Universidad de Deusto
Biblioteca

Molina De Primoc. Hist.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Est.
Plût.

Librería del Lic.
D.n Ulpiano de Navas.

Universidad de Deusto
Biblioteca

DE HISPANO

RVM PRIMOGENIIS

Universidad de Deusto
Biblioteca

DE HISPANORVM PRIMOGENIIS LIBRI QVATVOR.

Authore LVDOVICO DE MOLINA, Iuriſconſulto Hiſpano in ſummo regnorum Caſtellæ, ſenatu, gratiæ & iuſtitiæ conſiliario : regnante PHILIPPO Secundo, ac eiuſdem Regis legato pro Regni Portugalliæ ſucceſsione.

Nunc ſecunda ac poſtrema editione ab ipſo Authore antequàm vita functus eſſet correcti, aucti & emendati:

Cum indice tum capitum & locorum iuris, tum rerum & ſententiarum locupletiſsimo.

3253-R

Cum Priuilegio Regis.

METYMNÆ CAMPI.
Expenſis Petri Landry, & Ambroſij Duport.
M. D. LXXXVII.

UNIVERSIDAD DE DEUSTO - BIBLIOTECA -
161803

Universidad de Deusto
Biblioteca

EL REY

POR quanto por parte de vos el doctor Luys de Molina del nuestro Consejo, nos ha sido fecha relacion que vos aueys compuesto vn libro intitulado de Hispanorum Primogenijs, en el qual auiades puesto mucho trabajo y ocupacion suplicandonos os mandassemos dar licencia y facultad para que por el tiempo que nuestra merced y voluntad fuesse lo pudiesse des imprimir y vender sin que otra persona alguna lo pudiesse hazer, sin tener para ello licencia y poder vuestro, o como la nuestra merced fuesse: y por quanto en el dicho libro se hizo la diligẽcia que la prematica agora nuevamente hecha dispone. Fue acordado que deuiamos mandar dar esta nuestra cedula para vos en la dicha razon, e yo tuuelo por bien, por la qual vos doy licencia y facultad para que vos o quien vuestro poder ouiere, podays imprimir el dicho libro que de suso se haze mencion. Y para que por tiempo de quinze años primeros siguientes que corran y se cuentan desde el dia de la data desta nuestra cedula en adelante, lo podays imprimir y vender con que primero se trayga al nuestro Consejo a corregir con el original y tassar el precio porque se ouiere de vender cada volumen. Y mandamos y defendemos que persona alguna durante el dicho tiempo sin vuestro poder no lo pueda imprimir ni vẽder so pena de perder todos los libros que del vuiere impresso, y mas de diez mil marauedis para nuestra camara. Y mandamos a los del nuestro Consejo Presidentes y oydores de las nuestras audiẽcias, alcaldes, alguaziles de la nuestra casa y corte y Chancillerias, y a todos los corregidores, assistente, gouernadores alcaldes mayores y ordinarios y otros juezes y justitias qualesquier de todas las ciudades, villas y lugares de los nuestros reynos y señorios, y a cada vno y qualquiera dellos assi los que agora son como a los que seran de aqui adelante, que vos guarden y hagan guardar y cumplir esta nuestra cedula y merced que assi vos hazemos, y contra el tenor y forma della no vayan ni passen ni consientan yr ni passar por manera alguna, so pena de la nuestra merced y de diez mil marauedis para la nuestra camara. Fecha en Madrid a catorze dias del mes de Henero de mil y quinientos y setenta y tres años.

YO EL REY.

Por mandado de su Magestad
Martin de Gaztelu.

EL REY

POR quanto por parte de vos los hijos y herederos que quedastes del doctor Luys de Molina que fue del nuestro consejo nos ha sido fecha relaciõ diziendo que el dicho vuestro padre auia hecho y compuesto vn libro intitulado de Hispanorum Primogenijs. En el qual el dicho vuestro padre auia gastado mucho tiẽpo y por nos se le auia dado licencia y facultad y preuilegio para que el y quien su poder vuiesse y no otra persona alguna pudiesse imprimir y vender por tiempo y espacio de quinze años de los quales eran passados cerca de doze años y atento aquel dicho su padre auia trabajado tanto en el dicho libro y auia gastado en el mucho tiẽpo y parte de su hazienda y de auerle le dado el dicho preuilegio por el dicho tiempo conuenia y parecia por el dicho preuilegio de su fecha presentaciõ atẽto a lo que tenia referido y a los seruicios que el dicho su padre nos auia hecho nos pidio y suplico fuessemos seruidos de mandar prorrogar el dicho preuilegio y facultad por veynte años mas o que sobre ello proueyessemos como la nuestra merced fuesse. lo qual visto por los del nuestro consejo fue acordado que deuiamos mandar dar esta nuestra cedula para vos en la dicha razon y yo tuue lo por bien, y por la presente vos prorrogamos y alargamos el termino del dicho preuilegio que por nos fue dado y concedido al dicho doctor dõ Luys de Molina vuestro padre para imprimir el dicho libro por otros diez años mas que corran y se cuentan despues de ser cumplido y acabado el termino contenido en el dicho preuilegio conforme a el para que durante el dicho termino podays hazer imprimir el dicho libro que de suso se haze mẽ[illegible] todas las vezes que se imprimiere no lo podays vender sin que antes y primero se traya al nuestro Consejo y en el se corrija con el original que en el esta y se os tasse el precio como se ha de vender cada [illegible] mandamos que durante el dicho tiempo persona alguna sin vuestro poder no pueda vender ni imprimir el dicho libro en estos nuestros Reynos ni meter lo de fuera del, so las penas contenidas en el dicho preuilegio, dada en sant Lorenço a nueue dias del mes de Septiembre de mil y quinientos y ochenta y siete años.

YO EL REY.

Por mandado del Rey nuestro Señor
Iuan Vazquez.

YO Domingo de Zauala escriuano de camara de su Magestad de los que residen en el su Consejo, doy fee, que por los señores del Consejo fue tassado el libro intitulado de Hispanorum Primogenijs, que va diuidido en quatro libros, en treynta y tres Reales en papel, y que no se pueda vender sin que primero se imprima esta tassa en la primera hoja de cada libro que se imprimiere: en fee de lo qual lo firme de mi nombre, Fecha en la villa de Madrid a quinze dias del mes de Abril de mil y quinientos y setenta y tres años.

Domingo de Cauala.

PHILIPPO II. HISPANIARVM REGI CATHOLICO, REGVM omnium Maximo & potentissimo:

Ludouicus de Molina in suo supremo Regio Senatu Consiliarius.

HISPANÆ nobilitatis amplitudinem cum animo meo sæpenumero, Philippe Regum maxime, considerarem: non vulgaris admiratio subijt, quænam fuisset hominum nostrorum obliuio, aut negligentia, vt de gentilitijs hæreditatibus, quas lingua nostra (Mayoradgos) appellat, & quibus fermè tota nobilitatis dignitas, veluti quibusdam immotis fundamentis aduersus temporis iniuriam fulcitur, nihil nostri liceris prodiderint: cum præsertim aliæ nationes de rebus non tantæ authoritatis & momenti, quod apud eas in vsu crebro sint, innumeros libros & tractatus ediderint. Quam multa Itali de feudis scripserunt? Quam multa Galli de suorum Primogeniorum iure? Quod tamen nostris Primogenijs est satis dissimile. Protinus tamen cõmunis illa causa mihi occurrit, quæ non solum hanc, de qua agimus animaduersionem, sed multa alia scitu dignissima æternæ obliuioni tradita & sepulta tenet: ea est auersio nostrorum ingeniorum res curiosas & veteres tractãdi. Nam bellis olim Hispani assueri, cum iugum hostile excutere curarent, quod generosè & inclytè fecerunt, magis militaribus exercitijs, quam rebus meditandis dediti fuerunt. Nunc tamen cum Hispanorum ingenia fœliciter emergant, & maiorum tuorum, & tuo in primis, Philippe Rex potentissime beneficio, qui tum ingentibus, clarissimisque tuis factis, tum etiam consilijs præstantissimis diuturnam pacem nobis omnibus comparasti, studijs melioribus animos adijciant, atque maiorum suorum monumenta inuestigare, tandem incipiant: cur hoc vnum, quod & præclarum & necessarium erat, non exemplo inquirere tentauerint, nondum poteram deprehendere. Sed tum demum hoc ipsum satis intellixi, cum rem totam altius perpẽdens, summam eius difficultatem perspexi, ea enim omnes deterrebat, & in ipso conatu animum fecerat succumbere. Et me quoque eadem hæc difficultas animum profecto despondere coegisset: qui quamuis vnam hanc iuris ciuilis partem vnicè explicatam cuperem, non tam tædio laboris, quam terrore commouebar. Cum autem non nisi sero iam & longo

Universidad de Deusto
Biblioteca

progreſſu commentationis, eius rei difficultas ſe potuiſſet oſtendere: magna mihi pars itineris iam erat confecta, cum quantum ſupereſſet cœpi proſpicere. Neigitur multorum annorum labores mihi eſſent deſerendi & ingentem ſyluam quæ iam ſuccreuerat, incultam relinquere dolerem, obfirmare animum, & quod reliquum erat perficere decreui, Hiſpaniamque noſtram hac in parte pro virili iuuare. Nam quamuis à me pro dignitate res tota non pertractetur: non deerunt melioranoſtratium ingenia, quę hæc noſtra exactius proſſequantur. Hoc autem quicquid eſt induſtriæ & laboris mei, ſtudiorum diuturnitate comparati, & publicæ vtilitatis cauſa ſuſcepti, tibi, Philippe Regum maxime, non ſponte ſolum (quod ſupplex facio) dicare conſtitui: ſed coactus pene tibi vni offerre compelior. Nam præterquàm quod Maieſtatis tuæ natura ſubditus, in genti quę tuæ beneficio per inſignes honorum gradus inter tuos ſupremi Regij Senatus Conſiliarios coptatus, quicquid in literis tentare potui, tibi vni debui conſecrare: Regi Hiſpaniæ, quæ de Hiſpanorum Primogenijs diſputantur merito debentur: cum Regnum ipſum Hiſpaniæ re vera ſupremum Primogenium ſit: Primogeniorum omnium caput, atque principium, & vnde, tanquam ex præſtantiſsimo exemplari, ad reliqua omnia, ius, prærogatiua firmitas, ſuccedendique ratio planè deriuetur. Tua verò celſitudo ex ſuo iſto incomparabilis gloriæ & Maieſtatis faſtigio, clientis tui, quamuis exigui, non tam munus quam miniſterium ſolita benignitate ſuſcipiat: vt præclaræ naturæ, innatęque clementiæ, qua omnes tui iucundiſsimè perfruuntur, dono, ego etiam me recreatum atque protectum exultem.

Præfationis ſummaria.

1 *Maioratuum cauſæ ſunt aliarum omnium difficilimæ, ac frequentiſsimæ.*
2 *Voluntatis alienæ interpretatio pene impoſsibilis reputatur.*
3 *Lucratur ſatis, qui ſuæ voluntati obſequitur.*
4 *Subtilis interpretatio voluntatem teſtantis ſubuertit.*
5 *Diſpoſitiones idiotarum non ſunt legali: ſed vulgari interpretatione declarandæ.*
6 *Iuriſperitorum diſpoſitiones maiora iurgia generare ſolent, & quæ ſit huius rei cauſa.*
7 *Hebetior quiſque eſt in negotio proprio: quam in alieno.*
8 *Frequenter euenire ſolet, vt Primogenia vni relicta, alteri adiudicentur.*
9 *Cauſæ Maioratuum cæteris grauiores.*
10 *Tranſactiones in cauſis Maioratuum parum ſecuræ.*
11 *Nullus hucuſque perfecte, atque ex profeſſo Maioratuum Hiſpanorum materiam tractauit.*
12 *Scriptores exteri, qui de Hiſpanis Maioratibus meminerunt enarrantur.*
13 *Antiquitates Hiſpaniæ ex ſcriptorum penuria omnium incertiſsimæ.*
14 *In Chronicis Hiſpaniæ modica fit Maioratuum mentio.*
15 *Verbi huius: Mayorazgo, in qua ex Chronicis Hiſpaniæ primum mentio facta fuerit.*
16 *Rex Henricus ſecundus inſtituit plura Primogenia inter nobiles huius Regni.*
17 *Clauſula teſtamenti Regis Henrici in hoc Regno ſeruatur, vt lex.*
18 *Scriptores noſtrates, atque exteri, qui de clauſula teſtamenti Henrici meminerunt, enumerantur.*
19 *Clauſulæ teſtamenti Regis Henrici tenor hodie in legibus Regni inſertus eſt.*
20 *Leges Regni antiquæ de Maioratibus non loquuntur.*
21 *Partitarum leges a Rege Fernando Tertio cœptæ fuerunt.*
22 *Leges taurinenſes fuerunt primæ, quæ de Hiſpanis Maioratibus meminerunt.*
23 *Hiſpani ſcriptores, qui de Maioratibus aliqua ſcripſerunt enumerantur.*
24 *Illuſtriſsimus Dominus Didacus de Couarruuias Variæ de Hiſpanorũ Maioratibus ſcripſit.*
25 *Reuerendiſsimus Dominus Didacus de Simancas Pacenſis Epiſcopus libellum de Hiſpaniæ Primogenijs edidit.*
26 *Dominus Antonius de Padilla Meneſius plura etiam de eiſdem Maioratibus diſſerit.*
27 *Ioannes Lupus de palacios Ruuios refert ſe feciſſe tractatum de Maioratibus, qui non inuenitur.*
28 *Diuiſio operis.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

PRAEFATIO, IN QVA EA PRÆSERTIM, QVÆ IN CHRONICIS, ac legibus huius Regni, atque à nostratibus, ac exteris Iurisconsultis de Maioratibus scripta sunt, recensentur.

QVamuis Iurisconsultorum munus sua, & amplitudine, & varietate quàm plurima complectatur, nullaquè penitus sit humanæ vitæ cõditio, nulla pars mortalitatis, quo nõ iuris ac legum Sacrosancta potestas penetret, aut Imperio, aut æqui & boni moderatione cũcta administratura. Vnum tamen illud est, quod hoc nostro tempore in Hispaniarum regnis crebrò inter cætera per tractet, quod frequenter discutiat, cui sæpè intendat, quòd assiduè regere debeat, ac gubernare, lites videlicet, ac controuersiæ, quas inter principes, viros proceres, atque oprimates super Primogeniorũ successione gigni quotidie videmus, nasci, crescere, & nõ nisi accerimis vtrinquè studijs, atque infestissimis odijs pertractari. Quæ quidem lites merito censentur esse omnium difficilimę, cùm in eis de dubiæ dispònentium mentis declaratione præsertim agi soleat. Cuius interpretatio non solum difficilis: sed penè etiam impossibilis existimatur. Quis enim rectè poterit, de mente alterius iudicare: cum ea verbis ambiguis assidue sit considerãda, ac ellicienda? In quibus, (vt inquit Iurisconsultus,) nec disponens dicit quod vult: quia id non loquitur, nec quod vox significat: quia id eius menti, ac voluntati repugnat. Quod si ex verisimilitudine, ac prudentũ iudicio res ipsa sit decidẽda, ac iudicãda tunc iudiciũ ipsum fragiliùs multò in certiusquè erit. Quis enim tantũ vnquã tribuit, pprię volũtati, vt ex ea valeat alienas metiri, aut interpretari? cùm (vt Iurisconsultus etiam profitetur,) variæ admodũ sint hominũ voluntates, nec sit petẽda ratio: quare quis id vellit. & hoc notatur enim satis, qui suæ obsequitur voluntati. Etsi prudentium iudicio id nõ lucrũ: sed damnum videretur, & tamen leges imprudentiam tolerant, vt voluntati obsequantur, si subtili, ac legali interpretatione Maioratus institutorum verba expendamus parum ab fuerit: quin eorum voluntates subuertamus. Præsertim si de hominis rudis, ac penitus literarum ignari, seu cito moribundi dispositione agatur: in cuius voluntatis interpretatione nihil incertiùs dici poterit quam illud quod certissimum legumlatores reputarunt. Si autem de hominis eruditissimi, ac iuris etiam consulti voluntate sit quæstio, ibi etiam maior versatur interpretandi difficultas: cùm vt experientia compertum est, ex horũ dispositionibus maiora iurgia: maiores etiam lites soleant excitari. Dum enim ex varijs Iurisconsultorum responsis, curant ea vitare quæ in aliorum voluntatibus fuerunt prolixarum litium incentiua: idque efficere contendunt, vt proprios successores à litibus retrahant id potissimũ efficiunt, vt eos longioribus iurgijs, ac maioribus litibus inuoluant. Cuius rei ratio inde potissimum exoritur, quod cum sibi ipsis iuris peritissimi videantur, proprio non alieno consilio de suis rebus assiduè disponant, nõ animaduertẽtes, quòd (vt quidam sapienter dixit) natura mortalium hoc nomine etiam praua dici potest, quod

a In. l. ambiguo sermone. ff. de re. dub.
b In. l. quia poterat. ff. ad Trebel. & l. fin. ff. de vsu, & habit. Tira. qui plura refert. in præfatio. retractatum, num. 25.
d l. si quis hæredem in fin. C. de inf. & substi.
e Cinus in. l. si cũ ante per text. ibi. C. de donat. ante. nup. Bald. in. c. 1 de succeff. feud. n. 6. Aug. Bero in. ca. 1, de iur. patro. n. 3. Oldrad. cõs. 45. Alciatus in. l. lege obueni ff. de uer. sig. Socin. conf. 17. nu. 10. lib. 3. Rip. in l. Centurio num. 131. ff. de mulg. Iaff. cõs. 5. li. 4. f Quin. cur. libro. 7.

1 2 3 4 5 6 7

PRÆFATIO.

quod in suo quisque negotio hebetior sit, quam in alieno: turbidaque facta sint cõsilia eorum, qui sibi suadent. Obstat nanque alijs metus, alijs cupiditas: nonnunquam naturalis eorum, quæ cogitaueris amor. Inde eque euenit, vt nec ipsi, nec cæteri eorum voluntates satis percipiant. Tanta denique est mẽtis nostræ fragilitas, & alienæ voluntatis interpretandæ difficultas, vt nihil aliud frequentius eueniat quam quòd Primogenia opulentissima vni debita, ac relicta, alteri contra instituẽtis voluntatem etiam apertissimis, rectissimisque iudicibus assiduè ad iudicentur, ac conferantur, nec hac sola dubiæ voluntatis consideratione huius rei difficultas circunscribitur. Sunt enim quam plurima alia: (etsi hoc sit præcipuum,) quæ Maioratuum causas solent reddere cæterarum omnium difficilimas. Interdum nãque de disponentis, ac etiam Principis potestate, de Maioratus natura, ac perpetuitate, de successionis ordine, plerunque etiam de successoris capacitate ac incapacitate, de bonorum alienatione, atque infinitis alijs quæstionum occasionibus rem istam contingentibus, cum maxima difficultate, partiumque iactura controuertitur. Nec solent iurgia ista de minimis, aut paruis rebus tractari: sed eisdem sunt Regna, Ducatus, Comitatus, Marchionatus, Ditiones, cæteraque opulentissima patrimonia subiecta: dum de eorum successione contenditur, indeque lites immortales, ac cædes etiam inter subditos: bella autem, ac ingentes calamitates inter supremos Principes. Quod si litigatores assiduis litibus, ac expensis, continuisque rixis, ac contẽtionibus exeisdem ortis deffessi, velint etiam Regia interueniente facultate arbitrio, seu transactione ipsa iurgia dirimere eis accidere id solet, quod cum Hydra decertantibus in Lærna palude accidebat, cui vno exciso capite statim plura alia suppullulabant: Litesque supprimere intendentes, nouas, ac longe maiores controuersias exsuscitant: ita vt iam eò deuentum sit, vt propè nulla in rebus Maioratus sit stabilis concordia, aut non litibus subiecta compositio. Cùm autem res ista ardua sit admodum, & difficilis: adeoquè vsu, ac forensi controuersia frequentissima, vt perfecto, & absolutissimo tractatu indigeret: nullus, quem ego viderim hactenus rem istam perfecte, atque ex professo tractauit: quãuis plures, quos statim citabimus varias quæstiones ad id spectantes diuersis in locis attigerint, atque etiã discussẽrint. Nam hi tractatus Primogenituræ, qui à Martino Laudensi, Ioanne Lecerier, & Andrea Tyraquello perfectissimo, elegantique stylo conscripti sunt, (vt inferius clarius demonstrabimus) modicam præstant Hispanorum Maioratuum cognitionem, etsi in eis sliqui contineantur, quæ in hoc negotio interdũ possint nobis suppetias ferre. Ex antiquis autem atque exteris Scriptoribus, quos ego vnquam legerim nemo profecto de hac re: nisi succinctè, ac quasi per transenam meminit. Idque primus fecit Paulus Castrensis. qui super quodam Maioratu Hispalensi cuiusdam Illustris viri Perafani de Ribera consultus eleganter respondit, vbi etiam breuissimè aliqua repetit principia ad cognitionem Maioratuum Hispanorum admodum necessaria. Quod etiam alij varijs in locis: breuiter tamẽ, atque in transcursu fecerant. Ita vt hinc facilè quisque intelligere possit: quam parum ádiumenti in tota hac de Maioratibus tractatione possit ab exteris Iurisconsultis sperare. Cùm igitur materia hæc sit ditionis Hispaniarum propria, ac peculiaris ab eis antiquis Chronicis, legibus, scriptoribus, publicisque, & priuatis monumentis erit perquirenda. Atque vtinam iusta cum cura & diligentia antiqui nostri Historici res gestas priscorum temporum complexi, fuissent. Non enim ego nunc merito dolerem: quam minimum me inde: vnde maximè debueram fuisse adiutum: quippe in illis nè verbum quidem de origine, natura, iure, ac peculiari prærrogatiua Primogeniorum reperitur, cùm ibidem interim non pauca occurrant, quæ doceant plura olim amplissima patrimonia vbique apud nos iure Maioratus,

g Cons. 164 lib. 2.
h Abb. cõs. 55. li. 1. Rõ cõs. 29. Bologni. cons. 62. Barb. cons. 10. lib. 2. Soc. cõs. 47. li. 3. Deci. cons. 397 nu. 6. Paris. cons. 72. li. 4. Tiraq. de Primoge. q. 1. nu. 14. & 8. q. n. 7. & 68. q. n. 1 & seq. ide Tiraq. qui plures alios refert. in præfa. ctractatu. 4.

(*) 4

Universidad de Deusto
Biblioteca

ioratus,& Primogenituræ à pluribus nobilibus fuisse possessa. Verbi autem huius
Hispani(Mayorazgo)quanquã in priuatis quorundam monumẽtis multo vetu-
i Anno. 12. 13. stior sit mẽtio: prima autẽ in Chronicis ea est prorsus:quam habet Regis Ioannis 15
primi hystoria.[i] Vbi de patris sui testamento in publico Regni cõuentu disseritur.
Rex enim Henricus Secundus:cum multa Nobilibus oppida, ditiones, & diuersi 16
generis patrimonia tribuisset, tandem de his ipsis in testamento his verbis consti-
K 30. die Iulij anno. 1488. tuit. Pero toda via que las ayan por Mayoradgo, e finquen a su hijo mayor legiti-
mo de cada vno dellos, y si murieren sin hijos legitimos, que se tornen los bienes,
18. die Octebris eiusdem anni. del que assi muriere,a la Corona Real de nuestros Reynos. Quæ clausula in Reg- 17
m Fol. 1. n Lud. Rõ. consil. 98. Ioan. Lup. in rep. Rub de dona. inter vir. & vxo. §. 69. nũ. 14. Mo tal. in suo repertorio verb. primogeniti. Roderi. Xuarez. in. l quoniam in prioribus C. de in officio testam. 6. limita. 2, n. & in q Maioratus n. 12. ol 11, tit. 7. li 5. p Capi. 9. q Li. 1. c. 2. 18. r Li. 5. ti 7. de los Mayoradgos. s In repe. c. per vestras de dona. inter vir. & vxo. t In rep. l. quoniam in prioribus. C. de in officio test. & in suis alleg. & in c. vtrum in bonis Maioratus ea verba habet vsufructuã.
nis Castellæ recepta est,pro legeque seruari mãdata, ex quodã Regio edicto à Re- 17
gibus Catholicis Murtiæ[k] primum emisso, atque iterum ab eisdem Regibus Ca-
tholicis Vallisoleti[l] confirmato. Quæ edicta inuenientur in collectione schedula-
rum,ac ordinationum Pincianæ Cancellariæ.[m] Cuius etiam clausulæ aliqui ex no- 18
stratibus,atque etiam exteris scriptoribus meminerunt.[n] Sed eiusdem clausulæ te-
nor,nec in Chronicis,nec etiam in legibus huius Regni insertus fuerat donec cædi-
cta fuit noua legum huius regni collectio quam hisce diebus dilucido ordine, ac
prudentissimo iudicio,mandato Philippi Secundi Hispaniarum Regis potentissi
mi,perfecit, ac Typis mandauit Bartholomæus ab Attiença in summo Castellæ
Senatu quondam Consiliarius inter nostræ Hispaniæ Iurisconsultos, literarum
præstantia admodũ insignis. Quo in opere eiusdem clausulæ tenor insertus est, 19
[o]eaque clausula his ipsis verbis, quibus paulo ante proposita est, pro lege seruari
præcipitur, ita, vt deinceps de eius tenore,quemadmodum antea solebat, dubi- 20
tari non possit. In legibus autem antiquis nostri regni modica fuit huius an-
tiquitatis Maioratuum obseruatio. Cum in Partitarum legibus, quæ à Rege Fer- 21
nando huius nominis tertio, qui cognomento Sanctus dicitur,incœptæ fuerunt.
& à Rege Alphonso decimo eius filio,qui cognominatur Sapiens,absolutę,ac ex-
peditę, vt habetur in Chronico eiusdem Regis Alphonsi,[p] nulla mentio Maio-
ratus habita sit,nec etiam Primogenituræ,nisi in his legibus de quibus inferiùs la-
tiùs dicemus:[q] similiter etiam in legibus fori,ordinamenti, & styli, alijs antiquis
huius regni legibus Maioratus mentio non inuenitur, vsque ad tempora Ioannę
Hispaniarum reginæ, quę in generalibus Comitijs apud Taurum celebratis quas
dam leges, quę vulgò Taurinenses nuncupantur, anno. 1505. stabiliuit,[r] ac pro-
mulgauit:in quibus multa disserte,& ex professo de Maioratibus sunt constituta:
pleraque etiam Maioratus tractatum expectantia decisa sunt.Inibique primum in 22
legibus Hispaniæ hoc vocabulum (Mayoradgo) vsurpatur: sed adeò breuiter
atque succinctè omnia traduntur, vt ex antiquorum dubiorum decisione plura a-
lia antiquis difficiliora suborta sint,postea verò in diuersis horum regnorum Co-
mitijs editę fuerunt aliæ etiam leges de Maioratu aliquid denuò statuentes,quę qui-
dem sunt breuissimę.Quę omnes leges iam hodie simul collectę sunt in dicta noua
legum regiarum collectione,[t] vt ibidem licet videre.Ex Hispanis autem Iurisconsul- 23
tis,qui literis aliquid mãdarunt,propè omnes aliqua rem istam spectãtia varijs
in locijs tradiderunt.Ex quibus, primi fuerunt duo inter Hispanorum scriptores
præstantissimi,qui Hispaniã nostram non parum sua eruditione illustrarũt,Ioãnes
Lupus de Palatios Ruuios in summo Castellę Senatu Consiliarius,[u] & Rodericus
Xuarez quondã in Vallisoletano cõuentu regius Auditor, & antea in eodem con
uentu causarũ patronus dissertissimus,[x] qui plura de Maioratu differunt, eaque
adeò egregiè resoluũt,vt non modicã inde Maioratuũ cognitionẽ habeamus: sed
hãc etiã Maioratuũ materiã obiter scribendã suscepit Greg. Lopius supremi noui
orbis Senat'(in quo etiã ego per octo fermè annos trãquillè & iocũdè perstiti) me
ritissimus

ritissimus Consiliarius, in discursu Cõmentariorum super legibus Partitarũ: vbi
etiam interposuit quãplures quæstiones ad Hispanos Maioratus spectantes,quas
ante eum,& mouerat,& scriptis mandauerat Christophorus de Mieses Iurisconsultus Hispanus,qui postea Minorum ordinem fuit professus: prout ipsemet Gregorius profitetur:[y] illud etiam superaddẽs,quæstiones[x] ipsas rudes & indigestas, y In l. 32. tit. 9 par. 6 in fin. in verb. nobiliora col. 9. x In eade. l. & glo. col. final. ad fi.
quales ab authore relictæ fuerant,suis illis Cõmentarijs inseruisse: quia nimium ar
duis negotijs,ac prolixo illarum legum Commentario, quod egregiè quidem per
scripsit districtus,his quæstionibus impẽsiorem curam non potuit adhibere. In
hac etiam Primogeniorum materia plura alia scripsit Petrus de Peralta Iuris pro-
fessor eminentissimus Cathedram primariam Iuris ciuilis olim in Salmanticensi
Academia Regens, Præceptor quondam meus meritò semper obseruandus, in
lecturis,ac repetitionibus,quas super pluribus legibus digestorum, mirificè com- 24
posuit. Circà hæc etiam plurima doctissimè atque eleganter scripsit Illustrissimus
ac Reuerendissimus Dominus Didacus de Couarruuias Segouiensis Episcopus
dignissimus inter nostri temporis Iurisconsultos eximius verumque Hispaniæ no
strę decus & ornamentum: quem tandem ob singularia spectatæ nobilitatis, præ
clarę virtutis, rari exempli, & eruditionis præstantissimæ merita, Philippus Rex
Catholicus summi in diligendis hominibus iudicij, Regij Senatus Præsidem esse
voluit: & in sublimen hanc dignitatem omni prorsus Hispania verè exultante, &
faustissimè acclamante prouexit,quod multis in locis fecit, præsertim in his libris,
quos de varijs resolutionibus,ac practicis quæstionibus scripsit. Quam plurima 25
etiam ad hancipsam materiam spectantia nimis eleganti, licet breui, ac succincto
stylo tractauit Reuerẽdissimus Dominus Didacus de Simancas nunc Episcopus
Pacensis Iurisconsultus clarissimus in suo de Hispanis Primogenitis libello,quem
hisce diebus, quibus nos ista iam in manibus habebamus, in lucem edidit, quo-
rum aliqua etiam prædixerat in suo de Catholicis institutionibus tractatu. Quæ
omnia non modicum vtilitatis Hispanis Iurisconsultis ad huius rei cognitionem
ministrasse,nobis,atque omnibus satis est compertum. Plura etiam quæ ad huius- 26
modi Primogenia pertinent, scripsit admodum illustris Dominus Antonius de
Padilla Menesius ordinis Calatrauensis Miles, quondam Regius supremus Con
siliarius,nũc verò militarium ordinum Senatus Præses delectus, atque inde omni
penè Hispanę nobilitati præfectus: cuius vel sola insignis eruditio, atque in literis
nomen,hoc ipsum obtinuisse decus poterat,nisi illustre admodum genus, præcla-
raque inclytę familię ornamenta id ipsum etiam promeruissent. Illa autem scripta
reperiuntur in elegantibus cõmentarijs quę super diuersis Iuris ciuilis titulis, ac le-
gibus satis eruditè conscripsit. Aliqua etiam hocipsum attinentia scripsit Ferdinã
dus Vasquius de Menchaca in Regij Patrimonij prætorio quondam Auditor, in
ter Hispaniæ Iurisconsultos obseruandissimus in libris, quos de vltimarum volũ
tatum creatione, progressu, & resolutione euulgauit, id ipsum etiam fecerũt Arias
Pinelus, atque Emanuel Acosta Iurisconsulti Lusitani Cathedras Primarias iuris
ciuilis olim in Salmanticensi Academia consequuti, viri quidem literis atque inge
nio præstantes: Primus in suo de bonis maternis libello, Secundus autem in quæ-
stione quam de patrui & neptis successione solenniter disputauit. Plura etiã hoc
ipsũ spectantia tractarũt,qui in leges Taurinenses commentaria ędiderũt, præser-
tim Antonius Gomecius in Salmãticensi Academia quondam Cathedrã Vespertinã Iurisciuilis Regẽs. Et Doctor Burgos Salõ de Pace in Regio Vallisoletano cõ
uentu quondam causarũ Patronus insignis. Sed etsi tot Hispani iuris professores
excellẽtissimi,varias huius materię quæstiones in diuersis suorũ operũ locis attige
rint:nullius tamẽ tractatũ peculiarẽ,& absolutũ de hac Hispana Primogenitura vt
quam

Universidad de Deusto
Biblioteca

quam præscripsit: præter vnum Dominum Didacum de Simancas, qui in hac materia librum, (vt prædiximus,) breuissimum edidit. Nam etsi Ioan. Lupus de Palatios Ruuios aliquib' in locis referat y se ipsum in suo tracta. Maioratus: nunquã libru illum nobis videre cõtigit, nec quenquã qui vidisset, audiuimus. Nec etiã Iacobus de Saa Lusitanus in suo tract. de Primoge. rationẽ Primogenituræ, sed solam patrui atque ne potis quæstionẽ prosequitur. Cũ hęc igitur perspiceremus: doleretque, in primis materiã istã nostræ Hispaniæ propriã ac peculiarẽ, iusta dote, ac perfecta tractatione destitutã: dulci patriæ amore, & iuris scientiæ supplendæ, ac locupletandæ desiderio cõpulsi, de ea absolutũ, ac omnibus suis partibus integrũ tractatũ scribere decreuimus. Non quod sperare possemus nos omnia pro rei dignitate expleturos: sed quod nostrũ hũc laborẽ iuris studiosis nõ inutilẽ aliqua ex parte futurũ animaduerteremus. Idq; eo tẽpore cœpimus, quo in Hispanorũ supremis cõsilijs causarum patroni munere fungebamur, vbi grauissimas Maioratuum causas omnium nostræ Hispaniæ Regnorũ, atque Prouinciarũ per aliquot annos ennixè tractauimus. Cœptis tamen eo tẽpore obstitit maximus causarũ cumulus, quo tũc adeò distringebamur, vt nullũ penitus tempus super esset quod huic operi cõtinuãdo posset impẽdi: cũ nec assiduis saltẽ negotijs debitũ suppeteret. Nec reuerti tamẽ ad hæc amata studia eo tẽpore licuit, quo Philippi Regis Hispaniarum potentissimi beneficio Patroni Fisici munus duobus annis integris peregimus. Intermissum autẽ diutius, & penè post habitũ opus demũ tempore resumere in manibus datum est, cũ eiusdẽ Regis Catholici iudicio & munere singulari fuimus ad Regiũ Indiarũ senatũ supremũ promoti. Nam etsi huius Senatus negotia sint grauissima, & semper ardua, ea tamẽ non adeò protrahebãtur, vt tẽpus aliquod (etsi id exiguũ sit) nõ relinquerent, quod in hac honestissimi desiderij expletione posset insumi: Inde iam ad intermissos labores redire cœpimus, iustam curam operi impendimus, & ad optatũ finẽ eo tandẽ tẽpore perduximus, quo in supremũ Regium Senatũ fuimus cooptati: valetudinis interim pericula, & laboris semper recurrẽtis semper increscẽtis tædia cõtemnẽtes. Opus verò ipsum in quatuor libros diuisimus. Primus Hispanorũ Maioratuũ originẽ, ac naturã exponit. Secũdus rectã eorundẽ Maioratuũ institutionẽ edocet. Tertius Maioratuũ successionẽ explicat. Quartus, atque vltimus horũ Maioratuũ finẽ extinctionemque ostẽdit. Possumus autẽ serio affirmare, (nec nos suscepti operis fallit amor,) in his libris nihil penè eorũ defuturũ, quæ præcipua in hac tractatione reperiri possunt, queuè in forẽsibus de Maioratuũ cõtrouersijs solẽto occurrere. Nec rerũ tantũ curã: sed & ordinis etiam & methodi sollicitudinem nobismet ipsis exactiorẽ imposuimus. In tanta autẽ rei totius varietate, & diffusa, vagaque dispersione aliquid operæ pretiũ fecisse potuimus: si tantũ hæc in ordinẽ redigessemus, tametsi nihil noui à nobis fuisset excogitatũ. Illud tamẽ hic admonere nõ prætermittã cũ de tã multis opinionibus mihi fuerit toto opere disserendũ, eam me in iudicando & approbãdo rationẽ semper fuisse sequutũ, quæ potioribus (quantũ assequi ego potui) fundamentis, confirmari mihi videretur. Neque tamen eo sum ingenio aut propensione, vt pertinacius eas velim defendere, sed locũ vnicuique rectiora afferẽti, rationibusque validioribus confirmãti libens relinquo: vt veritati, cuius me in primis studiosum cupidũque profiteor lumen maiori disensione inferatur. In his autem alijsquè omnibus prestandis quantum elaborauerimus, aliorum nõ nostrum iudicium esse volumus. Nos nãque solũ ad hæc efficiẽda, cõmunis multorum vtilitas mouit, qui iuris scientiam apud nostros Hispanos hac ex parte defectã cõquerebãtur, atq; inde nostrum iuuandi studiũ non ingratum bonis omnibus futurum merito speramus.

y In rep. de dona iur. ur. et. uxo. §. 62. n. 21. & uerũ in rep. c. quæstras. eodẽt. fol. mag. 8. num. 21. in §. incipi. Sed est pulchra dubitatio.

27

28

CAPITA, QVAE IN hoc primo libro continentur.

Quid sit Maioratus Caput primum.
Quæ fuerit Hispanorum Maioratuum origo. Caput secundum. Fol. 8
Quid Verbum hoc Maioratus, ex propria natura comprehendat. Caput tertium. fol. 12.
Hispanorum Primogenia ex propria natura perpetua non temporalia censenda esse. Caput quartum. fol. 17.
Ex quibus Verbis quis Primogeniũ instituere cẽsendus sit, & si id non expresserit. Ca. V. fo. 27
Pluraque aduersus communes, ac generales iuris regulas ex Primogeniorum perpetuitate deducuntur. Cap. VI. fo. 35
De Vasallo, Emphyteota, fructuario, & fideicommissario & alijs similibus ad Maioratus possessorem. Vtrum argumentatio procedat. Cap. VII. fo. 46
Hispanorum Primogenia Vtrum iure sanguinis: an hæreditario deferãtur. Ca. VIII. fo. 49
Vtrum Maioratus successor possit ex causa ingratitudinis, ab ipso Maioratus exhæredari, vel ab eiusdem successione excludi. Ca. IX. fo. 56
Maioratus successor: Vtrum ad debita prædecessoris teneatur. Caput. X. fo. 66.
Hispanorum Primogenia ex propria natura indiuisibilia esse, solique Primogenito deferri. Caput. XI. fo. 74
Maioratus etiã in contractu instituti, Vtrum Vim Vltimæ Voluntatis obtineãt. Ca. XII. fo. 79
Vtrum Maioratu dignitas sit, ibique latissime agitur Vtrũ furiosus, mutus, & surdus, infamis, religiosus, aut clericus valeant in Maioratu succedere. Cap. XIII. fol. 88.
In Hispanorũ Primogenijs Vtrũ iure directo an obliquo succedatur. Ca. XIIII. fo. 101
Maioratus possessor Vtrũ teneatur de reipsius Maioratus restituẽda satisdare. C. XV. fo. 104
Maioratus possessor bona Maioratus dilapidante, an possit sequens in vita eiusdem Maioratus successionem vendicare. Cap. XVI. fo. 110
An ex bonis Maioratus quarta Trebellianica, aut falcidia detrahatur. Cap. XVII. fol. 116
Hispanorũ Primogenia Vtrũ odiosa, an fauorabilia cẽsenda sint. Cap. XVIII fol. 125
Maioratus possessor, Vtrũ sit dñs rerum Maioratus: an solũ fructuarius. Cap. XIX. fol. 128
Possessor Maioratus, Vtrum possit ius Vsus fructus, seu aliam quancunque seruitutem in bonis Maioratus constituere. Caput. XX. fo. 135
Vtrum Maioratus possessor possit bona eiusdem Maioratus locare, seu in Emphyteosim concedere. Cap. XXI. fo. 139
Maioratus emolumenta qualiter eiusdem possessorem sequantur. Ca. XXII. fo. 146
Thesauri & argenti fodinæ, lapidicinæ seu aliæ venæ, quæ in fundo Maioratus inueniuntur: Vtrum eiusdem possessori, an ipsi Maioratus cedant. Ca. XXIII. fo. 148.
Vtrum in Maioratus possessorem ius patronatus, atque iura sepulchrorum pertranseant. Ca. XXIIII. fo. 151
Qualiter possessor Maioratus cui iurisdictio inest, valeat commodis iurisdictionis frui. Caput. XXV. fo. 158
Augmentum Vtrum Maioratus Vtrum Maioratui cedat, eodemque iure, an diuerso censendum sit. Cap. XXVI. fo. 163
Ad quæ onera Maioratus possessor teneatur. Cap. XXVII. fo. 169
Vtrum Maioratus possessor inuentarium de rebus eiusdem Maioratus facere teneatur. Cap. XXVIII. fo. 172

Universidad de Deusto
Biblioteca

Vi este libro intitulado, Molina de Hispanorum primogenijs, y enmendadas las erratas que lleua, esta bien correto, y concuerda con otro impreso en Alcala, año de 1573. tiene añadido todo lo que va rayado, y de la pagina 28. colu. 2. esta quitado desde las palabras, & ne etiam, hasta sustinebitur inclutiue. En Valid a xvi. de Deciembre de 1587.

El Licenciado Alonso Vaca de Sanctiago.

Errata Sic corrige. Pagina.2,coluna.2.linea.37.etiam LEGE. etiam alijs.6.2.44.tuen.tuen, nu.ii.2.62.et ca.ca.et.18.1.4.qui.§ qui.12.cõdi.de cõdi.19.2.11.familis.familia ac descendentia.22.1.44.ati.tas.26.2.21.tara.27.nn,no.37.adi.do.28.1.8.etsinã.etsi.30.1.20.Iq.Idq;.33.1.1.nũ.nã.39.2.26.llb.lib.3.40.1.61.q̃ eo p̃terũ quod.43.2.31.l.l.2.nu.44.2.38.q.7,q.39,And.And.Anto.48.2.4.ficatio.ficiato.53.55.af.abf.56.2.6.a.fuc cessorem a.68.1.69.cetra.certa.69.1.12.ija.tija.70.2.8.uta.utua.81.1.53.simulibus.similibus,2,48.12.su,82.2.65.fo.50.83.1.10.nce.nec,64.nati.natio.86.1.19.§.ff.87.1.7.de.ff.89.2.6.en.pen.95.1.13.cuius,14.xã.xũ.96.2.33.ncren.naten.99.1.18.pe.pa.107.1.59.camen.çamien.109.1.22.mihi.mihi nõ.112.1.56.vendo.vendendo.2.1.dum.cum.19.Iq.Idq.60.d.d,l.16.1.fidei.ex fidei.123.1.32.der.dei,128.2.13.nel.nal.129.2.22.ues,tes.130.2.51,mur.tur.149.1.54.rus.tus.143.2.2.glos.glos,1.148.1.19.mati.mari.153.2.64.obs.non obs.154.1.67.pa.pat.156.2.21.to.tro.158.2.19.natus.nus.160.1.65.sta.na.161.1.2.ij.os.164.2.49.nædæ.de.defundo.166.2.14.redi.rei.169.1.7.ne.one.2.12.qua.ca.28.nã.nem.171.2.25.pto.pro.173.1.mil.69.specie.in specie.179.1.47.Bur.Bar.180.2.48.tem.te.63.dum.dem.182.2.66.spem.specie.185.207.2.42.ue.de.212.1.44.d.d,l.2.9.tor.tori.213.2.26.ti.rus.214.2 16.Au.An.2.1,autẽ.autead.218.da.do.36.in.in.d.251.2.24.mo mo.ma.257.2.51.ad.ab.259.1.13.enor.error.261.2.3.ciũo.si lũ.262.2.10.ñ.non.263.1.7.Tertullanũ.Trebellianũ.265.2.61.cti.eti.266.2.39.qi.qui.eulcultas.cultas.267.1.10.riã.rium.273.1.54.dit.di.2.16.si.5.274.1.49.atq; necessanũ.atq̃uc.275.1.41.Vfus.Vsura.42.ten.279.2.67.me.mo.69.na.ña.280.2.262.du.de.283.2.31.ris.ros.288.1.52 to.ta.296.2.48.ra.1.24.D.C.2.2 2.um.am.50.ni.nu.33.penes.penes parente.334.2.67.Bar.Bal.336.2.41.lu.le.338.2.7.1.37.gũ.64.lia.lio.2.1.lia.lio.388.1.39 ti.tis.49.seruãda.seuida.390.22.Ga.Ca.391.1.7.l.l,liberti.395.2.3.de.de luis et.402.1.40.tor.to.2.59.1.5.1.66.Teriul.Trebel.403.1.37.ned.nea.407.2.40.ra.te.408.1.17.fina.l.fina.411.1.1.5.ta.ra.412.2.13.ti.ff.414.1.4.un.finu.422.1.46.dicendidicen.dicẽ.2.8.in,l.426.2.66.&.& pro.429.2.4.ma.mita.440.2.7.immo.mo.447.1.11.con.cæn.448.1.15.bro.bti,453.2.13.fa.sx.459.1.62,tata.rata.460.2.69.Cul.Cul.461.2.18.cod.Cod.27.que.quefue.466.1.50.tes.tas.471.1.nuis.2.12.in.in.474.2.9.filius.filius.47.nam.no.483.2.55.uul.cul,484.2.26.de.dequa.42.ex re.ex illa re.63.car.cer.486.1.35.It.Id.489.1.12.quo.quo non.25.dam dem.493.1.61.ti.ti.496.1.12.efficici.effici.2.31.Et.Ea.498.1.16.doro.dero.22.clausulæ.clausula.2.39.nũ.non.499.1.23.ris.tit.501.2.59.ter.tet.64.ta.tat.504.2.50.causas.cosas.507.1.34.l.la.508.1.59.nio.nione.521.2.34.les.los.523.1.54.con.cum.2.15.te.tes.31.te.ti.526.1.51.Y.Yñ.59.na.nar.527.1.4.ro.ron.47.vla.vlar.54.ca.ga.63.quellos.pues.2.2.aduer.auer.528.1.3.do.dos.7.se.sos.22.sor.sor.45.nua.ua.54.ro.ra.64.ser,se.2.11.dere.der.22.3s.an.52.mos.nos.535.2,19.tus.tis.

In sumarijs.lib.1.in sumar.Capitis,4.nu.12,sa.fa.5.5.dela.decla.8.29.tem.tam.11.27.ta.tate.13.12.sim.ssom 28.ess.est.13.86.relegato,relegat.292.quod.quo ad.z3.10.(§.11.).in.Z.lib.9.69.ne.ne.10.5.mi.mibi.64.ore.or.121.tx.ex.14.44.Cat.Got.In.3.lib.1.14.Vi.Vi.6.12.seri.sor.13.21.d,l.In.4.lib.9.28.uan.uen.

In numeris allegationum.5.32.18.17.2.40.25.125.18.123.359.356.21.162.161.28.1.63.18.19. 37.2.32.47.48.44.2.30.62.72.43.24.244.45.1.40.38.37.54.2.17.3.4.117.1.41.4.5.1341.30.2.3.136.1.28.91.81.137.2.5.71.61.14.1.5.69.66.144.1.40.174.234.197.1.60.§.§18.2.64.me.me 8.216.1.33.6.7.2734.36.7.14.369.2.7.31.23.374.111.2.21.404.27.2.in.29.18.69.6.in.440.218.70.79.447.1.44.1.er.er.8.12.n.n.26.477.2.67.14.5.484.1.66.301.30.2.69.§.1.§.Pintiæ xvi Deciembris,Anno 1587.

DE HISPANORVM PRIMOGENIORVM ORIGINE AC NATVRA.

LIBER PRIMVS.

SVMMARIA.

1 *Omnis bona disputatio debet à definitione proficisci.*
2 *Maioratus pro iure Primogenituræ frequenter vsurpari solet.*
3 *Verbum Maioratus à solis Hispanis vsitatur, nec apud Latinos Scriptores inuenitur.*
4 *Primogenita vocantur iura primi, & maximi natu filij.*
5 *Primogenitura quid sit.*
6 *Differentia inter Maioratus Hispaniæ, & aliorum Regnorum ac prouinciarum Primogenituram.*
7 *Hispanorum Primogenia fideicommissis perpetuò familiæ relictis similia esse, & in quibus hæc inter se differant.*
8 *Maioratuum, & fideicommissorum conuenientia, in quibus consistat.*
9 *Fideicommissum in testamento, seu vltima voluntate, non in contractu relinqui potest.*
10 *Fideicommissum potest quibuscunque verbis relinqui.*
11 *Maioratus vtplurimum verbis præceptiuis ordinantur.*
12 *Fideicommissum verbis etiam directis relinqui potest.*
13 *Verba directa obliquantur ex testantis voluntate.*
14 *Maioratus & fideicommissa in pluribus differunt.*
15 *Non potest dici præcisè, Maioratum fideicommissum esse.*
16 *Hispanorum Primogenia cui generi dispositionis potius adaptari valeant.*
17 *Ex Hispanorum Primogeniis tot substitutiones, seu donationes resultant, quot personæ ad eorum successionem vocantur.*
18 *Nascituris donatio, seu prælegatum fieri potest.*
19 *Celeritas actuum efficit, vt vnus alterum occultet.*
20 *Dominium non inconuenit quòd vni ad vitam tantùm relinquatur, & post mortem eius in alium transferatur.*
21 *Diffinitiones Maioratus à Roderico Xuarez & alijs assignatæ taxantur.*
22 *Vera diffinitio Hispanorum Maioratuum assignatur.*
23 *Maioratuum quidam proprij, quidam improprij esse solent.*
24 *Diffinitio vera est ea quæ definit rẽ secundum propriã naturam: licèt aliquando ex accidenti deficiat.*
25 *Maioratus absque principis facultate constitutus, verus Maioratus est.*
26 *Remedium legis 45. Tauri, circa translationem dominij, ac possessionis, cõpetit ei, qui in Maioratu absque Regia facultate institutus vocatus est.*
27 *Lex 46. Tauri, de ædificijs in rebus Maioratus factis loquens, habet locum in Maioratu absque Regia facultate instituto, atque in Patronatibus & anniuersarijs iure Maioratus institutis.*
28 *In aliis Prouincijs extra Hispaniam plures dispositiones fiunt, quæ Maioratibus assimilantur.*
29 *Primogeniorum Hispaniæ tractatus, non solum Hispanis, sed etiam exteris summè vtilis erit.*
30 *Regnorum atque amplissimarum ditionum successio apud omnes gentes, vtplurimum eo ordine quo in Hispanis Primogenijs defertur.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

Quid sit Maioratus.

CAPVT PRIMVM.

QVONIAM ex diffinitione cuiusque rei natura atq; essentia plenius & perfectius quã ex quauis alia docendi ratione comprehenditur: idcircò Maioratuum naturam interpretaturi, ab eorum diffinitione exordiemur. Vt autem perfectam diffinitionem Maioratibus assignemus, id primo loco sciendũ 2 est, Maioratum pro iure Primogenituræ frequẽter à iuris interpretibus vsurpari, quod dixit Pecposi. in c. ius naturale. col. 4. in fi. 1. distinct. 9. dicens, Maioratum nihil aliud esse quam Primogenituram: idque ipsum etiã profitentur Bald. in l. cum antiquioribus. C. de iur. deliberan. nu. 11. Paul. consi. 164. lib. 2. quasi per totum consil. Abb. cons. 85. n. 3. lib. 1. Roma. cons. 29. Soci. cons. 47. lib. 3. quasi per totum consil. Xuarez in q. Maioratus n. 8. Parisi. cons. 72. n. 80. lib. 4. Ioan Licerier. de Primoge. lib. 1. 2. q. n. 1. & 2. Tiraquel. de Primogenitu. 1. q. nu. 14. Grego. Lopez in l. 2. tit. 15. part. 2. in glo. in verb. *Mayoria*, in princi.

¶ Quod nomen Maioratus apud solos Hispanos 3 in vsu est. vt prædicti D D. aduertunt, nec apud Latinos Scriptores vsquam inuentum: sed apud 4 eos passim id. quod nos Maioratum appellamus, Primogenitura dicitur. Et etiam vocãtur Primigenia iura primi, & maximi natu filij, seu etiam Primogenia & Primogenita, vt aduertit Tiraquel. de Primogenitura in præfatione. n. 1. & 2. Quod amitti potest. si primogenituram, seu Primogenia & Primogenita in eo sensu in quo Hispani Maioratũ accipere solẽt. capiamus. Aliàs namque inter hæc ingens discrimen, vt inferiùs dicemus, reperitur. Sed quia plura de Primogenituræ appellatione, & interpretatione ab alijs Scriptoribus exactiùs & prolixiùs discussa sunt, nos, qui huius materiæ substantiam, omissis superfluis, scribere profitemur: ea missa faciemus, ad Maioratus diffinitionem tractatum conuertentes.

5 ¶ Maioratus igitur, seu Primogenitura (vt alias imperfectas, ac ab omnibus iamdudum reiectas diffinitiones omittamus) est, *ius prioris ætatis honorificum & vtile competens filio, quia primus est in ordine nascendi.* Quam diffinitionem posuit Ioan. Liceri. in tractatu de Primoge. lib. 1. q. 1. n. 4. referens ad id Luc. de Pen. in l. 1. C. de priuileg. eorũ, qui in sacr. Pala. mili. lib. 12. col. 6. qui tamen breuiùs Primogenituram diffinit, vt apud ipsum videri potest. Eam tamen diffinitionem sequitur Carol. Molin. in consuetud. Parisien. lib. 1. §. 8. glos. 3. nu. 2. Quam etiam cæteri sequuntur.

¶ Quæ diffinitio, etsi iuxta aliorum Regnorum ac Prouinciarum consuetudines, ac diuini instituti prærogatiuas, de quibus in capite sequenti tractabimus, bona esse possit, ex omnibusq; suis partibus constet. Quod autem ad Hispana Primogenia eorúmque naturam ac succedendi ordinem attinet, nullo pacto sustineri valet. Nam 6 etsi ex diuino instituto filius Primogenitus ex bonis parentum duplicatam portionem accipere debeat, absque aliqua alia eorum prouisione, seu dispositione, & ex Galliæ consuetudine Primogenitus plura etiam præcipua obtineat ex parẽtum hæreditate, siue ea ex bonis feudalibus, siue allodialibus constet, vt probatur ex his quæ adducunt Ioan. Licerier. de Primogenitura, lib. 2. q. 4. cum sequentib. Tiraquel. eod tracta. in præfatione, nu. 3. Et Loysel. in. in consuetudinib. Parisien. titu 1. de materia Feud. §. 8. glos. 3. in princip. Idque ipsum seruari soleat in pluribus orbis regionibus, ac Prouincijs, vt idem Tiraquel. in eadem præfatione, dicto num. 3. cum sequentib. aduertit. In Hispania autem nihil competit primogenito filio inter alios fratres, ex parentum seu aliorum consanguineorum hæreditate præcipuum, nili id sibi ex aliqua dispositione præambula, seu ex præscriptione antiquissima deferatur: adeò, vt cessante Maioratus institutione seu succedendi iure primogenituræ præscriptione filius Primogenitus nihil præcipuum ex hæreditate parentum præ cæteris fratribus obtineat. Ex quo fit vt hæc diffinitio minime possit Maioratuum Hispanorum substãtiam comprehendere. Cùm totius diffinitionis vis in iure prioris ætatis consistat: quòd prioris ætatis ius sine dispositione præambula seu præscriptione aliquid maiori natu tribuenti in Hispania nihil præcipuum ex hæreditate paterna defert Primogenito.

¶ Item illud quod ex iuris diuini dispositione, atque ex cæterorũ Regnorum lege seu cõsuetudine Primogenitis competit, liberè sibi defertur, nec restitutioni, nec etiam vinculis, conditionibus, seu prohibitionibus obnoxium, est. cuius cõtrarium in Hispanis Maioratibus seruatur. Similiter etiam plura alia in Hispanis Primogenijs statuta sunt, quæ (vt pluscuàm notissimum est) non omninò prædictis Primogenitis conueniũt. Ex quibus comprehendi potest quantum distet Hispanorum Maioratuum natura ab ea, quæ legis veteris cæterisque aliorum Regnorum ac Prouinciarum Primogenitis inest. Similitérque quàmdiuersa esse debeat horum Maioratuum ab illis tractatio.

¶ Adeò autem alterum ab altero distat, vt fere 7 omnes Hispani Iuris consulti, qui in hac re, siue voce, siue scriptis suã sententiã protulerũt, cẽsent Hispanorũ primogenia nihil aliud esse, quàm fideicommissa perpetuò familiæ relicta, in quibus proximus quisque ex familia succedere debet, cæterisque ex gradus prærogatiua ac disponentis voluntate antefetri, de quibus Iurisconsultus meminit in l. cum ita legatur. §. in fideicommisso. ff. de lega. 2. & in l peto. §. fratre. ff. eodem. Tractatúrque in l. fina. C. de verb. signi: Nisi quod in his Maioratibus non debent simul succedere omnes in eodem gradu existentes, prout in eo fideicommisso, quod familiæ perpetuò relinquitur, succedunt, vt probatur ex tex. in d. §. in fideicommisso. ibi. *Et qui ex his proximo gradu procreati sunt.* Vbi id communiter scrib. aduertunt: atque ex l. peto. §. fratre ff. de lega. 2. ibi. *Omnes fidei commissum petent, qui in familia fuerint.* Vbi etiã per scrib. Sed vnus tantum isque maior natu seu primo

primogenitus in bonis Maioratus succedere debet, bonaque indiuisa ac inalienabilia debent perpetuò in familia ordine successiuo, cõseruari: Ideóque Hispana Primogenia tãquam fideicommissa cẽsenda esse arbitratur Palat. Ruui. in repeti. c. per vestras. de dona. int. vir. & vxo. §. 44. n. 3. 4. & 5. vbi inquit Maioratum nihil aliud esse: quàm fideicommissum. Idipsum etiam aduertit Petr. de Peralt. in l. 3. §. qui fideicõmissã. ff. de hered. institu. nu. 91. ad fin. & in d. l. cùmita legatur. §. in fideicõmisso. n. 24. præsertim col. pẽ. Idq; etiam notat Reuerendissimus D. Didacus de Couar. rub. lib. 1. Resolu. c. 15. nu. 14. vbi inquit proculdubiò possessorem Maioratus fideicõmissario æquiparari. Idẽ etiam existimãt Reuerendissimus D. Didacus de Simancas de primoge. Hispa. lib. 1. c. 28. Mẽchacha. de successionum resolutione. lib. 1. §. 10. nu. 28. D. Antoni de Padilla. in Rubr. C. de fideicom. nu. 7. Aluarus Vaez Lusitanus in qq. iuris emphi. q. 50. nu. 29. Burg. de Pace in prooem. Legum Tauri. nu. 71. D. Franciscus Sarmiento Rotę auditor meritissimus selectarũ interpre. lib. 3. c. 4. nu. 5. ad fi. Idque plurimos ex Hispanis Iurisconsultis semper dicere audiuimus: legésque de fideicommissis loquentes frequenter in iudicando, & consulendo ad Hispanorum Maioratus applicare.

8 ¶ Vt autem sciamus in quo hęc Maioratuũ & fideicommissorum conuenientia, seu differentia consistat: illud est ante omnia præmittendum, nullam iuris ciuilis legem, quam hucúsque viderimus, mentionem fecisse de fideicommisso, in quo præcisè succedere debeat vnus, isque primogenitus, masculusq; minor natu, fœminæ, etiam maiori in eodem gradu existenti præferri: nec in quo succedendum sit iure primogenituræ, nec cũ cæteris qualitatibus, quibus succeditur in Maioratibus nostri Regni. Leges namque Romanorum in fideicommissis hunc succedendi ordinẽ non omninò inuenerunt: quanuis de pluribus fideicommissis meminerint ea lege relictis, vt bona perpetuò in familia conseruentur. Ideóq; Maioratuum & fideicommissorum conuenientia non in hoc consideranda est: quod sicut Maioratus filio maiori defertur: ita fideicommissum filio maiori deferatur, seu quod sicut in Maioratu masculus eiusdem gradus fœminæ præfertur: ita & in fideicommisso masculus fœminæ præferatur. Seu quod in fideicõmissis succedendum sit perpetuo iure primogenituræ, bonáque debeant esse indiuisibilia, vnicuiq;, nõ pluribus deferenda. Tantum namque abest, quo in hoc maioratus, & fideicommissa conueniant, vt verissimum sit in his ea omninò differre, vt constat ex. d. l. cùm ita legatur. §. in fideicommisso. ff. de lega. 2. & ex l. peto. §. fratre. ff. eod. iuncta l. fi. vbi per Bart. & Scrib. C. de verbo. signi.

¶ Eorum autem conuenientia in hoc consistit quòd bona fideicõmisso subiecta alteri reliquẽs, potest eidem apponere omnes substitutiones, vincula, conditiones, grauamina, & onera, quę sibi placuerint: dummodò onus nõ excedat emolumenta. l. ab eo. C. de fideicom. cum similib. Ex quo fit, vt etsi leges in fideicõmissis de his cõditionibus, de quibus superiùs meminimus, Maioratus successioni conuenientibus, præcisam atque specificam mentionem non fecerint, ex hac quascunque conditiones, ac substitutiones apponendi in bonis fideicommisso subiectis licẽtia possit fideicommissum familiæ relinquens eam conditionem apponere, vt in eo succedat vnus, isq; primogenitus, & quòd bona sint indiuisibilia, succedatúrque in eis perpetuò, iure primogenituræ: cùm hæ conditiones iustissimę sint, in eisque de familię conseruatione tractetur quod Reipublicæ expediens est. Sicque etsi quo ad ista in actu Maioratus ac fideicommissa non conueniant: conuement tamen in facultate, & potentia disponendi à lege concessa, quod in idẽ recidit, post factámque dispositionem maioratus & fideicommissa eodem iure censenda erunt, fideicommissúmque hac lege constitutum congruentissimo vocabulo Maioratus appellari poterit.

¶ Item licet in succedendi ordine iure primogenituræ Maioratus & fideicommissa nõ pari iure, vt prędiximus, censeantur, parificantur tamen in hoc, quo plures cõditiones, ac substitutiones vltra superiùs adductas, quæ in Maioratibus apponi solent, in fideicommissis passim apponuntur. Quarum interpretatio ab his, quæ in fideicõmissis decisa sunt, erit necessario petenda: cùm in maioratibus nihil circa hæc cautum inueniatur. Quod etiam necessariò agendum est in pluribus alijs, quæ in fideicommissis iure statuta, sunt. quæ pari ratione in Maioratibus sunt seruanda. Ex quibus constat maximam esse inter fideicommissa, & maioratus conuenientiam.

¶ Nec dicendum erit Maioratum fideicommisso 9 nõ posse æquiparari, ex eo, quod Maioratus, tam ex contractu, quam ex testamẽto institui possint: Fideicommissa autem solùm in testamento relinquantur, seu in ea scriptura, quæ vim vltimæ voluntatis obtineat. l. cùm quis decedens. §. pater. ff. de lega. 3. vbi per Bart. & Scriben. l. vt hæredibus & l. sequens quæstio. ff. de legat. 2. Raphaël Cumanus in. l. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de verb. oblig. quem seq. ibidem Paul. nu. 12. Alex. un. 4. Soci. nu. 19. Iaff. nu. 15. Rufinus consil. 7. nu. 14. li. 3. Idem consil. 214. nu. 16. lib. 1. Decius cõsil. 388. nu. 19. Parisius consil. 100. nu. 22. lib. 4. Alciatus consil. 517. nu. 3. & consil. 518. in prin. Guido papę consil. 224. nu. 1. cum seq. quod propriè ac strictè loquendo verum est.

¶ Maioratus namque siue in cõtractu, siue in testamento instituantur, vt plurimùm vim vltimæ voluntatis obtinere solẽt. Ideóque vbi Maioratus vltimæ voluntatis naturam sequuntur, nulli dubium, nisi quòd possit in eis fideicommittere: etiamsi in contractu instituti sint: sicut in donatione causa mortis fideicommitti potest ex eo, quod habeat vltimæ voluntatis effectus: quãuis quo ad ordinationem contractui æquiparetur. l. cùm pater. §. 1. ff. de lega. 2. l. Seia. in fi. ff. de dot. prælega. l. 3. §. fina. ff. de lega. 3. d. l. vt hæredibus. Vbi Bart. & communiter Scrib. ff. de lega. 2. Iaff. in l. filiusfamilias. 9. diui. in 1. lectura. nu. 88. ff. de lega. 1. De quibus omnibus infra, isto lib. c. 11. latiùs agemus.

¶ Nec etiã oberit, quòd Maioratus per verba fideicõmissum inducentia instituti nõ soleãt: scilicet fidei tuę cõmitto, rogo, mãdo, peto, volo, & similia: per quæ verba solent fideicõmissa relinqui. Tex. in l. 2. C. cõmunia de legat. & in §. fin. institu. de singul. rebus per fideicom. relict. Nam cùm hodie inter legata, & fideicommissa sublata

Universidad de Deusto
Biblioteca

sit differentia.l.1.ff. de lega.1. cũ similib non refert per quæ verba fideicommissum relinquatur dummodò de disponentis volũtate cõstet. l. peto.in prin. ff de lega.2. Per quem tex.dixit Bart. in proprio loco, quòd ad inducendum fideicõmissum non refert an verbum sit præceptiuum, vel dispositiuum. Nam ex quibuscunque verbis fideicommissum inducitur. Idem ptobat tex. in l.amphilo. ff. de lega.3. l.verbum volo. vbi per Scrib. C. de fideicom d.l.2.vbi etiam per dd. C. communia de lega. Sola namque voluntas in fideicommissis spectatur: non autem verborum qualitas.l.cùm virum.cum similib. C. de fideicõ. Quod extendit ac ex pluribus comprobat Azo, in summa. C. eo. tit. Sicq; cum in Maioratibus nostri Regni semper apponantur verba ista.trãseat in sequentem,succedat,habeat,restituat,deueniat, & similia, quæ sunt verba præceptiua: meritò de illis,sicut fideicommissis iudicandum est,vt optimè considerat palat. Ruu.in d.repetit. c.per vestras.§.44.nu.4.

¶Quòd si dicatur verba ista esse directa.non autẽ obliqua.ideóque fideicommissis non cõuenire, dicendum est.quod si bene consideretur verbum restituat,obliquum est.Omnia autem alia verba, quæ paulò ante adduximus communia, & quæ tam ad directam substitutionem, quàm ab obliquam & fideicommissariam referri possunt, vt aduertit Bart.in l.Centurio.ff de vulga.nu.45.cũ plurib.sequẽ. Cujus doctrinam asserit cõmunẽ esse Iaff.ibidẽ n.63. cum sequẽt.Quẽ cæteri Moderni sequuntur,& omnes Canonist.in c.si pater post glos.ibi.de testã.lib. 6. Imò etiã potest verbis directis fideicõmitti:dũmodò verba sint talia quę ex mente disponentis possint fideicõmissum inducere,vt dixit glo.in §.fina.instit. de sing. reb. per fideicõ.relict.glo.1.ad fin. Quã ibi sequũtur Ang.& Scrib.Bart.& Scrib.per tex.ibi in l.pater filios.ff.de lega. 3.dd.in l.2.C.cõmunia de lega. Obliquantur namque verba directa ex voluntate testantis:licèt obliqua nũquàm directa fiant,glo. fina. in l.verbis ciuilibus.ff.de vulga. &ibi communiter Scrib.

¶Sed etsi maxima conuenientia sit inter Hispanorum Maioratus ac fideicommissa:prout superiùs diximus & aliàs apertiùs demonstrabimus: non tamen negari potest, quin licet in pluribus conueniant:in aliquibus tamen differant. Substantia namque fideicommissi eò præsertim dirigitur,vt fideicommissarius de manu hæredis rem fideicommisso subiectam capiat.l.eam quam.C. de fideicom.l.quod per manus.ff.de iur.codicil. Qua ratione fideicommissarius debet poni per hæredem in locum ipsius. l.qui quadringenta. ff. ad Trebel. Nec potest fideicomissarius propria authoritate fideicommissum capere:imò si id faciat. punietur, cadétque à iure suo. l. 1. vbi per Scrib.C.qnor. lega.glo.in.paulus.ff.ad Trebel. Soci.latè consi. 23. vol. 2. col. pen. & fin. Deci. consil.84.nu.1. Nec dantur actiones fideicommissario vniuersali, nisi re aut verbis fideicommisso restituto,vt constat ex leg.2.in princi.ff.ad Trebel.& in l.restituta.ff.eod.Ex quo plura de coactione,hærede adire recusante, ac de quartæ detractione, & de fructuum perceptione, & id genus similibus in fideicommissis tractantur, quæ non omninò Maioratibus conueniunt.

¶Item quando in contractu irreuocabili primogenium instituitur contractúsque : non autem vltimæ voluntatis naturam obseruat,non potest primogenium hoc fideicommissi naturam sequi, cùm non valet in contractibus fideicommitti. l.sequens quæstio, vbi per Scrib. ff. de lega. 2. quod suprà isto capite nu. 9. latiùs probauimus. Imò potiùs donationi inter viuos huiusmodi Maioratus conueniet:tametsi lato sumpto vocabulo in contractibus fideicommitti possit, vt probat Fran. Marzarius in epito.fideicom.q. 2.

¶Ideóque quanuis assiduè dici soleat Maioratus nihil aliud esse quàm fideicommissa perpetuò familiæ relicta, aliquibus additis vel detractisq; in Maioratibus diuerso iure censentur,de vnóq; ad aliud in casibus eandem rationem habentibus argumentationem procedere : nos tamen in Maioratus diffinitione non audebimus præcisè dicere,Maioratum fideicommissum esse : ne data aliqua dissimilitudine corruat diffinitionis substantia,sed aliũdè Maioratus diffinitionem perquiremus.

¶.Cùm igitur ex his,quæ in præcedentibus diximus,constet Hispanorum primogenia non posse iuri primogeniorum exterarum nationum omninò adaptari, nec etiam precisè fideicommissis conuenire: operæpretium erit antequàm eisdem primogenijs propriam diffinitionem assignemus scire, cui dispositionis generi primogenia ipsa potiùs conueniant. Vidimus namque plures Hispanos Iurisconsultos magni nominis, circa hæc æquiuocè procedere. Qua in re dicendum erit, quòd si Maioratus ex contractu fiat,id primogenium in effectu erit, quædam donatio sub modo seu sub conditione facta omnibus primogenitis familiæ:ita vt perpetuò ordine successiuo succedant. Ideóque iuxta tradita in l. quoties. cum similib. C. de dona. quæ sub modo, tale primogenium iudicandum erit : quod Oldrald. consil. 224. nume. 28.& Aluaro.in cap.1.§.hoc quoque col.fin.de succe.feu. & Deci. consil.445. nu. 47. Xuares in q.Maioratus.nu. 19. verum esse profitentur.Si verò in vltima voluntate Maioratus instituatur,in effectu erit quædam hæredis institutio legatum vel prælegatum factũ primo successori:ita vt mortuo eo, hęreditas, legatum vel prælegatũ sequẽtibus successoribus primogenitis ex familia testãtis procedentibus,ordine successiuo perpetuò deferatur,iuxta tradita in l.fin. C.de verb.sig.& in l.fin.cũ simil.C.de lega.& in l.peto.§.fratre.ff.de leg.2. De quo statim latiùs dicemus. In quo primogenio sequẽtes successores non propriè tãquam fideicõmissarij succederẽt, nec ad propriam restitutionem tenebũtur. Imò absq; restitutione ipso iure de vno in alium, dominii ac possessio honorum pertransibit:sed largo modo atque impropriè fideicõmissarij dicẽtur:cùm (vt superiùs diximus) non omninò Maioratus successor fideicommissario assimiletur nec bona Maioratus propriè restitutioni subiecta dicenda sint:prout infrà isto lib.c.14.n.15.& c.15. n.8.& c.12.n.12.dicemus.

¶Ex qua primogenij institutione facta, ex donatione modali vel conditionali, siue ex institutione legato vel prælegato vnicuique primogenitorum per tempus vitæ suæ factis, seu ex substitutione fideicommissaria, quanuis impropriè resultent tot donationes vel substitutiones legata aut prælegata in quemlibet primogenitum ex voc

ex vocatis ad eiusdem Primogenij successionem quot sunt personæ vocatæ, ac si vnicuique eorum nominatim atque specificè facta fuisset vocaquęque donatio,substitutio,legatũ,seu prælegatũ.Ideóque absque aliqua restitutione quilibet vocatus consequetur dominium eodem instanti ac momento,quo purificatur conditio,vel venit dies vocationis ex propria persona:sublato de medio præcedenti successore.Nõ autẽ ex iure ab eodem sibi transmisso, vt eleganter declarat Paul.Castren.in l.si pecuniam,in princi.ff.de condi.ob caus.nu.11.& consil.164. nu.19.20.& ericum sequen.lib.2.Andr.de Yser.irc.Imperialem.§.Præterea.Ducatus.nu.4.de prohibita feu. alie.per Frederi.vbi id optimè declarat Prepo.in c.1.nu.20.ad fin.de feudo Marchie. Roderic.Xuar.in rep.leg.quoniam in prioribus. C.de inoffic. test super leg.fori.8.q.n.6. Decius consil.498.n. 19.Parisi.consil.65.n.17.lib.3.Laurentius Siluanus consil.15.n.9. cum sequen.Alciatus Parergõ lib.8.c.15.ad finem. Tiraq. qui tamen nihil ex his refert de Primoge. q.40.nu.108.cum pluribus sequen, atque iterum,n.116.Non enim est mirum, si ex vnica dispositione,seu etiam ex vnico verbo plures donationes seu substitutiones exoriantur, prout infra isto lib. c. 4.n.16.demonstrabimus.

¶Quod non solùm in his qui tempore institutionis Primogenij nati sunt:sed etiam in nasciturisverũ est, vt probatur ex l.diui.5. pactis.Code natura. liber.Sicq; in specie declarat Paul.d.cõsil. 164. Guid. papæ. decis. 267.nume.11. Bellamera consil.18. Bertrand.consil.118.lib.2.& alibi sæpè Scrib. In similibus namque dispositionibus propter celeritatem donationum vel substitutionum vna alteram occultat:prout in simili probatur ex tekin l.13.§.fina.ff.de donatio.inter vir.& vxo. Et in l.si in Gallia cum similib. C. si certi. petat. Idque sic declarat Andre.de Yser.in d. §. præterea.Ducatus.nu.4.

¶Quæ omnia iuris principijs satis conueniunt, quibus permissum est, vt siue ex donatione siue ex vltima voluntate dominium alicuius rei alicui ad vitam relinquatur ex lege, vt ea mortuo in alium transferatur.l.Sempronius Atalos.in princip. ff. de vsufruct. accrescen.l.fina.C. de lega.l. quoties.C.de donatio.quæ sub modo.Hotom.Hald. in l.extraneum, *l.a primera*.nu.6.C.de hæredib.instit.Alexã.in l.plane.*La primera*.§.si coniunctim.ff. 2.ff.de lega.1.Iaffin.in l.Nemo potest.4.lectura.ff. 92.ff.de lega.1.glo.& Scrib.in l.ei,qui ita hęreditatem.ff.de condi.insti.l. Titia cum testimetor. §.Titia, cum nuberet.vbi communiter Scribentes id notant.ff.de lega.2. Ex quibus apparet,quæ sit Hispanorum Primogeniorum substantia, quæ a litem nullo pacto percipi nec intelligi poterat.

¶.Primogeniorum igitur substantia sic perpensa atque intellecta, superest, vt discutiamus, an aliqui ex Hispanis interpretibus Maioratus rectè diffinierint:cùm iam exploratissimum sit diffinitiones ab exteris Scriptoribus Primogenituræ assignatas Hispanis Maioratibus non conuenire.

¶Qua in re inuenio Roderi.Xuares virum quipè doctissimum,qui hoc verbum Maioratus:non tàm diffiniens, quàm describens in disputatione quam fecit,vtrum in bonis Maioratus patentia habeat vsum fructum? nume.8. inquit: Maioratum in Hispania appellari bona alicui vinculata & conditionata tali vinculo, vt debeant deuenire ad filium maiorem & sic ad descendentem maiorem perpetuò,quàm diu sint inalienabilia & indiuisibilia vllo modo.Quæ huius verbi Maioratus interpretatio:si cum tanquam eiusdem Maioratus essentiæ, ac substantiæ diffinitionem cõsideretur,in aliquibus deficit.

¶Primò, quia in ea non diffinitur ius ipsum Maioratus,sed solum materia Maioratui subiecta. Aliud namque est (si rectè cõsideremus) ius Maioratus:aliud est materia ipsa, seu bona, ex quibus Maioratus conficitur:sicut aliud est fructus aliud res ipsa, quæ fructus producit. Et etiam aliud est depositũ,aliud res ipsa quę deponitur; vt res ipsa manifestè declarat.

¶Item nec constat ex genere & differentiis,cum in verbum illud bona,non possit dici genus respectu Maioratus:sed magis est in bonis Maioratui subiectis medendi.

¶Item non est verum, quòd bona debeant solum in filios ac descendentibus Maioratum instituentis cõseruari: cum possint cõsentiente tertio tantum fuerit alibi ipsis deficientibus ines defectu tium, dummodò omnes ejus de familia fundatoris.

¶Item nec in eadem diffinitione,quòd bona deferri debeant ad proximiores ex familia atque ordine successiuo, quod proprium ac peculiare est in Maioratus iure esse dixerit.

¶Item nec dici nisi,quòd debeant in familia conseruari ad differentiam eorum bonorum, quæ licèt inalienabilia ac indiuisibilia sint:non tamen ad hæredem extraneum ex voluntatis institutione deferri.l.pater filium.§.Iulianus. Agyppius vbi glo.& communiter Scribentes.ff.de lega.1.Quare vera diffinitio ista, quasi omnem Maioratus substantiam comprehendat,talia quæ ad vtrumlibet efficiat perquirenda,est hæc:Maioratus precise Maioratum non diffinio,cui hęc omnia illa quę probantur à Reuerendissimo D.Didaco de Simancas in suo de Catholicis institutionibus tractatu (9. nu.8.) dicente:Bona Maioratus esse ea quæ à primo disponente ligantur, vt integre ad ultimum Primogenitum perpetuò deferantur; quamuis in effectu reperiantur in eo tractatu de primogenio Hispanico:in quo namque fere omnia quæ in ea quæstione Roderi. Xuares assignauit, reperiuntur.Secundo est,quòd Tiraquellus in libro de primogeniis q.68. nu.1. vbi inquit,Maioratum Hispanicum appellatis bona,quæ eo dominio,vt vna eis solus Primogenitus successor succedat,quæ Salas,quæ à Fernando Montano,de Acosta,Cevallos,Gregorio Lopez in l.1.tit.7.part.2.glo.vlt.& à Gregorio in l.1.tit.15.part.2.glo.vlt.Maioratum appellant,potius descriptionem quam Hispanorum Primogeniorum diffinitionem appellare poterat.

¶Vt autem Maioratus rectam diffinitionem assignemus, dicemus eum esse Maioratum assimilatus
succedendi in bonis ea lege relictis, vt vni filio legis perpetuò conseruentur, primogenitus ordine successiuo deferantur.

Ex igitur nouem ac effectuales Hispanorum Maioratum diffinitionem, quæ ex genere & differentijs omnibusque suis partibus constat.

namque successiuum genus est. Sunt autem differentiæ omnes, quæ sequuntur, quibus Maioratus partes subiectiales complectuntur, eorumque essentiæ conditiuo.

Universidad de Deusto
Biblioteca

quod eaſdē qualitates habuerit, Maioratus erit: quod ad perfectionem cuiuſcunque rectæ diffinitionis requiritur, vt inquit Iurisconſultus in l. 1. §. dolum. ff. de dolo. vbi Bart. & Scrib.

¶ Nec diffinitio noſtra labefactari ex eo poterit, quòd aliqui Maioratus inueniantur, vbi nō filius Primogenitus, ſed ſecundogenitus ſuccedit. Itē non perpetui, ſed temporales & qui ex expreſſa teſtantis diſpoſitione in perſona vltimo loco vocata finiātur. Itē in quibus vna familia nō ſit vocata, ſed plures perſonæ ex diuerſis familijs ad eorundem ſucceſſionem inuitentur. Nam quādo Primogenitus à Maioratus ſucceſſione excluditur, id effici ſolet eo inhabili effecto, ſeu ex alterius Maioratus ſucceſſione impedito: quo caſu, ſecundogenitus capit vicem ac locum Primogeniti, vt alibi declarabimus. Quod ſi ex alijs rationibus diſponens ad id diſponendum moueatur, aut non erit Maioratus is, à cuius ſucceſſione filius maior natu excluditur, aut erit Maioratus improprius: ſicut enim inter feuda, eſt quoddam feudum habens propriam feudi naturam, aliud
23 autem habēs illam impropriam: vt dixit Bald. in præludiis feudorum. nume. 46. quem refert & ſequitur Iaſſ. in opere, quod ſcripſit ſuper feudis nu. 98. Deci. conſil. 138. nu. 7. idem conſil. 269. nu. 6. Pariſ. conſil. 4. nu. 15. li. 1. Celſus conſil. 26. nu. 33. cū ſeq. Quod & feudiſtæ paſſim annotare ſolēt. Ita etiam inter Maioratus dici poterit quoſdam eſſe Maioratus proprios: quoſdam autem improprios. Vtcūque verò ſit, non oberit noſtræ diffinitioni, quod in hoc & in alijs ſuperiùs enarratis diſponētes plura à Maioratus natura diuerſa, ſeu etiam contraria, diſponant. Nos namque diffinimus Maioratum ſecundùm eius naturam, ac ſubſtantiam, conſuetudineque receptū ſuccedendi ordinem: quod ſi ex accidenti, & rarò in aliquibus Maioratibus quid diuerſum diſpoſitū inueniatur, ex eo diffinitio hæc, nec periclitatur
24 nec imperfecta redditur. Sufficit nāque diffinitionem ſecundùm rei naturam ac ſubſtantiam ac id, quod communiter accidere ſolet, verā eſſe: licèt ex accidenti ac ex his, quæ rarò contingunt aliquando deficiat, vt cenſuerunt gloſ. & Alberi. in l. omnis diffinitio. ff. de regul. iur. Bart. in l. 1. n. 2. ff. de teſtam. vbi etiam per Scrib. Iaſſ. Deci. & Horoſcius in l. Imperium. ff. de iuriſd. omnium iudicū. Abb. & Areti in Rubrica de iudi. vbi Deci. nu. 3. & 4. & Ripa nu. 59. & 40. id ipſum notant Alex. in Rubr. ff. ſolut. matri. col. 5. nu. 26. Salicet. in l. precibus. col. 2. C. de impub. Bal. nouel. de dote. col. 2. & communiter Scrib. licet Alciat. lib. 6. Paradoxorum. cap. 9. & Cagnol. in d. l. omnis diffinitio. nu. 39. cum plurib. preced. & ſequētib. contrariam ſententiam probent, quorum opinionem nullatenùs procedere poterit vbi ea, quæ aduerſus diffinitionem adducūtur, ſunt præciſè cōtra rei diffinitæ ſubſtantiam, ac naturam, & quæ non facilè accidere ſolent. Ideóque diffinitio iſta proque ad Hiſpanorum Maioratuum perfectam cognitionem tenēda, præſertim ſi ordinem Iuriſcōſultorum, non autem Dialecticorum in diffiniendo ſequamur.

¶ Animaduertendum autem eſt, quod in hac diffinitione non fecimus mentionē de Principis facultate, quæ in Hiſpanis Maioratibus frequenter interuenire ſolet. Ea namque in Maioratibus neceſſaria non eſt: niſi vbi pater filios vltra metas legibus Regijs conſtitutas grauare velit. Si autē quis velit Maioratū inſtituere ex Tertio & Quinto: ſi liberos habeat: ſeu etiam ex legitima ex eorum cōſenſu, vel liberos non habens ex omnibus bonis ſuis, vel certa eorum portione: is ad hunc Maioratum inſtituendum facultate Principis nō indigebit, cum id legibus Regijs abſque ea facere poſſit, fruſtráq; precibus impetretur, quod iure communi conceſſum eſt. l. vna. cum ſimilib. C. de Theſau. Iſq; verus Maioratus erit, acſi Principis facultate fuiſſet inſtitutus. Facultas namq; legis, ac Principis æquiparantur. tex. in auth. itē ſine legitimis. ibi. *Principis & legis dono fiat heredes.* C. de natu. libe. Tiraquel. in repe. l. ſi vnquam. verbo, donatione largitus. nu. 226. Nec mirùm cùm Princeps ſit lex viua. tex. in auth. de cōſulib. ad fin. colla. 3. Imò id quod quis beneficio legis conſequitur dicitur acquirere ex Principis conceſſione. l. ſi arrogator. ff. de adoptio. ibi. *Quia hoc non iudicio eius ad eum peruenit, ſed Principali prouidētia.* Ad qꝫ ſolet allegari Regia lex id expreſſiſſimis verbis probās in l. 44. Tau. in prin. quę hodie eſt l. 4. tit. 7. lib. 5. in noua legum Regni collectione. ibi *El que hiziere algun Mayoradgo, aunque ſea con autori dad nueſtra.* Ergo ſi abſque Regia facultate fiat, nihilominus verus Maioratus erit: id namque iſta dictio, quanuis, importat. glo. in Clē. 1. verbo. quanuis. de re iudi. Quam ad hoc ſumme cōmendat Iaſſ. in l. huiuſmodi. nu. 1. ff. de verbo. obliga. Et eſt alia conſimil. in Clem. 2. glo. ſin. verbo quanuis de reb. Eccle. non alie. Idque dixit Xuar. in repe. l. quoniam in prioribus. 2. limi. ad l. fori. n. 17. C. de inoffi. teſt. vbi inquit hoc eſſe notandū contra imperitos, qui credūt eſſe impoſſibile, Maioratū fieri poſſe abſq; Regia facultate. Idem etiā arbitratur Didac. de Couarr. qui plura refert lib. 3. reſo. cap. 5. n. 6. Vbi inquit remediū l. 45. Tau. cōpetere Maioratus ſucceſſori qui ex Maioratu abſq; Regia facultate inſtituto vocatus eſt. Eādémque ſententiā ſequitur Mencha. de ſucceſ. creati. lib. 3. §. 26. num. 95. & 96. Idem etiam cēſuit Peralt. in repe. Rub. ff. de hered. inſtituen. 123. vbi inquit. Leges Taurinas loquentes de Maioratibus habere locum tam in factis de bonis vniuerſalibus quàm particularibus per viam vinculorum ex ll. Regijs cōſtitutis. Idéque etiam procedere in iuris patronatibus, & ſimilibus diſpoſitionibus iure Maioratus inſtitutis, quāuis contrarium exiſtimauerint Anto. Gomet. in l. 45. Tau. nu. 116. ad fi. & Fernād. Gomet. in l. 25. Tau. nu. 62. Et quanuis etiam de hac opinione dubitauerit Palat. Ruui. in l. 24. Tau. n. 82. Quorum opiniones ſequendæ non ſunt.
26

¶ Quod adeò verum eſt, vt pari ratione dici poſſit. l. 46. Tauri. quę hodie eſt l. 6. tit. 7. lib. 5. in noua legum Regni collectione, de ędificijs, in rebus Maioratus factis loquentē etiā eos Maioratus
27 comprehēdere, qui ex Regia facultate facti non fuerint. & etiā anniuerſaria, & Patronatus in quibus iure maioratus ſuccedēdū ſit. Nā quāuis illius legis diſpoſitio aliquibus iniuſta viſa fuerit: nobis autem iuſta atque rationi conueniēs ſemper viſa fuit: vt infra iſto lib. c. 25. nu. 14. & 15. demōſtrabimus. Ideóq; ad omnia Maioratuū genera protrahēda erit: vt probat Didacus de Couar. lib. 3. reſolutio. c. 5. nu. 3. in Maioratibus abſque Regia facultate inſtitutis, loquens. Et nouiſſimē

Anto.

Antō. de Padill. qui etiā ad anniuerſaria iure Maioratus facta illam extēdit in Rub. C. de fideic. cō. n. 10. Quorū opinio vera mihi videtur. ¶ Ex quibus omnibus comprehendi poteſt quantum ab horū Maioratuum principijs deuiauerit Celſus cōſil. 93. nu. 4. & conſil. 117. nu. 4. vbi profitetur non poſſe fieri Maioratum abſque Regia licentia: citans ad id Oldra. l. Pau. Bolog. & Soci. qui id nō dixerunt. & l. Tauri. quæ etiam id non diſponit, adjiciensque quòd in Regnis Aragoniæ Maioratus non practicantur ex eo quòd abſque Regia facultate fieri ſoleant.

28 ¶ Vnum tamen pro huius capitis complemento ſciendum eſt, quòd quanuis ex Galliæ conſuetudine filio Primogenito plura competant iure Primogenituræ abſque parentum ſpeciali prouiſione ſeu diſpoſitione: interdū tamē in Galliæ prouincijs, ſiue ex Regia, ſiue paterna, aut alterius donatione plura etiam competūt donatario eiuſque Primogenitis in perpetuum, quę expreſsè alienari prohibita ſunt, vt oſtendit Tiraquel. de Primogenitura, q. 61. n. 2. &, q. 87. nume. 7. & Carolus Molin. in conſue. Pariſien. tit. 1. §. 8. glo. 3. nu. 14. & nu. 28. Quæ conceſsiones non modicum Hiſpanis Maioratibus aſsimilantur: idque in alijs mundi regionibus, vbi ſimiles contractus ſeu diſpoſitiones fieri etiam ſolent, di- 29
cendum erit. Ideoque propè omnia ea, quæ in hoc tractatu dicentur, non ſolùm Hiſpanis: ſed etiam exteris vtilia erunt. Quod non ſolùm dici poterit propter præfatas diſpoſitiones, quæ in 30
eiſdem prouincijs fieri ſolent, quæ Maioratibus aſsimilantur, ſed etiam propter ſucceſsiones Regnorum, Ducatuum, Marchionatuum, & Comitatuum, cæterarumque ampliſsimarum dictionū. In illis nāque apud omnes nationes ac prouincias iure Maioratus vtplurimùm ſuccedi ſolet, ſucceſsioque eo ordine, quo in Hiſpanis Primogenijs defertur: quæ etiam ad fideicommiſſa perpetuò familiæ relicta maximi momenti eſſe poterunt. Et hæc de Maioratus diffinitione dixiſſe ſufficiat.

SVMMARIA.

1 *Veræ rerum cognitio, à cauſis prioribus deriuatur.*
2 *Maioratus à diuino inſtituto quodammodò originem trahunt.*
3 *Iure diuino Primogenitis plures prærogatiuæ competebant.*
4 *Maioratus etiam à iure naturali originem trahunt. Item à iure gentium.*
5 *Ius gentium vnicum eſt, nec inter primæuum & ſecundarium diſtingui debet.*
6 *Etiam à iure canonico, ciuili & conſuetudinario Primogenia Hiſpanorum deriuantur.*
7 *Maioratus Hiſpaniæ ab ipſo Hiſpaniarum regno deriuantur.*
8 *Qui malè principiat, malè finit.*
9 *Minimus error in principio in fine maximus apparet.*
10 *Regnum Hiſpaniarum Maioratus eſt.*
11 *Maioratus obſeruatio in Regni ſucceſsione à Rege Pelagio principium aſſumpſit.*
12 *Ante Regem Pelagium certū eſt, quòd Regnum electione non iure Primogenituræ competebat.*
13 *Gothorum lex antiquiſsima de Regni Hiſpaniarum ſucceſsione citatur, atque eius veritas diſſentitur. Chronicæ generalis Hiſpaniarum locus, de Regni ſucceſsione expenditur.*
14 *Pelagius pro inſignis leonem rubeum in campo albo aſſumpſit.*
15 *Fernandus primus inſignis Leonis Caſtellum aureum in campo rubeo in parte dextra adiecit.*
16 *Regnum Caſtellæ eſt caput omnium Hiſpanorum Primogeniorum.*
17 *Succeſsio Maioratuum Hiſpaniæ regulatur ſecundum Regni ſucceſsionem.*
18 *Conſuetudines vrbis Romæ in alijs prouincijs ſeruabantur.*
19 *Maioratuum cauſæ vſque ad legum Taurinenſium publicationem in hoc Regno, ijs legibus iudicabātur, quæ ad Regni ſucceſsionem conſtitutæ erant.*
20 *Forma inſtituendi Maioratus ſeu facultatis ad illum inſtituendum, in partitarū legibus non inuenitur.*
21 *Succeſsio Regni, & Maioratus ſemper vna eſt, niſi inſtitutor aliud diſpoſuerit.*
22 *Subditorum mos eſt id ſequi, quod Reges facere conſpiciunt.*
23 *Hiſpani potiùs quàm alij, Regum exempla ſectantur.*
24 *In domo ſua quemlibet eſſe Regem & Principem.*
25 *Diuites omnes principes appellantur.*
26 *De Regno ad Maioratum procedit argumentatio.*
27 *Tenor diſpoſitionis derogat Maioratus naturæ.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

Quæ fuerit Hispanorum Maioratuum origo.

CAPVT SECVNDVM.

VT IAM Maioratus diffinitione, ita operæpretium erit intelligere, Maioratus de huiusmodi Primogenia origine duxerint exordium. Vera namque rerum cognitio, secundum philosophum, a causis prioribus deriuatur, & rectè eam rem scimus, quam ex prioribus causis cognoscimus. Maioratuum igitur Hispanorum origo ab instituto diuino quodammodo derivationem primam duxisse constat, ex eo quod Genes. c. 25. mētio fiat de Primogenitura, cuius Primogenituræ ius Esau vendidit fratri suo Iacob, & iterum, cap. 27. vbi Isaac dedit filio suo Iacob benedictionem, eique ius Primogenituræ concessit. & c. 43. *Sederunt corā eo Primogenitus iuxta Primogenita sua, & minimus iuxta ætatem suam.* & Deuteronomij c. 21. *Iste est enim principium liberorū eius, & huic debentur Primogenita.* Et aliàs sæpe. Quo iure diuino Primogenito prærogatiuæ quā plures præ cæteris filijs competebant. Nam ad deteram parentis Primogenitus sedebat sacrificio offerebat, cunctis ex bonis parentis duplicata sibi vendicabat, diebus festiuis vestem pretiosam ferebat, benedictionem à parente in mortis articulo capiebat, cibarijsque duplicibus fruebatur. Quæ iura antiqua Primogenituræ in veteri testamento fuisse, asserit glo. in cap. quàm periculosū. 7. q. 1. quā sequitur Archidiac. cæteri scribi ibidem. Ioā. Andr. Anto. Card. & Panorm. in c. licet deuoto. Alex. cons. 16. circa fin. lib. 2. Lauden. in suo tracta. de Primoge. 1. & 2. q. Ioan. Licerier. in eodem tracta. lib. 1. 1. 2. &, 3. q. & iterum lib. 2. 2. q. vbi viginti tres Primogenitorum prærogatiuas enumerat, quæ ibidem singulatim videre poterunt. Nos enim non intendimus [illegible] ta, nisi magna ex causa repetere. Tiraquel. de Primogeni. in præfatione. n. 12. Ex quo fit vt Hispana primogenia non modicam habeant ab instituto diuino deriuationem. Idque aperte ostendit l. 2. tit. 15. part. 2. ibi. *Esegun ley se prueua por lo que Dios dixo a Abrahā.* Et ibi. *Esegun el dixo a Moysen en la vieja ley: todo mayorazgo que oviesse primeramente, seria llamado cosa sancta de Dios.* Et iterū ibi. *Se prueua por las palabras que dixo Isaac a Iacob su hijo, quādo le dio la benedicion.* Quod si ad ipsum ius Primogenituræ simpliciter ac de per se sumptū referatur, verisimum est. Hispanorum autē Primogenia ab ipsis legis veteris Primogenitis dissimilia sunt, vt in cap. præcedenti latius ostendimus, probátque ex pluribus Burgos de Pace in proœmio legum Tauri. n. 91. cum sequē. Didac. de Simanc. de Cathol. instit. c. 9. de bonis hæreticorum. n. 125. Idem in suo tractatu de Primogenitis Hispaniæ, lib. 1. cap. 1.

4 ¶ Item à iure naturali, quod natura omnia animantia docuit hoc Primogenituræ ius simpliciter sumptum etiam originem ducere, constat ex eo, quòd omnia animalia, etiam ratione carentia ipsa solum naturæ impellente, ardentiùs Primogenitos amet, eisque ius quoddam velut primogenituræ tribuant, vt ex pluribus omnium latissimè eruditéque (vt aiunt) probat Tiraquel. de Primog. in præfatione. n. 36. cum pluribus sequē. Probatúrque in d. l. 2. partitarum, ibi. *La primera natural mente.* Idque aduertit Xuar. in repeti. l. quoniam in prioribus. 11. limit. 2. dubio nu. 22.

5 ¶ Item à iure gentium non modicum principiū duxit hæc nostra Maioratuum observatio cum eorum cessandi, de réque sua libere disponendi facultas vnicuique concessa sit. l. nec enim. 5. deportari. ff. de milit. testā. l. milites. C. eo. tit. Theophilus, qui in hunc sensum accipiendus est, in §. ius autem ciuile. Instit. de iur. natu. genti. & ciui. Bart. in l. vtrendū. nu. 7. ff. de condi. indeb. Roma. Fulgo. & Iaff. in l. si testamentum. C. de testamen. Quibus plura cumulauit Illustris. D. Didacus de Couarruu. lib. 2. resolutio. c. 6. n. 7. Ex qua disponendi libertate à iure gentium inuenta, processerunt conditiones, vincula, fideicommissa, cæteráque id genus grauamina, quæ in Hispanorum Maioratibus passim inueniuntur. Nec in hac parte ius gentium primæuum à secundario distinguimus: ea namque distinctio tametsi communis sit, vera non est, cùm vnicum sit ius gentium, etsi processu temporis [illegible] ut [illegible] de iust. [illegible] ius naturale. [illegible] de ver. signi. Connanus. lib. 1. c. [illegible] Mascell. c. fi. Pinelus, qui alia refert in Rub. C. de empt. & vend. 1. parte. nu. 12. & alibi [illegible] crib. cunt: nam etsi cessandi de re sua disponendi facultas à iure gentium processerit, verissimè tamen communique omnium opinione receptum est, quòd ea ipsa facultas iuris gentium inuentione: iuris autem ciuilis forma, ac solennitate & approbatione, vt post cæteros aduertit elegantèr Iaff. in d. §. si testamentum. & vbi in 5. sed præ[illegible] dicta. [illegible] de rerum [illegible] Alex. & Iaf. in Rub. ff. [illegible] ius [illegible] in epist. [illegible] Pe[illegible] hæc vt [illegible] Couarru. lib. 2. resolu. c. 6. nu. 2. Didacus de Couarru. lib. 2. resolu. c. 6. nu. 2. Iulius Clarus in summo regum Italicarum Senatu Regius cōsiliarius, ingenioque & literarum præstantia vere clarus, lib. 3. recepta. feudor. 5. testamentum. q. 2. Cellus consil. 2. nubens, [illegible] passim plures de [illegible] dictionibus, sub [illegible] nibusque, in quibus, præsertim consistit Maioratuum ratio, disponit: ita vt certissimum sit, præcipuam ansam ius ciuile nostri temporis Maioratibus dedisse, idque ipsum facilè ius Regium Hispanorum proprium ac peculiare. Ex quo

¶ Item originem etiam ducit Maioratus à lege Canonica, & etiam consuetudinaria, vt inquit Ioan. Andr. quem cæteri sequuntur in c. licèt deuoto. Ioan Licerier. & Tiraq. locis, quibus eos suprà citauimus. d. l. 2. tit. 15. part. 2. ibi. *La tercera por costumbre.* Et ibi: *Y esto vsaron siempre en todas las tierras del mundo.*

¶ Sed quamuis si hoc ab antiquissimis rei huius principijs repetendū sit, res ista genericè sūpta à iure Diuino, Naturali, Gentium, Ciuili, Regio, Canoni

7 Canonico, ac Consuetudinario originem ducat. Hispanorum autem Primogenia secūdario, certioriq; principio ab ipso Hispaniæ Regno, eiusque succedendi ordine deriuātur, propriamque ac verissimam originem trahunt. Quod assumptum veluti totius nostræ machinæ fundamentum præcisè probandum est: ne alias corruant ea, quæ ab eo per totum operis discursum deducenda sunt. Qui enim malè principiat, malè finit.

8 vt enim inquit Bald. in l. fina. C. de verb. signi. nu. 4. nulla consequentia fieri potest ex illegitimo principio. Quod aptiùs ad propositum collimo-

9 gitur ex Philosopho, in lib. 1. de cœlo & mundo, vbi inquit: Quòd error minimus in principio, in fine maximus reperitur: prout in agentibus iter apparet.

¶ Vt autem in nobis nō eueniat, qui Maioratuū Hispanorum originem, substantiam ac naturam, successionisque obseruationem ab ipso Hispanorum Regno deriuamus, id præmittendum est,

10 ipsum Hispaniarum Regnum verissimum Maioratum esse, in eiusque successione seruari veterum ac præcisum ordinem Primogenituræ: quod probatur euidentissimè ex d. l. 2. tit. 15. part. 2. vbi Grego. Lopez id ipsum notat: idque ipsum profitentur cæteri Scri. de quibus statim mētionē faciemus. Et quanuis d. l. partitarum, de sola Regni Castellæ successione disponat, idē de omnibus alijs Hispaniarū Regnis, quæ Regno Castellæ adiuncta sunt, dicendum erit: cùm siue ex illorum Regnorū lege, siue consuetudine eundem succedendi ordinem sequantur, vt plusquā notissimum est.

Annotatio 11 ¶ Quę Maioratus in Regni Hispaniarum successione præcisa obseruatio (vt ex antiquis huius Regni Chronicis accepimus) in rege Pelagio principium obtinuit. Ante illum namque Hispaniarum regnum, vsque ad Roderici infœlicis tempora, electione prorsus, non successione cōstabat, quod sacra illorum temporum consilia satis apertè demonstrant. In quarto nāque Toletano consilio, vltimo canone hoc pacto disponitur. *Nullus apud nos sub præsumptione, Regnum arripiat, nullus excitet mutuas seditiones ciuiū. nemo meditetur interitus Regum: sed defuncto in pace Principe Primates totius gentis, cum sacerdotibus successore Regni consilio communi constituant, vt dum vnitatis concordia à nobis retinetur, nullum patriæ gentisq; defidiū per vim, atque ambitum moliatur.* Itē in quinto Toletano concilio, Cano. 3. *Quoniam sunt inconsiderata quorūdam mētes, & se minimè capientes, quos nec origo ornat, nec virtus decorat, qui passim, licenterque putant ad Regalis Maiestatis peruenire fastigia. Huius rei causa nostra omnium cum inuocatione diuina profertur sententia, vt si quis talia meditatus fuerit, quem nec electio omnium præfecit, nec Gothicæ gentis nobilitas ad hunc apicem trahit, sit consortio Catholicorum priuatus. &c.* Egerat autem canon præcedens de Regis Suinthilę filijs, vt hoc non defectu Regiæ prolis cautum: sed pro legum antiquarum firmitate prouisum videatur. Item in sexto Toletano concilio, superiores de hac re canones repetuntur. & filiorum Suinthilæ mentio sit, & tamen ad hunc modum sancta Synodus constituit. *Rege verò defuncto, nullas tyrānica præsumptione Regnum assumat, nullas sub religionis habitu detonsus, aut turpiter decaluatus, aut seruilem originem trahens, vel extraneæ gentis homo, nisi genere, & moribus dignus, promoueatur ad apicem Regni.* Imò in electione Eruigij Regis, de qua in initio duodecimi Toletani cōcilij liquidò patet, omnium Procerum, & Episcoporum consensu, & suffragijs Regem eligi solere.

¶ Idipsum etiā ex libro Hispaniarum antiquissimo (qui forus Iuzgo appellatur) manifestè cōprehenditur. In proœmio nāque eiusdem libri, l. 1. dicitur. *Eneſta ley dizē como deuē ſer eſleido los principes, y que las coſas, que ellos ganan deuen ſincar al Regno.* Iterúmque in l. 2. eiusdem proœmij, in hæc verba etiam disponitur. *Dontas eſtablecemos que de aqui adelante los Reyes deuen ſer eſleidos en la ciudad de Roma, o en aquel lugar donde murio el otro Rey, con cōſejo delos Obiſpos, y delos ricos omes dela Corte, y del pueblo, y no deue ſer eſleido de fuera dela ciudad, ni de conſejo de pocos, ni de villanos del pueblo. &c.* Et iterū in eadem lege dicitur. *Mas las coſas que ellos ganarē no las deuen hauer ninguno de ſus hijos: ſino como mandare el Rey, y las coſas que ſincaren por ordenar deuen las hauer ſus ſucceſſores, y las coſas que eran ſuyas propias, y que ganaron ante que fueſſem Reyes deuē hauer las ſus hyos e ſus herederos.* Quod etiam ex l. 4. & propè ex omnibus legibus eiusdē proœmij apertissimè constat: adeò, vt plusquam notissimū sit, ante pelagium Hispaniarum Regnum semper iure electionis, non autem successionis delatum fuisse. Tametsi Ioan. Lupus de obtētione Regni Naua. §. 10. part. 6. hoc non adeò exactè considerans dixerit incertum esse: an Regni successio ante pelagiū iure primogenituræ an ex electione competeret.

¶ Quòd si quorundam Regum filij vterque, scilicet, Reccaredus, Liuua secundus, Recesuinthus, atque alij regum Gothorum filij, paternū regnum obtinuisse leguntur, id matura parentū prouidentia factum fuisse constat, qui hoc viuētes fecerunt, vt communi Gothorum consensu, eorum filii ad regni successionem omnibus alijs præferrentur, & ex hinc omnium suffragijs eligerentur. Quis enim regi viuēti hoc denegaret? Ideóque hi filij, qui post parentes inter Gothos regnarunt in regni cōsortium assumpti, & regni participes viuentibus patribus facti dicuntur, vt ex hinc electio ipsa facta videretur, & futura post patris obitum sit excluſa. 12

¶ Sed quanuis Gothorum tempore Hispaniarū regnum hoc pacto continuatum fuerit: à rege autem pelagio longè alia cœpit forma regnandi. Regnum enim Hispaniæ à patre in filium natu, maiorem ita semper deriuatum est, vt nunquam in hoc fuerit variatum, nisi si quando vis aliqua oppresso iure, abolitáque consuetudine tyranicè inualuit. Exemplo sunt Regum omniū nostrorū filij primogeniti, Regni successores, & horū defectu filiæ, fratres, agnati, cognatiue, ad quos priorū defectu regni fuit successio suo iure deuoluta.

¶ Quod autem ex tunc vsq; ad nostra tempora Hispaniarum Regnū iure Maioratus, seu Primogenituræ delatum fuerit, asserit Io. Lup. de obten. Re. Nauar. §. 9. par. 6. vbi inquit, Tempore 13 pelagij à Gothi lege generali sancitū fuisse, quòd si rex fuisset Catholicus primogenitus eius, atq; ante obitum patris, decedente primogenito, secundo natus, & sic per ordinem quantūcūq; minimæ fuisset ætatis, in Regnum substitueretur. Si autem deficeret filius imasculus, statuisse, vt filiæ eodem ordine ad Regni successionem admitterentur, cui ipsa magnorum Gothorum

proui

Universidad de Deusto
Biblioteca

prouidentia ex nobilioribus Gothis virum deligeret, quo regalis posteritas cõseruaretur. Quod refert dixisse Lucam Tudensem in suo Chronico, vbi de Rege Pelagio agit. Idipsũ etiã repetẽs in Rub. de dona. inter vi. & vxo. §. 69. nu. 26.

¶ Quanuis autem vir iste præstantissimus Lucæ Tudensis authoritate hoc affirmet: nos tamen apud hunc rerum Hispanicarum Scriptorem, in vno atque altero venerandæ vetustatis exẽplaribus, quæ nobis videre contigit nihil tale vnquam scriptum reperimus, nec alibi inuenire potuimus, quod nobis non modicam admirationem præstitit. Vtcunque autẽ id sit, maneat verũ & firmum Regnum Hispaniæ, ab eius post Pelagium instauratione semper in Regios filios maiores, vi, aut tyrannide cessante, delatum fuisse. Quod inuiolata consuetudine, multorúmque seculorum exemplis planum sit & manifestum: non tamen Tudensis Episcopi authoritate, nec legis illius promulgatione.

¶ Sed hoc ipsum authoritate Regis Alphõsi decimi comprobatur: Is namque in generali (vt vocant) historia, vbi de Rege Ferdinando primo, Regna inter filios suos partiente, agit, inquit. *E quando el Rey don Fernando esta particion ouo fecho peso mucho al infante don Sancho, que era el mayor que lo hauie de hauer todo enteramente. Edixo a su padre, que non podie, nin deuie de derecho fazer esta particion. Ca los Reyes Godos antiguamente fizieron constitucion entre si, que nun ca fuesse partido el su imperio despues que fuesse siempre de vn Señorio. E por esta razon non lo deuia partir, pues lo Dios ayuntara enel, mas que lo deuiera el auer que era fijo mayor, y heredero.* De qua Sanctij querimonia, neque Rodericus, neq; Tudensis meminerunt. Illa autem historię generalis verba attentè sunt expendenda. Gothorum nãq; lex, quæ in ipsa citatur, non probat Regnum filio maiori iure Maioratus deferendum esse: sed solum Regnum ipsum non oportere diuidi, nec in partes distribui. Imò (vt paulò ante ostẽsum est) tempore Gothorum, non successione: sed electione Regnum constabat. Ideóque nõ filio maiori: sed ei, qui ad ipsum Regnum deligendus foret, indiuiduũ præstandum erat. Sed cum iam Fernandi primi tempore, Regnum nõ electione, sed successione ex generali Hispaniarũ consuetudine deferendum esset, ex legeque Gothorum diuidi non posset: sed vni tantùm deferri deberet: optimè processit Sanctij argumẽtatio: cùm omne illud, quod tanquam indiuiduum vni filio ex legis, vel hominis dispositione competit, necessariò filio maiori natu præstandum sit, vt infrà isto lib. c. 11. nu. 9. dicemus.

¶ Quod autem Regnũ Castellæ in omnibus tanquam Maioratus ex tunc semper habitus fuerit: ex eo etiam probatur, quòd eo tempore Pelagij relictis Gothorum insignijs Leonem rubeum in Campo albo pro insignijs assumpsit, vt inquit Episcopus Burgensis in Anacephaleosi, c. 43. & Rot. Ruui. de obtentio. Regni Nauarræ, §. 7. in fi. 6. part. prout Hispanorum Maioratuum possessores suæ familiæ insignia assumere solent. Quæ primus, qui ex persona Sanctiæ vxoris suæ, Regnũ Legionis obtinuit. Ipse enim insignijs Leonis, Castellum aureum in Campo rubeo in parte dextera adiecit, vocatusque fuit Rex Castellę, & Legionis. Vt idem Episcopus Burgensis eodẽ lib. c. 72. exponit, atque palla. Ruui. de obtentio. Regni Nauarræ, par. 6. §. 8. Quæ omnia propria ac peculiaria sunt Hispanorum primogenijs, quibus vt plurimum eorum possessores præterquã, quòd insignia antiqua propriæ familiæ (vt prædiximus) assumunt: si vni primogenio aliud ex successione vel aliàs adiungatur, statim illius Maioratus insignia antiqui Maioratus insignijs, siue ad dexterã, siue ad sinistrã adijciunt. Quę euidentissima sũt veri, ac proprij Maioratus vestigia.

¶ Hoc autem adeò verum est, vt securè, ac confidenter dici possit: nõ solùm Hispaniarum Regnum verum Maioratum esse: imò Regnum ipsũ esse caput omnium Hispanorum primogeniorũ, ab eoque cætera primogenia tanquam à capite deriuari, succedendique rationẽ accipere: adeò vt si de succedendi ordine in Hispaniæ Maioratibus contendatur, ea lis sit secundùm leges ad Regni successionem institutas, decidenda. Quod aduertit paul. Castren. consil. 164. volum. 2. Abb. consi. 85. parte 1. Bologninus cõsil. 62. col. 2. vbi formaliter inquit post paul. d. consil. quod existentia, natura, successio, & constitutio Maioratuũ Hispanię, regulatur in omnib. & per omnia secundùm existentiam, naturam, constitutionẽ, & successionem Regni Hispaniarum, quod est tanquam à vero capite omnia alia primogenia tanquam membra descendunt: quod etiam repetit Sigismundus Neapolitanus in cõsilijs feudalibus. consi. 1. nu. 56. & alibi sæpe Scrib. Idque ea ratione: quòd à capite membra discedere nõ licebat, c. cùm non liceat. de præscrip. Sicut etiam dicitur, quòd consuetudines vrbis Romæ, quæ totius mundi caput olim dicebatur, seruãde sunt in omnibus alijs prouincijs. l. 1. §. cùm vrbẽ ff. de offi. præfecti vrbis. l. de quibus, cum similib. ff. de legib. l. 1. §. Sed si quæ leges, C. vete. iur. enucle. ibi. *Secundùm Saluij Iuliani sententiam, qui iudicat debere omnes ciuitates consuetudinem Romæ sequi & legem, quæ est caput orbis terrarum, non ipsam alias.* Tex. in §. fina. Insti. de satisdati. Et in cap. 1. de sacr. vnctio. Idque de Hispanis Maioratibus agẽs censuit Menchaca. lib. 3. de testamen. creatio. §. 26. nume. 94. & Petrus de Peralta. in rubrica ff. de hæred. institu. & in l. 3. §. qui fideicommissam. nu. 122. ff. eod. tit. & latiùs nu. 139. Iacobus Asa. de primoge. charta 90. nu. 39. cum seq. & D. Didacus de Couarrub. lib. 3. resolu. ca. 5. nu. 9. Quod & quamplurimi alij Hispani Scriptores passim sequũtur, quos infra isto lib. c. 3. nu. 2. nũcupatim citabimus.

¶ Quod etiam comprobatur ex eo, quòd quãuis in Castellæ, ac Legionis regnis quamplurima, eaque opulẽtissima primogenia instituta fuerint ab anno 1251. quo cœptę fuerunt partitarũ leges & postmodũ vsque ad annũ 1505. quo conditæ fuerunt illæ leges (quæ Taurinenses nũcupãtur) vt est notissimũ, in hoc tẽpore, quo penè tercẽtũ anni effluxerũt nulla in his regnis peculiaris lex de Maioratuũ successione facta fuerit, nec alia lex fit, quæ de Hispanorum primogenijs meminerit: nisi lex 2. tit. 15. part. 2. quę de Regni successione, Maiorat', ac primogenitur̃ ordine seruato disponit, reliquęque ex partitarum legibus quę de Regni successione tractauerunt, atque etiam l. 12. tit. 33. parti. 7. quę sola de Primogenij successione tractare videtur, per

19 perque tot annorum curricula Primogeniorum successiones ijs legibus iudicabantur, quæ ad Regni successionem ordinandam conditæ fuerant, vt quæ ab ipso Regno originem duxerant.

¶ Harum autem legum silentium non modicam occasionem præstat credendi, quòd ante eas partitarum leges in sola Regni successione, in Castellæ, ac Legionis Regnis seruaretur Primogenitur̃ ratio, seu saltim non esset Maioratuũ institutio adeò frequens, ac peculiaris, cùm si huiusmodi Primogenia eo tempore in his Regnis assidua essent plures leges inter eas inuenirentur, quę de Maioratuũ successione tractarent. Ideóque crescentibus posteà ad Regni instar Maioratuum institutionibus, necessarium fuit eisdem proprias leges ac constitutiones assignare.

¶ Præterea hoc ex eo etiam ostenditur: quòd in eisdem partitarum legibus. tit. 18. parti. 3. vbi omnes contractuum, rescriptorum vltimarũque
20 voluntatum formæ, quæ in his Regnis obseruabantur apponuntur, non sit apposita facultatis ad condendum Maioratum, nec institutionis eiusdem Maioratus forma. Non enim credendum est, quòd inter omnia eius temporis rescripta, ac instrumenta hæc sola, quæ inter alia forent longè præstantissima, à legum illarum collectoribus omitterentur: si eo tempore peculiaria, ac vsitata forent. Omissa autem fuerunt, ex eo, quod si eo tempore in his Regnis erant aliqua patrimonia, quę iure Maioratus possideretur, legibus Regiis de Regni successione agentibus, à quo originem ac deriuationem trahebãt, iudicabantur; vsque quo crescente primogeniorum numero leges de ipsorum Maioratuum successione tractantes conditæ ac promulgatæ fuerunt.

¶ Idipsum etiam constat ex magna ac omnimoda similitudine, quam videmus in horum Regnorũ
21 Maioratibus cum Regni successione. Ea namque semper vna eadémque est: nisi speciali dispositione testator quid diuersum ordinauerit. Ex qua maxima similitudine facillimè quis intelliget, Hispanorũ primogenia ad instar Regni fuisse, Hispanorũ primogenia ad instar Regni fuisset, Hispanorũ primogenia ad instar Regni fuisset, Hispanorũ primogenia ad instar Regni fuisset

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIA

1 *Quis ordo in successione Maioratus absque vlla lege seu conditione institut i seruari debeat.*
2 *Quælibet dispositio secundum Regionis consuetudinem interpretanda est.*
3 *Contractus simplex, ac generica recipit interpretationē à iure & cōsuetudine, atque rei de qua agitur natura.*
4 *Feudum concessum simpliciter comprehendit omnia ea, quæ veniunt ex natura feudi, atque recepta feudorum consuetudine.*
5 *Emphiteosis concessa simpliciter comprehendit ea, quæ veniunt ex natura emphiteosis, atque ex loci consuetudine.*
6 *Maioratus indiuiduus est: sicut Regnum.*
7 *Maior natu præcedit cæteros in Primogenijs: sicut in Regni successione.*
8 *Masculus eiusdem lineæ excludit fœminam in Maioratu: sicut in Regno.*
9 *In Maioratu, & in Regno non fit transitus de vna linea ad aliam propter Masculos.*
10 *Nepos ex filio maiori excludit patruum in Regno, & in Maioratu.*
11 *Maioratus iure sanguinis non iure hæreditario defertur: sicut & Regnum.*
12 *In Maioratu debet semper linea recta succedi: sicut in Regno.*
13 *Maioratus & Regni successio semper ad proximiores defertur.*
14 *Regni & Maioratus successio perpetua esse debet.*
15 *Proximitas ex vltimo possessore consideratur in Regno & Maioratu.*
16 *Successor in Regno, & Maioratu tenetur soluere debita pro eiusdem vtilitate contracta.*
17 *Bona Regni & Maioratus inalienabilia sunt.*
18 *Rex potest aliquando donare, & alienare bona Regni, quod facere non potest Maioratus possessor.*
19 *In æquiparatis ex diuersitate rationis variatur ius.*
20 *Regem decet esse largum, beneficium, & liberalem*
21 *Regum proprium est donare.*
22 *Quis ordo in Maioratuum ex præscriptione inductorum successione seruandus sit.*
23 *Clausula, quòd in Maioratus successione seruetur is ordo, qui in Regni successione seruatur vtrū vtilis sit.*
24 *Leges in Maioratibus loquentes vtrum in Regno etiam procedant.*
25 *Disposita in senatoribus in Imperatore, qui est caput ipsius senatus, seruanda sunt.*
26 *Remedium tenutæ summarium ac executiuum vt rum competat Regi Sicut alijs Maioratuum successoribus.*
27 *Aedificia in solo Regni facta: an cedant ipsi Regno absque solutione existimationis.*

Quid Verbum hoc Maioratus ex propria natura comprehendat.

CAPVT TERTIVM.

CVm in præcedenti capite ostensum fuerit Maioratus ab Hispaniarum Regno originem duxisse ab eoque deriuari, Hispanáque Primogenia eisdem legibus, quibus ipsum Regnum, esse iudicanda, consequenter de Maioratus natura tractãres, premittere debemus omnia ea, quæ in Regni successione propria ac naturalia sunt, eadem etiam ipsis Maioratibus propria ac peculiaria esse. Quamobrem si quis Maioratū instituens dixerit, Ex bonis meis Maioratum instituo: etsi nihil aliud adiungat, nullasque alias conditiones adijciat, in huiusmodi bonis idē succedendi ordo seruabitur qui legibus Regijs ipsi Regno Hispaniarum: quòd omnium Hispanorū Primogeniorum caput est statutus, inuenitur, quod ex his, quæ in præcedenti capite diximus apertissimum redditur, cōprobaturque ex vniuersali horum Regnorū consuetudine, qua omni tempore obseruatum fuit, vt is ordo in Maioratuum successione seruetur, quem in Regni successione semper seruatum fuisse compertum est. Quælibet namque dispositio secundum Regionis consuetudinem accipienda, ac interpretanda est, etsi id, quod consuetum est, in ea expressū nō fuerit. l. numis. l. librorū. §. q tamē Caius. ff. de legat. 3. l. si seruus plurium. §. 1. cū similib. ff. de lega. 1. Iaff. qui plura refert in l. vt liberis. nu. 7. cum sequen. C. de colla. Idem Iaff. in l. certi condictio. §. si numos. nume. 6. cum sequen. ff. si cert. peta. Felin. in cap. cùm M. Ferrariensis de constitu. nume. 6. cum sequen. Similiter etiam dispositio simplex, ac generica recipit interpretationem à iure & consuetudine, atque rei, de qua agitur natura: etsi à contrahentibus id expressum non fuerit. l. Caius, vbi Bar. nume. 7. ff. solut. matrimo. l. post mortem. ff. eod. secundùm tertiam lecturam. glos. de qua per Bart. ibidem. nume. 4. l. 1. vbi per Scrib. C. de seruitu. & aqua. si pactum. ff. de proba. Bald. in l. liberti libertæque. nume. 31. C. de oper. liber. Iunctis his quæ infrà isto capit. nume. 22. latiùs adducta sunt: sicque feudum simpliciter ab aliquo pro se acceptum filios ac descendentes masculos comprehendit: etsi de eis mentio facta non fit: cùm id veniat ex feudi natura: atque recepta feudorum consuet

consuetudine, quod dixit Bald. in capit. 1 in princ. quibus mod. feud. consti, posite in vsib. feu. nume. 4. Alexand. qui plura refert in l. quod dicitur. ff. de verborum oblig. num. 24. gloss. vbi Bald. num. 2. in cap. 1. de capitulis Corradi. in vsib. feud. vbi omnes Scrib. id notant. Sigismundus Neapolitan. qui plura congerit consilio 1. inter consil. feudalia. num. 127. cum plurib. præcedentib. & sequen. Iulius Clarus lib. 4. recepta. senten. §. feudum. q. 9. ver. 5 Sed quid dicendum. Quod etiam in emphiteosi simpliciter accepta communiter ab Scrib. decisum est. Ea namque secundùm eius naturam, ac cōsuetudinem accipienda, atque interpretanda erit. tex. in authen. de non alienan. §. Emphiteosin. vbi omnes Scrib. id notant colla. 2. Idque dixit Bald. in d. capitul. 1. quib. mod. feud. consti. poss. nume. 4. Idē Bald. in capit. fina de feudo. dat. in vicem leg. commiss. nume. 2. Alexand. in d. l. quod dicitur. nume. 24. Iaff. in l. vt liberis. C. de colla. nume. 10. & 11. & alibi sæpè Scrib. Quibus rationibus id ipsum in Hispanis Maioratibus loquens censuit Pau. consil. 164. nume. 3. & 4. lib. 2. Bologni. consi. 62. col. 2. & col. pen. Abb. consil. 85. lib. 1. Socin. consi. 47. lib. 5. Deci. consi. 397. nume. 6. Xuar. in q. Maioratus. n. 8. Ioan. Lup. in repeti. Rubr. de dona. inter vir. & vxor. §. 69. nume. 21. Gregor. Lopius in l. 2. titul. 15. part. 2. in glo. in verb. Maioria. & in l. 3. verb. Muger. tex. col. 2. post medium. tit. 13. part. 6. Guido Papæ. q. 506. nu. 1. & 2. Guillel. Benedicti. in repetit. cap. Raynutius. verb. in eodem testamento relinquens in princ. nume. 173 cum sequen. Didac. de Couarrub. qui id ex pluribus ingeniosè, atq; eruditè probat, lib. 3. resolu. c. 3. per totum. Peralt. in Rubrica de hæredi. institu. num. 121. & in l. 3. §. qui fideicommissum. nume. 120. ff. eod. Anto. de Padilla in Rubrica. C. de fideicom. nume. 6. & nume. 11. Burgos de pace in procem. legum Taurin. nume. 88. Quod verum atque in forensibus controuersiis communiter obseruari solitum est ex rationibus prædictis, & his quas in capite sequenti latiùs assignabimus: tametsi contrariam opinionem amplecti videatur dominus Didac. de Simancas de Primoge. Hispaniæ. lib. 1. c. 25. cuius sententiam in hac parte probare non possumus. ¶ Sed quia plura de hac re 10 Scriben. in locis paulò antè citatis adducta sunt, nos in his, quæ ab illis traduntur non immorabimur: sed in hoc capite, & sequentib. plura alia non minus vtilia quàm necessaria eandem materiam attinentia discurremus.

¶ Primum igitur, quod ex hac Regni, & Maioratus æquiparatione colligimus est, quòd sicut Regnum Hispaniarum indiuiduum est, nec in eo succedere debet: nisi vnus, vt probatur ex d. l. 2. tit. 15. part. 2. ibi. *Considerada que esta particion no se podria hazer en los Reynos, que desfructan vn suessor segun nuestra* 6 *Señor Iesu Christo dixo, que todo Reyno partido sera estragado, &c.* Ita similiter omnes Hispaniarum Maioratus indiuidui sunt, nec in eis potest succedere: nisi vnus. Quod nos latiùs discurremus infra illo lib. cap. 11. vbi erit huius materiæ locus, plurāque eam attinentia tractabimus. Nec enim intendimus omnia huiusmodi Maioratuum, ad Regni paritatem attinentia hoc loco seriatim exponere, sed ea solum, quæ eidem adeò propria ac peculiaria sunt, vt alibi commodiùs tractari nequeant, cætera autem annotando discurrere. Si enim hunc ordinem non seruaremus, possemus ex materia huius capituli infinitum volumen conficere, aliósque libros sine commercio fraudare, quod recto ordini non conueniret.

¶ Secundum, quòd sicut in regno Hispaniarū semper inter eos qui in vno eodémque gradu, ac linea inueniuntur, debet maior natu cæteris in Maioratus successione præferri, vt probatur ex d. l. 2. partitarum ibi. *Que el señorio del Reyno no le cuiesse sino el hijo mayor.* Similiter etiam in Maioratuum successione semper præferri debeat maior natu omnibus in eodem gradu seu linea existentibus. De quo infra lib. 3. c. 1. & 2. latiùs agemus. 7

¶ Tertium, quòd sicut in Regni successione filius masculus etiā natu minor præfertur filiæ Primogenitæ vt probatur ex d. l. 2. partitarū. ibi. *E porende establescieron que si huo varon no oniesse, la hija mayor heredasse el Reyno.* Ita etiam in Maioratus successione filius masculus natu minor sorori suæ maiori natu præferatur: cum non possit ex d. l. dispositione fœmina succedere: nisi masculo eiusdem lineæ, ac gradus deficiēte. Quod inferius lib. 3. c. 4. latiùs enarrabimus. 8

¶ Quartū, quòd sicut in Regni successione masculo eiusdem lineæ ac gradus deficiente, filia fœmina cæteris masculis remotioribus præfertur: nec fit transitus, de vna linea ad aliam propter masculos, vt prob. ex d. l. 2. partitarum, in verbis, quæ paulò antè retulimus: pari etiam ratione id ipsum in Maioratus successione fit seruandum vt deficientibus filijs filiæ, filia ad Maioratus successionē admittatur, nec ei sint præferēdi masculi agnati vel cognati remotiores. De quo etiam latiùs infra lib. 3. cap. 4. & 5. dicemus. 9

¶ Quintum, quòd sicut in Hispaniarū Regno mortuo filio maiori in vita parētis filius vel filia eiusdē filij maioris filio secundogenito in Regni successione præfertur, vt prob. tex. in d. l. 2. partitarū. ibi. *Esto mandaron que si el hijo mayor muriesse ante que heredasse: si dexasse hijo o hija, que oniesse de su muger legitima, que aquel o aquella lo oniesse, e no otro ninguno.* Similiter idem dicendum sit in cuiuscunque Maioratus successione, vt ex hac Regni similitudine censuerūt Paul. Castren. d. consi. 164. vol. 2. & Roma d. consi. 29. & Abb. consi. 84. vol. 1. & Bologni. cōsi. 62. quod vltra successionis Regni similitudinē iam hodie in Maioratibus decisum est ex l. 40. Tauri, decisione q̄ hodie est l. 5. 11. 7. l. 5 in noua legū Regni collectione. De quo etiā 7. lib. 3. c. 6. 7. & 8. latiùs dicemus. 10

¶ Sextum, quòd sicut Regnū Hispaniarum defertur à genere atque iure sanguinis, & non iure hæreditario, vt probatur ex d. l. 2. partitarum. ibi. *E esto vsaron siempre en todas partes del mundo, do quier que el señorio anduvo por linage, e mayormente en Espa* a. l. 9. tit. 7. part. 2. ibi. *Por razon del linage.* Ita etiam dicendum sit in omnibus Hispaniæ Maioratibus, vt iure sanguinis, non iure hæreditario prouenīat. De quo etiam latiùs tractabimus infra illo lib. c. 8. 11

¶ Septimum, quòd sicut in Regno Hispaniarum debet semper linea recta succedi: ita vt nec successio retrocedat, nec de vna linea ad aliam tranlitus fiat, vt probatur ex d. l. 2. partitarū. ibi. *Pusieron que el señorio del Rey no heredassen siempre aquellos que viniessen por linea derecha.* Idipsum sit in omnibus aliis Maioratibus nostræ Hispaniæ secūdum ad Regni similitudinem. De quo etiam latiùs infra lib. 5. c. 4. & 6 dicemus. 12

¶ Octauum, quòd sicut in Regni successione, deficiente linea recta descendentiū successio defertur proximiori etiā trāsuersali, vt probatur ex eadem l. 2. partitarum. ibi. *Pero si todos estos fallesciessen, deue heredar el Reyno el mas propinquo parente que uuiesse.* 13

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ita in successione Maioratus dicendum sit, vt deficientibus descẽdentibus Maioratus successio proximiori etiam transuersali deferatur.

14 ¶ Nonum, quòd sicut Regni successio perpetua est in eoque semper succedit proximior, etiamsi sit in millesimo gradu: vt proba. ex eadem l. 2. paritarum & ex eo, quòd notat Bald. in c. 1. col. fina. de feud. Marchie. in vsib. feu. vbi communiter Scrib. fol. num. 3. & Decius n. 9. in l. fi. C. vnde legi. Ioan Licerier. de Primoge. lib. 3. q. 2. nu. 5. Xuar. in repeti. l. quoniam in prioribus. C. de inoffi testã. 11. limita. ad l. Regiam, num. 19. Guillel. de Monserrat de succe. Regum, primo dubio. nu. 39. Cepol. cautela 96. Decius consil. 85. nu. 3. & 4. Hieronymus Gratus consil. 9. n. 46. lib. 1. Curtius Iunior, in tracta. feud. 3. part. q. 17. n. 49. Ita etiam Maioratus successio perpetua esse debeat, deferrique ad omnes de familia. etiam in millesimo, & vlteriori gradu existentes: non habita tertiæ, nec quartæ generationis ratione. Quod eleganter ac copiosè ostendit D. Didacus de Couarrub. lib. 3. resolu. d. c. 5. nu. 4. Idque in capitibus sequen. copiosissimè tractabimus.

15 ¶ Decimum, quod sicut in Regni successione proximitas non à primo Rege, nec Regni institutore sed ab vltimo eiusdem Regni possessore accipienda, ac consideranda est, vt prob. ex decis. tex. in l. 9. tit. 1. part. 2. ibi. *Que son mas propinquos parientes a los Reyes al tiempo de su finamiento.* Vbi Grego. Lopez in glos. in verb. de su finamiento id notat: sic etiam in Maioratus successione proximitas ab vltimo eiusdem possessore: non autem à primo institutore consideranda sit. Quod infra isto libro 6. nu. 47. & lib. 3. latiùs enarrabimus.

16 ¶ Vndecimum, quod sicut Rex tenetur soluere debita à Rege prædecessore pro Regni vtilitate contracta. vt prob. ex tex in l. 4. tit. 15. part. 2. ibi. *Estroši en pagar su deudas.* Similiter etiam Maioratus possessor teneatur ad debita à præcedenti successore pro Maioratus vtilitate contracta persoluenda. De quo infra isto lib. c. 10. latiùs agemus.

¶ Duodecimum & vltimum, quod sicut bona Regni inalienabilia sunt, nec potest Rex alienare Regalia in prẽiudicium successorum. rex. in c. intellecto. vbi Innocen. Bald. Abb. Imol. & Ancharra. de iureiuran. Petrus de Bellapertica. Iacob. Butrig. Bar. Bald. & communiter Scrib. in proœm. C. Felin. qui plura refert in cap. ad audientiam. num. 4. cum sequen. de præscrip. Ioan. Lupus de Palac. Ruui. in cap. per vestras de dona. inter vir. & vxo. 2. notab. §. 2. nume. 41. fol. magno. 81. Tiraquel. de Primoge. q. 35. nume. 19. Couarrub. in repet. cap. quanuis pactum. de pact. lib. 6. part. 2. §. 2. nume. 4. l. 1. tit. 17. part. 2. & l. 9. tit. 4. part. 5. l. 2. & 3. tit. 9. lib. 5. ordina. Quæ hodie sunt l. 2. & 3. tit. 10. lib. 5. in noua. legum Regni collectione. Ita similiter Maioratus possessor non possit bona Maioratus alienare in successorum præiudicium: quod etiam ad vsucapionem, & præscriptionem bonorum Maioratus conducere poterit. De quibus inferius lib. 4. dicemus.

17 ¶ Vnum tamen in hoc aduertendum est, quòd etsi bona Regni. & Maioratus inalienabilia sint: non tamen ita astrictus debet esse rex in alienando, vt quilibet alius Maioratus possessor. Nam possessor Maioratus non potest rem Maioratus quantumcũque minimam alienare seu donare. Regis autem donatio seu alienatio de bonis Regni facta valet: dummodo non ex ea ingens Regni læsio contingat: præsertim, si ea donatio seu alienatio fiat in remunerationem seruitiorum. Quod censuit Oldral. consil. 94. Bald. consil. 159. num. 3. lib. 3. Abb. Imol. & communiter Scrib. in d. cap. intellecto. Ioan. Igneus in rep. l. donationes, quas parentes num. 44. C. de dona. inter vir. & vxo. Math. de afflict. in consti. Neapoli. in præludijs. q. 24. Felin. qui plura refert in c. ad audientiam, de præscriptio. Couarrub. d. c. quanuis pactum. 2. part. §. 2. n. 4. Anto. Gabriel. lib. 3. communem opi. de iure quæsito non tollen. conclu. 5. nu. 48. Quod in bonis ipsius Regni coronæque Regiæ procedit. Nam bona quæ pertinent ad Regem ex proprio ac peculiari patrimonio, seu ad se pertinent ex confiscatione, vel inuentione: si nondum Regiæ dignitati incorporata sint, Rex poterit prout sibi libuerit donare aut alienare. vt probat Lucas de Pen. in l. quicunque. col. 2. C. de omn. agr. deserto. lib. 11. Idem in l. 2. col. 2. versi. Quid enim si Comes. C. de fund. patri. eod. lib. Bald. in l. nec damnosa. nu. 1. C. de precib. Impera. offeren. & ibi Iass. in princip. l. 8. tit. 1. lib. 6. ordi. quæ hodie est l. 2. tit. 13. lib. 6. in noua legum Regni collectione.

¶ Nec ex eo, quòd in hoc & etiam in alijs, in Rege & Maioratus successore aliqua diuersimodè disposita inueniamus, possumus de Regni & Maioratus æquiparatione dubitare. Nã in æquiparatis dispositum in vno ita demum in alio etiam procedit: si de vno ad aliud in casu contingenti diuersa ratio non inueniatur. Ex diuersitate namque rationis non est nouum quòd etiam in æquiparatis diuersum ius statuatur. l. fina. vbi Bart. Bald. Paul. Iass. & communiter Scrib. C. de collatio. Iass. in l. 2. §. & harum. nume. 15. ff. de verbo. obligatio. Sic enim inquit Iurisconsultus per omnia exequata esse legata, & fideicommissa. in l. 1. ff. de lega. 1. Et tamen in aliquibus differentię inter legata, & fideicommissa inueniuntur, vt inquit ibi glos. verbo, exequata. Sufficit enim, quod in substantialibus parificentur: licet in aliquibus ex accidẽti, aut diuersa ratione, diuerso iure censeantur, vt notant Bart. Iass. & cæteri Scriben. ibidem. In Rege autem longè diuersa ratio est in casu, de quo agimus, quàm in Maioratus possessore, cùm Regem deceat esse largum, beneficum, & liberalem (vt inquit Tullius in oratione pro Deiotaro) quod referunt Ioan. And. Domini. & Scrib. in c. grãdi. de supplen. negli. Præla. lib. 6. Atque idem Tullius. lib. Epist. fam. Epist. 8. scribit, nihil Principem magis decere: quàm diuitias, & opes ad benignitatem, liberalitatemque conferendam. Proprium namque Regum est donare, vt inquit Oldrald. consi. 94. Tiraquelus, qui plura cumulat. de nobilitate. c. 37. nu. 40. cum sequen. quæ cæteris Maioratuum possessoribus non omninò conueniunt. Quod etiam in alijs differentijs quæ inter Regnum, & Maioratus assignari poterunt, pari ratione dicendum erit.

¶ Ex his igitur apertissimè constat inter Hispaniarum Regnum, Hispanorúmque Maioratus maximam esse in omnibus conuenientiam: adeò, vt certissimum sit Maioratus Hispanorum ab ipso Hispaniæ regno originem duxisse, eiusdemq; naturæ cum ipso Regno, quo ad successionis formam cẽsendos esse. Quę omnia maximi momenti etiã erunt ad interpretationẽ, ac intelligentiã eorum Maioratuũ, qui absq; institutionis scriptura, ex sola tẽporis antiquitate constant. Nam cũ eorum institutiones nõ appareãt, nec leges ac cõditiones, quibus à principio fuerunt instituti aliunde sciri possint, is ordo in eorum

in eorum Maioratuum successione seruandus erit, quem in Regni successione legibus Regijs inuenimus institutum, atque huius Regni vniuersali consuetudine in Maioratuum successione obseruari solitus est. Quod probatur ex eleganti doctrina Bald. in l. liberti, libertæque. nu. 31. C. de ope. liber. vbi singulariter inquit, quod in feudo acquisito ex prescriptione succedendum est secundùm ordinem in feudorum successione obseruari solitum. Quod probat ea ratione: quia cùm præscriptio non contineat quid diffinitum ab homine, continet id quod diffinitum est à iure, vel consuetudine, quod etiam dixit idem Bald. in l. 1. ff. de rerum diui. col. 4. 31. q. Idem Bald. in l. 2. C. de iur. Emphi. nu. 6. vbi Iass. nu. 160. Idem Bald. in l. fina. C. de libera. can. nu. 4. Alex. consi. 15. nu. 12. lib. 5. Decius consil. 269. nu. 4. Bald. qui etiam loquitur in Emphiteosi prescripta in c. fina. nu. 2. de feud. dat. inuiphiteosi prescripta in c. fina. nu. 2. de feud. dat. inuiphiteosi prescripta in c. fina. nu. 2. de feud. dat. inuicem. l. commissoriæ. Iacobin. de sancto Gergio. in tracta. feud. verbo. ita, quòd isti inuestiti. col. 2. versi. an autem filius. Curtius Iuni. in eodem tract. 2. q. princi. col. pen. versi. postremo. Zasius in Epitome feudorum, parte 8. ad fin. Tiraquelus de retract. Linagier. §. 32. glo. 1. num. 74. & 75. Carolus Molin. in consuetu. Paris. ti. 1. §. 7. n. 31. Didac. de Couar. qui plura refert lib. 4. resolu. c. 5. n. 5. Menochus cõsil. 1. n. 3. Quod intelligendum est: nisi immemorialis consuetudo alium etiam succedẽdi modũ admiserit. Is namque eo casu seruandus erit.

23 ¶ Ex qua etiam Hispanorum Primogeniorum, ac Regni successionis paritate, aliquando Maioratuũ institutores, vt successores à litibus retrahant. in eorundem institutione solent eam clausulam adijcere, vt (scilicet) si super eorum successione dubiũ aliquod versetur, illud eisdem legibus, quæ ad Regni successionem institutæ sunt, decidendum sit, volentes ac expresè disponentes, quòd in eorundem Maioratuum successione is ordo seruetur, qui in Regni successione seruari solet. Quam clausulam in quodam Maioratu appositam vidimus. nobisque conueniens atque vtilissima visa fuit. Cum enim adeò omnibus notus sit Regni successionis ordo rarò aut nunquam super huiusmodi Maioratuum successione lites, seu contentiones versari potuerunt. Et quanuis in aliquibus Regni successio à Maioratus successione differat: prout infra isto lib. c. 13. in successore furioso, mente capto, surdo, & muto, monachóque ac clerico, & alijs huiusmodi successoribus dicemus, hoc in maiorem ipsorum Maioratuum institutorum vtilitatem conuertitur. Cùm, etsi id ex Maioratuum natura nõ procedat, præsertim in Maioratibus quibus dignitas seu iurisdictio annexa non est (vt ibidem resoluemus) soleant frequenter institutores, quo ad hæc id ipsum specificè disponere, quod in Regno seruari solet: quod in his, qui fœminas omnino à Maioratuum successione propter masculos excludere non volũt, apertissimè procedit ac verum est.

¶ Sed cùm in præcedentibus satis abundè ostensum sit qualiter de Regno ad Maioratum argumentatio procedat: ita vt omnia, quæ in Regno statuta sunt, in Maioratu etiam locum habeant, consequenter tractandum supereſt: an hæc argumentatio conuertatur, ita vt quicquid in Maioratu

24 statutum est, in Regno etiam seruandum sit. Quam quæstionem non vidimus ab aliquo tactam, nec resolutam.

¶ Quod autem decisa in Maioratibus in Regno etiam locum habeant, probatur ex eo, quòd Regnum ipsum Maioratus sit, vt supra isto libro, c. 2. latiùs ostensum est, quapropter ea quæ in Maioratibus statuta sunt, in Regno etiam quod iure Maioratus possidetur, seruari debent. Cui enim verba legis conueniunt, & dispositio etiam conuenire debet. l. 4. §. toties, cum similib. ff. de damn. infect. Quę ratio ex eo firmior ac fortior efficitur, quod Regnũ ipsum caput sit omniũ Hispanorum Maioratuũ, vt ibidem etiam ostendimus. Ea namque quæ in subditis à lege statuta sunt in domino ac capite eorundem locũ habẽt. l. ius senatorum. C. de digni. lib. 12. per quem tex. dicunt Scrib. in proprio loco. quòd ea, quæ in senatoribus à lege statuuntur in Imperatore, qui caput ipsi senatus est, pari ratione seruanda sunt: sicque dicta in militibus, in Imperatore etiam qui est ipsorum caput dicta intelligẽtur. l. 1. ff. de testam. milit. quod etiam probat tex. in l. familiæ. ff. de verb. signifi. vbi dicta in familia in patrefamilias, qui ipsius familiæ caput est, locum habent: hócque ipsum in collegio Cardinalium ac Romano Pontifice probat tex. in c. ad apostolicæ. §. nos itaque de re iudi. lib. 6. Quod etiam de populo & senatu: de vniuersitate & rectore: capitulo & Decano: monasterio & Abbate dicendum esse existimat Alciatus in d. l. familiæ. vbi plura in idem adducit: qua ratione id, quod in Maioratu dispositum est, in Regno quoque seruandum esse nobis verum videtur: nisi diuersa ratio in Regno ab ea, quæ in Maioratibus militat, concurrat. Tunc enim ex rationis diuersitate, diuersum in Regno dicẽdum erit, quod ex his, quæ paulò antè dicta sunt, & statim dicemus comprehendi potest.

¶ Ex quibus decidi poterit noua quæstio, quam satis controuersam vidimus, an scilicet sicut mortuo Maioratus possessore, dominium ac possessio bonorum transit in sequentem successorem, absque apprehẽsione: etiam si bona à tertio in vita Maioratus possessoris occupata sint, ex decis. l. 45. in ll. Tauri. quæ hodie est lex 8. tit. 7. lib. 5. in noua legum Regni collectione ita etiam bona Regni statim mortuo Rege in sequentem successorem transeant quo ad dominium & possessionem absque apprehensione: etiam si in vita Regis prædecessoris alienata sint. Vtilitas autem præcipua, quæ ex hoc Regio fisco sequi potest, hæc est, 26
quòd mortuo Rege prædecessore, competere poterit successori remedium tenutæ summarium ac exequutiuum, quod competit Maioratuum successoribus pro acquirenda actuali possessione. De quo remedio infra lib. 5. latissimè dicemus. Ex quo facillimè ac breuissimè possent Reges ea omnia recuperare, quæ in vita Regum prędecessorum occupata seu alienata esse constiterit.

¶ In qua quæstione prima facie, dicendum videbatur hoc remedium Regibus competere: prout alijs Primogeniorum successoribus competit, cùm Regnum ipsum Primogenium sit, in eoque omnia quæ in alijs Primogenijs dicuntur, procedant, vt superiùs ostensum est.

¶ Sed quanuis apud me satis absolutum sit, dominium ac possessionem bonorum Regni, legis ministerio in Regem: sicut in Maioratus successorem transire, cùm de vno ad alium non possit assignari diuersitatis ratio. Imò maior ratio in Rege quam in alio Maioratus successore concurrat. Non tamen satis compertum est an Regi successori competat remedium summarium ac exequutiuum, quod ex d. l. 45. Tauri, alijs Maioratuum suc-

Universidad de Deusto
Biblioteca

cessoribus comperit, in his præsertim quæ à rege prædecessore alienata fuerunt. Aliorum namque Maioratuum possessores, solent scripturam Maioratus producere, in qua bona in quibus huiusmodi dominij ac possessionis translationem prætendunt, continentur. Quod in Regno fieri non valet: nec absque scriptura remedium d. l. 45. Tauri. facile cõpetere potest etiam si bona ipsa Maioratui subiecta esse testibus probentur, præsertim vbi ea esse libera ab aduersario contenditur: vt in l. fina. C. de ed. ct. Diu. Adria. tollen. Scrib. annotare solent. De quo infra lib. 3. latiùs agemus. Item Rex potest alienare bona Regni, dummodò id ex causa & citra Regni perniciem fecerit, quod in aliis Maioratuum possessoribus non procedit: quapropter nõ facilè Regibus hoc remedium exequutiuũ præsertim pro bonis à Regibus prædecessoribus donatis seu alienatis, concedendum est: sed potiùs id via ordinaria efficiendum erit: sicque in casu contingenti obseruatum vidimus.

27 ¶ Ex his etiam deduci poterit: an l. 46. Tauri. quæ hodie est l. 6. tit. 7. lib. 5. in noua legum Regni collectione, ex qua decisum est, quòd ea, quæ in solo Maioratus ædificata sunt eidem Maioratui cedere debeant, adeò vt nec filijs nec hæredibus, nec etiam vxori Maioratus possessoris sit eorum ædificiorum æstimatio soluenda: in bonis Regni, sicut in bonis Maioratus procedat? In qua quæstione dicẽdum est eam legem, tam in bonis Regni: quàm in bonis Maioratus seruãdam esse. Cùm enim Regnum ipsum Primogenium sit, ea, quæ in Maioratibus decisa sunt, in Regno etiam seruanda erunt, quod ex eo præsertim dicendum est, quod ea legis decisio non contra ius ac rationem (vt aliquibus visum est) sed iustissimis rationibus condita fuerit, vt infrà isto lib. c. 25. latiùs enarrabimus, nec possit, quo ad hoc, de Maioratu ad Regnum ratio diuersitatis assignari: quę solùm vice exempli adducere libuit, vt ex eis plura alia etiã deducantur.

¶ Qua in re vltimo loco prætermittendum non est, Emanuelem Acostam virum alioqui doctissimum, atque ingenio præstantem, in quæstione quam de patrui & nepotis successione latissimè disputauit: plures differentias inter Regni & cæterorum Maioratuum successionem assignasse, in quarum assignatione non rectè Maioratuum Hispanorum naturam intellexisse nobis videtur. Sed quoniam de ea patrui & nepotis successione infra lib. 3. c. 6. cum duobus sequentibus tractandum erit, in eodem c. 6. præfatas differentias diluemus, mõstrabiceſſionem conuenire.

SVMMARIA.

1 *Ad fideicommissum vltimo loco vocatus potest bona fideicommissi alienare, in eisque extraneum hæredem instituere.*
2 *Prouisio facta per modum dispositionis de casu ad casum non extenditur.*
3 *Casus contingens præter dispunctu ordinationem non comprehenditur in dispositione: etiam ex rationis Maioritate.*
4 *Fideicommissum de persona ad personam nunquam extenditur, etiam ex verisimili testantis voluntate.*
5 *Substitutionem allegans illam probare debet.*
6 *Voluntas, quæ non transijt in dispositionem considerandæ non est.*
7 *Diuinare non debemus in interpretanda testantis voluntate.*
8 *Fideicommissum est onus.*
9 *Dispositio semper ita interpretanda est, vt persona honorata minus grauetur.*
10 *Fideicommissi extensio odiosa est: ademptio autem fauorabilis.*
11 *Prohibitio alienationis facta filio, ad nepotes non extenditur.*
12 *Prohibitio alienationis facta, vt bona in familia conseruentur quartum gradum non excedit.*
13 *Maioratum instituens bona velle in propria familia perpetuo conseruare censendus est.*
14 *Ex hoc verbo Maioratus deducuntur omnes substitutiones, quæ necessariæ sunt ad hoc vt bona perpetuò in familia conseruentur.*
15 *Perpetuum nihil esse potest sub Sole, nisi per subrogationem.*
16 *Non est nouum, vt ex vnico verbo plures substitutiones deducantur.*
17 *Deficientibus nominatis Maioratus successio ad proximiores non nominatos defertur.*
18 *Primogenia ex mente instituentis extenduntur, & ampliantur.*
19 *Voluntas præsertim in fideicommissis, dominatur, eáque potiùs quàm verba semper attendenda est.*
20 *In contractibus etiam voluntas verbis præfertur.*
21 *Casus, qui venit ex natura expressi censendus est expressus, etiamsi in verbis omissus sit.*
22 *Maioratus institutio, in rem, non in personam dirigitur: ideoque semper perpetua censenda est.*
23 *L. qui solidum. §. prædium ff. de lega. 2. declaratur.*
24 *Substitutio de casu ad casum extenditur ex verisimili testantis voluntate.*
25 *Fideicommissum de persona ad personam ex præsumpta testantis voluntate extenditur.*
26 *L. si quis ita. § penult. ff. de testam. tutela, nouissimè declaratur.*
27 *Tutelæ datio fauorabilis censenda est.*

28 *Voluntas, quæ non transijt in dispositionem, attenditur si ea ex aliquo verbo etiam generali, ac improprio deduci possit.*
29 *Prohibitio alienationis facta filijs ex mente testantis ad nepotes & ad omnes descendentes, in infinitum extenditur non habita quarti gradus consideratione.*
30 *Tex. in auth. en. de restitu. fideicom. §. nos igitur. declaratur.*
31 *Maioratus institutio non simpliciter, & absolutè, sed fauore certarum personarum facta, vtrum personas nominatas supergrediatur.*
32 *Relinquens aliqua bona Titio, atque suis descendentibus iure Maioratus possidenda, non videtur ad solos nominatos Maioratus qualitatem restringere.*
33 *Nominatio personarum solum tribuit nominatis præcedentiam successionis: non autem aliorum exclusionem operatur.*
34 *L. cum ita legatur. §. in fideicommisso. ff. de lega. 2. & l. legata supellectili. ff. de supell. lega. declarantur.*
35 *Enumerationem specierum genus præcedens restringere qualiter intelligendum sit.*
36 *Communis loquendi vsus propriæ verborum significationi præfertur.*
37 *Maioratus dispositio vtrum extendatur vltra personas nominatas: nedum in descendentibus sed etiam respectu transuersalium.*
38 *In feudo succedunt descendentes à primo acquirente, non collaterales.*
39 *Maioratus successio, non solum in descendentibus primi institutoris, sed etiam in collateralibus perpetua esse debet.*
40 *Familiæ verbum quid comprehendat.*
41 *Propinqui, qui dicantur.*
42 *Cognatio tam ascendentes quàm descendentes: & etiam collaterales comprehendit.*
43 *Familiæ alienæ affectio, sicut propriæ consideratur.*
44 *Legitimati censentur esse de familia, agnatione, & cognatione Maioratus institutoris.*
45 *Spurius non dicitur esse de domo, familia, agnatione, seu cognatione.*
46 *Naturalis seu bastardus non dicitur esse de domo, familia, agnatione, nec cognatione.*
47 *Naturales seu bastardi arma nec insignia parentum deferre possunt.*
48 *Naturalis in feudo non succedit.*
49 *Naturalis non succedit in Maioratu.*
50 *Adoptiuus non est verus filius, sed imaginarius.*
51 *Adoptiuus non succedit in feudo, nec in Maioratu.*

Hispanorum Primogenia ex propria natura perpetua, non temporalia censenda esse.

CAPVT QVARTVM.

PRo perfecta Primogenitorum Hispanorum naturæ cognitione, conueniẽs ac necessarium mihi visum est hoc loco discutere: vtrum ex sui natura Maioratus successio perpetua esse debeat in omnibus, qui ex familia instituentis processerint an ea successio temporalis censenda sit. Pro cuius rei clariori intelligentia, ea quæstio examinanda erit: an is, qui ex bonis proprijs Maioratum instituit, ad eiusque successionem filium suum Primogenitum atque eius descendẽtes inuitauit, nec alias vocationes aliorum filiorum, nec descendentium adiecit: censeatur velle ea bona soli filio, in cuius persona Primogenium instituit, ac eius descendentibus iure Maioratus pertinere, eisque deficientibus bona ipsa libera futura esse: an censeatur voluisse, vt eis deficientibus in his bonis inter alios filios, ac descendentes eiusdem instituentis iure Maioratus perpetuò succedatur? Quæ quæstio frequens & assidua est: ideoque copiosè tractanda ac resoluenda erit. Summè namque vtilia cognitúque necessaria erunt ea, quæ in eius resolutione dicentur, ad cognoscendum Primogenitorum naturam, ac perpetuitatem.

¶ In quo tamen aduertendum erit, quod in hoc capite & duobus sequentibus agitur præsertim de interpretatione dubiæ voluntatis, ad quam interpretandam plures regulæ traduntur, quæ in dubijs voluntatibus interpretandis assiduè obseruari solent, quas in hac parte plenissimè examinare intendimus, vt si in operis discursu alibi earum se offerat occasio, eas solùm attingere sufficiat. Ideoque ea, quæ hic dixerimus memoriæ commendanda erunt: non solùm ad perpetuitatis Primogeniorum materiam, sed ad interpretandas etiam quascunque alias testantium, siue contrahentium voluntates.

¶ In hac autem quæstione prima facie dicendum videtur, ea bona deficientibus vocationibus libera censenda esse. Est namque regulare, vt quando vnus vel etiam plures ad fideicommissum vocati sunt, in persona vltimi vocati bona ipsa libera remaneant, nec vlteriùs fideicommisso subiecta sint, possitque vltimo loco vocatus in eis hæredem extraneum instituere. Quod apertissimè probat tex. qui in id præcipuus est in l. qui solidum §. prædium. ff. de lega. 2. l. pater filium. §. fundum Titianum. ff. de lega. 3. & vtrobique per Scrib. l. cum pater. §. libertis, fina. verb. ff. de lega. 2. not. Bald. Paul. & Scrib. in l. quoties. la. 1. C. de

Universidad de Deusto
Biblioteca

fideicom. Paul. consi. 1. lib. 1. secundùm impressionem Papiensem. Iass. in l. filius familias. §. Diui. in 2. lectura. nu. 32. ff. de lega. 1. Deci. consil. 182. nu. 1. Perali. in l. 3. qui fideicommissam. nu. 55. ff. de hæred. instit. Natta. qui id latissimè prosequitur consil. 470. nu. 3. 4. & 5. lib. 2.

¶ Item prouisio facta per modum dispositionis de
2 casu ad casum non extenditur: sed casus omissus remanet in dispositionem iuris communis. l. si mater. 2. in §. fina. ff. de vulga. vbi Bart. & communiter Scrib. l. commodissimè. ff. de libe. & posthu. l. si extraneus. ff. condi. cau. dat. Bart. in l. Gallus. §. & quid si tantum. numer. 2. & 3. cum sequentib. ff. de liber. & posthu. vbi Iass. nu. 21. l. vel singulis ff. de vulga. l. pater filiũ. vbi Angel. ff. eod. tit. tex. in §. vel singulis. Instit. eod.
3 Et hanc dixit esse communem regulam. Parisius consil. 87. nume. 50. lib. 2. Imò casus contingens præter ordinationem testatoris non comprehenditur in dispositione: etiam si in eo esset maior ratio disponendi, vt censuit Cin. in l. quod fauore. C. de legib. Ancharra. consil. 359. incipien ex serie testamenti. colum. 2. Deci. consil. 218. nu. 11. & cõs. 63. col. 2. nu. 3. & cons. 291. col. penul. num. 7. Aimon Craue. cons. 162. nu. 10.

¶ Quod fortiùs procedit in casu, de quo agimus vbi tractatur de extendendo fideicommissum de persona, ad personam: tam quamuis fideicommissum de casu, ad casum, ex præsumpta, ac verisimili
4 voluntate testantis extendatur. l. Titius. §. Lucius. vbi Bart. & Scrib. ff. de libe. & posthu. glos. in l. tale pactum. in §. fina. ff. de pact. l. fina. C. de insti. & substi. De persona autem ad personam: etiam ex verisimili testantis voluntate ipsum fideicommissum non extenditur. l. si quis ita. §. pen. ff. de testam. tutela. vbi tutela data a parente filijs suis, non extenditur ad filium, quem pater credebat esse mortuum: quamuis verisimile esset eidem illum tutorem dedisse: si scitet ipsum viuere. Per quem tex. idem voluit glo. communiter approbata in d. l. Titius in princip. verb. oportere. ff. de liber. & posthu. & Franc. de Are. in l. Gallus. §. & quid si tantum. colum. 3. ff. eod. quem ibidem plures Scriben. sequuntur. Iass. in l. cùm res. 6. notab. nume. 21. ff. de lega. 1. Deci. consil. 218. nume. 9. Idem Decius consil. 465. nume. 16. Tiraquel. in repet. l. si vnquam. C. de reuocan. donatio. verb. libertis. nume. 23. Soci. Iuni. consil. 185. lib. 1. nume. 12. Aimon Craue. consil. 161. numero 11. Fran. Vimus lib. communium opi. verb. casus non expressus. nume. 3. Anto. Gabriel. lib. 6. communium opi. tit. de reg. iuris conclu.
5 10. nume. 9. Persona enim quæ substitutionem allegat, illam probare debet: alias semper ei dici potest, substitutio non loquitur de te, vt cẽsuit Ioan. And. in addi. ad specul. in tit. de testam. §. 1. verb. occurrit. ad fin. Oldra. consil. 21. incip. Thema tale est. Bald. in l. ad probationem. nume. 1. C. de proba. Soci. consil. 116. num. 6. lib. 3. Aimon Craue. d. consil. 161. nume. 16. Soci. Iunior consil. 176. num. 8. lib. 2. Cels. consil. 20. num. 49. Iulius Clarus lib. 5. sententiarum. §. testamentum. q. 76. versic. in alijs. Franciscus Piscina, qui plura in idem adducit in disputatio. super statutis fœminas excluden. nume. 11.

¶ Præterea hoc ipsum probatur ex eo, quod huiusmodi Maioratus institutor solùm in persona filij sui illum instituerit, nec ad vlteriores gradus transierit, ex quo fit, vt etiamsi ex eius voluntate præsumpta comprehendi possit ipsum voluisse Maioratus disposition em ad alios etiam gradus extendere, ea voluntas nec attẽdenda, nec consideranda sit. Voluntas namque illa, quæ non transijt in dis-6 positionem, nullius effectus esse reputatur. l. quidam cùm filium. ff. de hæredi. instit. Per quem tex. censuerunt Bald. & Imol: ibi. non sufficere testatorem voluisse, nisi disposuerit: nec etiam sufficiens esse, aliquid esse in intentione: nisi id etiam sit in dispositione. Quod etiam sequitur Bal. in l. vna. §. sin autem ad deficientis. pri. notab. C. de cadu. tollen. vbi eleganter inquit testatorem non cẽsendum esse velle, nisi id, quod loquitur. in interpretanda namque testantis voluntate diuinare nõ debemus. Bald. consil. 235. lib. 5. Aimon Craue. dict. consil. 161. nume. 12. Idque prob. tex. in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de liber. & posthu. ibi. *Quod ex verbis concipi* 7 *possit.* Quem tex. ad hoc notat Bald. in capit. Secundo requiris. de appellatio. nume. 1. quibus etiam mirè concinit tex. in l. Iubemus. C. de testamen. vbi testator duos tantum hæredes instituit. Et quamuis constaret, quòd plures alios instituere voluit, solùm habentur pro institutis illi, qui expressè instituti fuerunt: non autem alij, quos instituere volebat: quod ea ratione procedit, quòd voluntas testatoris in mente retenta consideranda non sit. Bald. in cap. mandatum. nu. 2. de rescript. Deci. con. 465. nume. 7. Quibus plura cumulat Tiraquel. in repe. l. si vnquam. de reuocan. dona. verbo. libertis. nume. 18. & 19. Soci. Iunior consil. 185. nume. 4. 2. par.

¶ Vlterius hoc etiam comprobatur, ex eo, quòd fideicommissum onus esse censeatur. l. cohæredique in dubio fideicommissum cessare respondens. §
dum est. Semper enim sic dispositio interpretanda est, vt persona honorata minùs grauetur, quàm fieri possibile. l. vnum ex familia. §. si rem. ff. de lega. 2. l. si ita rectum. in fin. ff. eod. l. apud Iulianum. §. Seio 9 fing. 427. Alciatus consil. 96. nu. 7. Alban. cons. 29. n. 7. & consil. 31. nu. 9. Socin. Iunior consil. 185. nu. 10. lib. 2. Fideicõmissi namque extensio odiosa est: 10 ademptio autem fauorabilis. l. si fuerit. vbi Pau. & Soci. ff. de reb. dub. Gratus consil. 64. nume. 42. lib. 2. & consil. 126. nu. 17. & 18. eod. lib. Cephalus consil. 45. nume. 12. Aimon Craue. d. consil. 161. nu. 6. Alciatus d. cons. 96. nu. 8. & consil. 134. numero 8. Fran. Piscina, qui plura refert de statutis excluden. fœmin. nu. 49.

¶ Item hoc etiam euidentius redditur ex eo, quòd in bonis Maioratui subiectis, semper alienationis expressa prohibitio apponi soleat: & etiamsi non apponatur, ea bona saltim tacitè alienari prohibita sint. l. Marcellus. §. resque, cum similib. ff. ad Trebel. in qua specie apertiùs procedit, vt fideicommissum ipsum, vltra personas expressè vocatas non protrahatur: cùm sit regulare, prohibi- 11 tionem alienationis factam in persona filij ad nepotes etiam non extendi. l. pater filium. §. fundum Titianum. ff. de lega. 3. tex. in authen. de restitu. fideicommiss. §. cum igitur. colla. 9. per quem tex. id censuerunt Bart. Iacob. de Belloui. & Angel. ibidem Bart. in l. filius familias. §. diui. ff. de lega. 1. nu. 20. vbi Iass. nume. 109. in 1. lectura & in 2. nume. 146. Et Ferdinan. Loazes, nume. 489. Deci. cons. 377. col. 2. nume. 5. Roderi. Xuarez in repe. l. quoniam. C. de inoffi. testam. 2. limita. ad l. fori. nume. 18. & Couarrub. qui hanc dixit esse communem opinionem. lib. 3. resolutio.

cap.

12 cap. 5. n. 4. Alciatus cõsil. 134. n. 5. Imò etsi alienationis prohibitio hac ratione expressa facta sit, vt bona in familia conseruẽtur, ea prohibitio vltra quartam generationem non extenditur, vt probatur ex text. in d. authen. de resti. fideicom. §. nos igitur. vbi Bart. & communiter Scrib. id notant. Xuar. in d. l. quoniam. 2. limita. nume. 18. Alciatus consil. 96. nume. 15. ex quibus videtur probabilem esse hãc opinionem, quòd scilicet ea bona in persona filij, qui solus ad Maioratus successionem vocatus est, Maioratui subiecta censenda sint: in cæteris autem libera remaneant. Quam in specie sequutus est Palat. Rubi. in repe. c. per vestras. de dona. inter vir. & vxo. 3 notab. §. 26. col. vltima. nume. 20. quibus ibidem fin. verbis dicat se id non firmare: sed de hac re cogitandum relinquere.

¶ His tamen non obstantibus contrariam sententiam: imò, quòd bona hæc inter descendentes eiusdem Maioratus institutoris perpetuò etiam vsque ad millesimum gradum, iure Maioratus possidenda sint, veriorem esse existimamus, quòd ex pluribus apertissimè deducitur.

¶ Et primò, quia huius dispositionis institutor ex his bonis præcisè Maioratum instituit, cuius Maioratus natura ea est, vt bona in familia integra ac indiuisa perpetuò cõseruentur, vt supra isto lib. cap.
13 1. &, 3. abundè ostensum est. Ideóque is, qui Maioratum instituit eo ipso, quòd ex aliquibus bonis se facere Maioratum profitetur, bona ipsa in propria familia velle perpetuo conseruare censendus est. vt dixit Soci. consil. 47. nu. 6. lib. 3. & consil. 57. n. 3. eod. lib. Paris. cons. 72. n. 81. & 85. lib. 4. Quod etiã Hispanorum consuetudini conueniens est: secundùm quam Hispanorum cõsuetudinem verba Maioratuũ interpretanda sunt. l. si seruus plurium. §. fina. cum simil. ff. de lega. 1.
14 ¶ Item cũ bona Maioratui subiecta perpetuò debeant in familia remanere, Maioratum instituens cẽsendus est facere omnes substitutiones ad ipsam perpetuitatem inducendã necessarias, & sine quibus ipsa bona perpetuò in familia conseruari non possint, etsi id aliter non expresserit, quod censuit Soci. d. consil. 57. nume. 3. lib. 3. & Paris. d. consil. 72. lib. 4. nume. 86. Qui enim vult aliquod factum, censetur velle omnia ea, quæ sunt ex natura ipsius facti. Bart. in l. 2. ff. de iurisd. om. iudi. vbi per Scrib. l. gerit. vbi etiam per Scrib. ff. de acquiren. hæredi. Ideoque cùm ea bona nõ possint perpetuòi n familia conseruari, nisi per subrogationem eorum, qui ex familia ipsius Maioratus institutoris procedunt, proximiorem in locum præcedentis iam mortui substituendo: cùm nihil possit esse perpetuum sub
15 sole: nisi per subrogationem. l. eum debere colũnam. ff. de serui. Verba. præd. Quod pulchrè prosequitur Ancharra. consil. 27. col. 3. consequens est, vt ipse Maioratus institutor censendus sit vocasse omnes ex sua familia descendentes ordine successiuo: cùm non aliter bona possint perpetuò in familia conseruari. Quę omnes substitutiones. quæ ad hanc perpetuitatem conseruandam necessarię sunt
16 ex hoc verbo Maioratus deducuntur. Non enim est nouum, vt ex vnico verbo plures substitutiones deducantur. l. cohæredi. §. qui discretas. ff. de vulga. Per quem text. dixit Areti. ibi, quòd ex vnica oratione. & ex vnico verborum contextu possunt causari plures gradus substitutionum. Cuius dictum refert, & sequitur Iass. ibidem. nu. 5. l. 1. vbi etiam per Scrib. C. de impub. & ali. substi. l. iam hoc iure. cum simil. ff. de vulga.

¶ Item Maioratus successio. in omnibus & per omnia secundùm Regni successionem interpretanda erit, vt supra in duobus capitibus præcedentibus latiùs probatum, & ostẽsum est. Regni autem successio perpetua est in omnibus his, qui ex Regia familia proueniunt in infinitum. l. 2. tit. 15. part. 2. Idque ex pluribus probat Xuar. in repe. l. quoniã in prioribus. 11. limita. 2. dubio. nume. 19. De quo etiam nos supra isto lib. cap. 3. nume. 11. tractauimus. Ex quo fit, vt & Maioratus successio perpetua esse debeat in omnibus his, qui ex familia ipsius Maioratus institutoris procedunt, vt membra capitis consuetudinem sequantur: prout etiam in cap. 2. supra isto lib. nu. 15. cum sequentib. specificè annotauimus.

¶ Præterea cùm bona Maioratus, vt superiùs dixi- 17
mus, in familia perpetuò conseruari debeant, ex eo consequitur, quòd ipse Maioratus, deficiente expressa vocatione, non finiatur: sed quòd extinctis his, qui nominati sunt, Maioratus successio ad proximiores non nominatos deuenire debeat, quod probat tex. qui in id præcipuus est, in l. pero. §. fratre. ff. de lega. 2. & tex. in l. cum ita legatur. §. in fideicommiss. ibi, *Admitti possunt qui nominati sunt, aut post eos omnes extinctos, qui ex nomine defuncti fuerint eo tempore, quo testator moreretur.* ff. eod. Per quem text. notant Bart. & communiter Scrib. ad fideicommissum relictum familiæ primo loco admitti eos, qui nominati sunt: eisque deficientibus fideicommissum non expirare: sed proximioribus ex familia deferri, donec nullus ex ipsa familia supersit. Idque etiam prob. l. fina. C. de verb. signi. vbi etiam Bart. Bald. & communiter Scrib. id notant. Quod intelligendum est, eo casu procedere quo in fideicommisso verba aliqua perpetuitatem, ac tractum successiuum denotantia inueniuntur, vt infra. cap. sequen. num. 24. dicemus.

¶ Vlterius etiam id ipsum cõprobatur ex eo, quòd 18
Hispanorum Primogenia, vt plurimùm fideicommissis similia sint, vt supra isto lib. cap. 1. latiùs ostendimus. Ex quo fit, vt ex mente, fideicommissum omnesque vocationes ad perpetuitatem Maioratus efficiendam necessariæ inducãtur, etsi specificè in verbis expressæ non sint, quod probatur ex tex. in l. vnũ ex familia. §. fina. ff. de legat. 2. ibi, *Et idem Princeps prouidentissimus, ac vir religiosissimus cum fideicommissi verba cessare animaduerteret, eum sermonem pro fideicommisso rescripsit accipiendum.* l. cum proponebatur in fin. ff. eod. Voluntas namque præ- 19
sertim in fideicommissis dominatur, & attendenda est. l. in conditionibus. ff. de condi. & demostr. l. cũ virum. C. fideicom. l. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebel. Ideoque mens nedum expressa, sed tãtùm coniecturata, potiùs attendi debet, quàm prolatorum verborum qualitas. l. quoniam indignum. C. de testa. l. ex facto. §. rerum. ff. de hæredibus instituen. l. 3. C. de liber. præteri. vbi Alex. & Iass. plura deducunt. Bald. & Paul. in l. fina. C. de impub. Eademque ratione, ex verisimili coniectura, iura supplent, quod neque dictum, neque scriptum est. l. cum auus. ff. de condi. & demõstra. ibi. *Quasi minus scriptum fuerit quàm dictum.* l. generaliter. §. cùm autem. C. de insti. & substi. l. cum acutissimè. C. de fideicommis. l. iam hoc iure. cum simil. ff. de vulga.

¶ Imò etiam si Maioratum, tanquam contractum accipiamus, id ipsum dicendum erit. In contractibus namque etiam mens contrahentium potiùs, 20
quàm verba considerandæ sunt. l. fina. C. quæ res pig. oblig. poss. l. iuris gentium. §. pactorum. ff. de

Universidad de Deusto
Biblioteca

pact. l. semper in stipulationibus. vbi bona glo. ff. de regul. iur. vbi Deci. nume. 1. Contractus enim nō à verbis, sed ab effectu, & intentione iudicātur. l. si vno. ff. locati. l. 2. C. communia de lega. in eisque semper, quod actum fuit, non quod verbis expressum est, considerari debet: vt ex pluribus optimè probat Curtius Senior, consil. 75. colum. 4. Decius consil. 48. col. pen. nume. 2. sicque in contrarium dispositum in vno casu, ad alium eandem rationem habentem extenditur: vt censuit Abb. in cap. cum dilecta. de confirm. vtil. vel inutil. nume. 6. Alex. consil. 130. colum. 3. nume. 5. lib. 4. Iass. in l. Titius. §. Lucius. ff. de liber. & posthu. nume. 1. &, 2. cum sequen. Quibus plura cumulat Paris. consil. 72. nume. 50. lib. 4. & consil. 52. nu. 57. lib. 1. quod præcipuè in donatione dicendum est, in qua ex propria natura semper fieri debet plenissima interpretatio. tex. in cap. cum dilecti. de donati. Scrib. in l. in testamentis, ff. de reg. iur.

¶ Quæ omnia in casu, de quo agimus, apertiùs procedunt: cum ex hoc verbo Maioratus, ab eiusdem institutore expresso, hæ omnes substitutiones necessariò deducantur, vt bona ipsa in familia perpetuò conseruentur, vt superiùs dictum, ac probatū est. Ex quo fit, vt etsi in specie hæ substitutiones ab institutore factæ nō fuerint: expressæ tamen cēsendæ sint: quando enim aliquis casus venit ex natura expressi censeri debet expressus, quanuis in verbis specificè prouisus non sit: quod dixit Bart. in l. Gallus. §. & quid si tātum. ff. de liber. & posthu. nu. 3. cuius doctrinam Doctor. communiter sequūtur: vt testatur Crotus ibidem nu. 49. versi. Quintò fallit. Paris. cōs. 90. nume. 21. lib. 2. Idem Paris. cons. 50. nume. 52. lib. 3. Aimon Craue. consil. 130. num. 9. Ideoque quanuis dici soleat, expressum illud esse, quod oculis corporeis legi, ac percipi potest, ex l. 1. ff. de his, quę in testamen. delen. id intelligēdum est: nisi aliquod verbum generale expressum sit, ex cuius natura plura illa comprehendantur. Omnia namque illa expressa dicentur, quæ sub natura ipsius verbi expressi includuntur. Felin. qui plura cumulat in cap. translato. nume. 5. de consti. l. ait prætor. in princi. vbi glo. & Scrib. ff. de nou. oper. nuntia. Ripa in l. 2. nume. 62. ff. de vul. l. nominis, & rei. §. verbum. ff. de verbo. significa. vbi per Alcia.

22 ¶ Præterea is qui Maioratum ex bonis suis instituit hanc qualitatem Maioratus ipsis bonis tribuit, qua ratione ea Maioratus institutio in rem scripta, ac perpetua, non temporalis censenda erit. De quo est singularis doctrina Bald. in l. precibus. nu. 49. C. de impub. vbi eleganter inquit, quòd quando hæreditas est grauata, & grauamen est scriptum in rem, afficit rem ad quēcunq; vadat, & extenditur onus in omnes. Secùs autem si verba in solam personam dirigantur. Quod etiam probatur ex l. fina. quoti. & æstiu. not. Rapha. Cuma. in l. peto. §. fra. l. & cons. 401. num. 1. lib. 2. Paris. cons. 72. nume. 89. lib. 4. Iass. in l. filius familias. §. diui. in repe. nu. 95. in 2. lectu. ff. de lega. 1. vbi in simili considerat, an alienationis prohibitio in rem seu in personam dirigatur, vt in primo casu perpetua sit: secūdo verò personam prohibiti non egrediatur. Cuius dictum refert & sequitur Ripa, ibidem nu. 66. Crotus num. 43. & Loazes nume. 134. Idque etiam censuerunt Paul. nume. 7. & Iass. nume. 11. in l. volūtas. C. de fideicom. Decius cons. 88. nume. 5. & cōs. 182. nume. 6. & alibi sæpè Scrib. Ex quibus, & etiā alijs (quæ breuitatis causa prætermittimus) hæc pars verior ac probabilior nobis videtur. Quam in specie Hispanorum Maioratuū sequutus fuit Paris. plures alios referens d. cons. 72. nume. 81. &, 85. cū pluribus præcedentibus & sequentib. lib. 4. & Couarrub. lib. 3. resolu. cap. 5. nume. 4. Grego. Lopius in l. 2. tit. 15. par. 2. in glo. verb. *El mas propinquo pariente*. in princip. vbi plura in idem adducit Anto. Gomet. in l. 40. Tauri. nume. 59. Mencha. de succesio. creati. lib. 3. §. 26. nume. 93. & 94. eamque opi. usus ac communis Hispanorum conuentuum obseruatio probauit.

¶ Nec his obstat tex. in l. qui solidum. §. prædium. ff. de lega. 2. cum simil. vbi vltimo loco vocatus potest in re fideicommisso subiecta extraneum hæredem instituere. Ea namque lex (si rectè consideretur) potiùs nostram sententiam confirmat: siquidē cùm ex natura huius verbi Maioratus omnes qui ex familia institutoris procedūt ad Maioratus successionem ordine successiuo vocati cēseantur. vltimus ex familia poterit eadem bona alienare, in eisdemque extraneum hæredem instituere. Vltimus autem non erit is, qui vltimò nominatus in scriptura Maioratus fuerit: sed vltimus, qui ex familia supererit: cùm post nominatos vocati cēseantur proximiores, qui ex familia supersint. Qui adeò expresè vocati cēsentur, ac si verbis specificis in eadem scriptura Maioratus nominati essent, vt superiùs ostensum est.

¶ Non etiam obstat, quòd substitutio de casu ad casum extendenda non sit: nam illud procedit, ac verum est: nisi verisimilis voluntas cōcurrat: prout que disponentis voluntate substitutio de casu ad casum extenditur. l. Titius. §. Lucius. vbi Iass. & communiter Scrib. ff. de liber. & posthu. glo. in l. tale pactum. §. fina. vbi cōmuniter Scrib. ff. de pact. & in l. Gallus. § & quid si tātum. ff. de liber. & posthu. Iass. & cæteri Scrib. in l. si mater ff. de vulga. Curtius Senior, qui plura in idem adducit cons. 76. colum. pen. Alex. cons. 24. nume. 34. lib. 2. vbi Carol. Molinæus in addition. plures in idem tenentes refert. Paris. cons. 50. nume. 52. lib. 3. Et hæc est communis opin. secundùm Deci. in l. si mater. nu. 2. C. de insti. & substitu. & secundùm Tulium Clar. lib. 3. senten. §. testamentum. q. 76. reg. 5. & secūdùm Franc. Viui. lib. communium opi. verb. casus non expressus.

¶ Similiter etiam non obstat, quòd de persona ad personam fieri non possit extensio etiam ex verisimili mente testantis. Nam quāuis id vulgo persuasum sit, nos tamen constanter asserimus Maioratus institutoris dispositionem, nedum de casu ad casū sed etiam de persona ad personam ex verisimili testantis voluntate, quæ ex verbis colligi possit, extēdendam esse. Nec enim potest congrua diuersitatis ratio assignari, ex qua deducatur substitutio quę ex mente testantis de casu ad casum extenditur. De persona tamen ad personam non extendatur: cùm diuersa persona, diuersum etiam casum efficiat, & in fideicommissis sit voluntas testantis sequenda: absurdúmque sit asserere auferēdā esse Maioratus successionem ab ea persona, cui ex verisimili institutoris dispositione apertissimè defertur, aliique aduersus eius voluntatem adiudicandā ex eo quòd de persona ad personam fideicommissum extendēdum non sit: cùm ad omnes alios casus ex mēte testantis extendatur. Ideóque contraria opinio quòd 25 scilicet

scilicet fideicommissum ex præsumpta testātis voluntate, etiam de persona ad personam extēdatur: nobis magis placet, quam sequutus fuit Ang. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posthu. nume. 3. post medium. vers. fallit etiam. cuius opi sequitur Fortu. Garsia. ibidem. nume. 86. Et Ioan. Crot. nume. 27. Idem etiam arbitratur Paul. in l. Titius. in prin. n. 7. ff. de liber. & posthu. & videtur esse de mente Bald. & Imol. ibidem. Eādem etiam opinionem sequitur Iass. in §. Lucius. eiusdem l. Titius. nume. 7. & consil. 115. nume. 4. volu. 4. Et secundùm hoc est intelligendū. Quod dixit ipsemet Iasso. in l. cohæredi. §. cùm filiæ. nume. 12. ff. de vulga. vbi inquit, quòd regulariter substitutio de persona ad personam non extenditur: quasi dicat secus esse: si ex mente constet. Idem etiam existimat Albert. Brun. de statutis excludentibus fœminas in 8. articulo princip. a. q. 19. Curti. Iuni. cōsil. 121. nume. 14. Paris. qui omninò videndus est, quia melius quàm alius quæstionem istam prosequitur cons. 50. nume. 54. cum sequentib. lib. 3. & consil. 66. nume. 66. eod. lib. Et est de mente omniū Scrib. qui cēseuerunt ex mente testantis prohibitionem alienationis de vna persona ad aliam extendendā esse, quos inferiùs nuncupatim citabimus.

¶ Imò quod plus est, Franc. de Areti. qui pro cōtraria opi. velut eius præcipuus author adducitur (si benè eius verba considerentur) potiùs hanc nostram sententiam, quàm contrariam probat. Inquit enim in d. §. & quid si tantum. in princip. quòd dispositio facta contra regulam iuris in vna persona, non trahitur ad aliam, in qua est eadem ratio: ergo sequitur secundùm eum, quòd quando persona, ad quam fit extensio, non admittitur contra regulā iuris, bene de persona ad personam fieri debeat extensio. Quod optimè ad hanc Primogeniorum materiam trahi potest, in quorum extensione non odium, sed fauor publicus (vt infra isto lib. c. 18. dicemus) versatur. Item idem Franc. de Areti. in eod. §. & quid si tantum. in princip. 4. col. vers. secundo fallit, rediens iterum ad hanc quæstionem, inquit, quòd extensio de persona ad personam procedit: quando persona, ad quam fit, possit comprehendi aliquo modo sub verbis, & mente disponentis propter aliquam qualitatem sibi inhærentem: quanuis de tali persona non fuerit cogitatum indiuidualiter. Quod optimè his, quæ in hac quæstione principali paulò antè dicebamus, conueniens est: cum sub hoc verbo Maioratus ex propria natura omnes, qui fuerint ex familia testatoris, tam ex mente quàm ex verbis cōprehendātur, expresséque vocati censendi sint: quod magis ex vi comprehensiua quàm extensiua procedit. idque etiam Curti. Iuni. cons. 13. n. 10. & Aimon, cons. 98. n. 15. profitentur dicentes, admittendam esse personæ comprehensionem ex aliquo verbo generali, non autem extensionem. Sed nos ex verisimili mente testantis non solùm personæ comprehensionem, ex verbis saltim generalibus, sed etiam extensionem ex vi rationis expresse vel subintellectè admittendam esse censemus: cùm ea non tam extensio quàm comprehēsio iudicanda sit, prout Scribentes quos superiùs citauimus, non obscurè censuerunt.

26 ¶ Ad tex. autem in l. si quis ita. §. pen. ff. de testam. tutela, in quo præsertim contraria opi. fundatur, omnes Scrib. quos superiùs retulimus, respondent eius decisionem solum in tutela admittendam esse. Cùm enim tutelæ datio respectu tutoris onus contineat, odiosáque censenda sit, meritò ad eum filiū de quo testator non cogitauit, extendi non potest. Odia namque semper restringenda sunt. l. cum quidam. cum simil. ff. de. liber. & posthu.

¶ Ex quibus infertur falsam esse opi. glo. in d. l. Titius. in prin. verbo, authoritate. ff. eod. dicentis. d. l. si quis ita, in datione tutoris loquentem. in hæredis etiam institutione intelligendam esse, quam sequuntur Dinus & Bart. ibidem. Dinus etiam, & Cinus, Angel. Rapha. & Nicolaus de Neapol. cōsil. pater. C. de hæred insti. ¶ In hoc namque glos. ipsa loquitur cōtra tex. in l. fina. ff. de hæred. insti. Ideóque illam meritò reprehendunt Imol. & Paul. de Castr. in d. l. Titius in princip. Idem Paul. & Areti. in l. sicut certi. C. de inoffi. testa. Fortu. & Crot. in. d. §. & quid si tantum: & omnes Scrib. quos paulò antè pro hac opi. citauimus. Nec enim lex illa quæ in datione tutoris, quę odiosa est, loquitur: ad hæredis institutionem, quæ fauorabilis est, extendenda erit. Idque quod ad glos. in d. l. Titius attinet verum est. non ex hac vltima ratione: sed ex decisione tex. in d. l. fina. ff. de hæred. institu. & ex alijs rationibus, de quibus inferiùs agemus.

¶ Sed quanuis intellectus iste ad d. l. si quis ita, à prefatis Scrib. probetur: nobis autem non omninò satisfacit: siquidem tutoris datio principaliter ad 27 filiorum commodum ac vtilitatem dirigitur, eisdēque fauorabilis est. quòd si incidenter onus tutoris contineat, id attendendum non erit. Dicitur namque fauorabilis ea dispositio, quæ fauorem principaliter continet: quanuis incidenter in alicuius odium esse possit. l. qui exceptionem. ff. de condi. indebi. Scrib. in l. venia. C. de in ius vocan. de quo etiam nos alibi latiùs agemus. Ideóque dationē tutoris fauorabilem esse censuit Iass. in d. l. Titius. in princip. nu. 8. ff. de liber. & posthu. Deci. qui plura refert cons. 95. nu. 5. col. 3. Gozadi. cons. 36. nu. 5. Ex quo fit, vt intellectus iste tenendus non sit.

¶ Similiter etiam tenendus non est ad illam legem intellectus, quem eidem affignauit Iasso in d. l. Titius. in principio. n. 10. ff. de liber. & posthu. quòd scilicet ex eo institutio filiorum ad filium, quem testator se habere ignorabat, extēditur, tutelæ autē datio non, quòd in primo casu testamentum ex filij præteritione nullum esset: in secūdo autem casu validum sit: etiamsi alicui ex filijs tutor datus nō fuisset. Ideóque ex publica vtilitate, quæ versatur in eo, quòd testamenta conseruentur, dispositio de filijs facta, ad filium, de quo testator non cogitabat, extenditur. Quam extensionem iurisconsultus, vbi is fauor non versatur, non permittit: nā iste intellectus nimiū hanc nostram conclusionem restringit. Ex eo namque sequeretur testātis dispositionem ex verisimili voluntate, solùm eo casu esse de persona ad personam extendendam, quo si ea extensio non fieret, testamentum ipsum corrueret. Cuius contrarium ipse Iasso in d. l. Titius. §. Lucius. nu. 7. profitetur, vbi simpliciter existimat, ex verisimili mente testantis eiusdē dispositionē in omnibus casibus de persona ad personam extendendam esse. quod omnes Scrib. quos superiùs retulimus, etiam constanter existimauerunt idque mihi etiam verum videtur.

¶ Verus autem ad illam legem intellectus is est, quòd ea ratione in ea lege datio tutoris non extenditur ad eum filium, quem testator se habere ignorabat, quod certum sit, impossibile esse de hoc filio testatorem sensisse. Ideóque eius dispositio ad id non extenditur, quod ab ipso testatore cogitatū non fuit: cùm actus agentium non debeant contra eorum

Universidad de Deusto
Biblioteca

eorum intentionem operari.l.non omnis.ff. si cert. pet. Quę ratio in eadem lege expressa est. Quòd si dixerimus verisimile esse, quòd si testator filiũ suũ viuere intelligeret:illi etiam eundem tutorem dedisset, respondetur: id non semper regulare esse. Cùm enim tutor personæ,non rebus principaliter detur.l.quia personæ,cum simil. ff. de testa. tutela. & iuxta pupilli mores, ac qualitatem dandus sit.l. in confirmando,cum ll. sequentib.ff. de confir. tutor.forsan eum quem alijs filijs pater tutorem idoneum reputauit filio, quem viuere ignorabat: si de eius vita certus esset, idoneum non censeret. Cùm igitur hoc modici prætudicij respectu eiusdem filij esse possit:cùm cessante testamẽtaria tutela, illicò ad legitimam seu datiuam deueniendũ sit:meritò Iurisconsultus in eadem lege conueniẽtiùs esse existimauit filio tutorem legitimum aut datiuum tribuere:quàm eidem tutorem testamentarium,de quo pater non cogitauit, & forsan idoneum eidem non censeret, præstare. Ideoque lex illa, quæ in adeò diuersa materia,diuersissimisque rationibus hoc disponit,ad hæredum institutiones seu Maioratuum successiones, quibus huiusmodi rationes non militant, trahenda non est. Et hic est nouus,ac germanus ad eandem legem intellectus. Ex quibus remanet firmissima ac vera conclusio, quòd scilicet ex verisimili testantis voluntate,eius dispositio de persona ad personam extendatur: sicut de casu ad casum extendi solet.Quam ex eo hic copiosè examinare libuit,quòd in Maioratuum institutorum voluntatis interpretatione, frequẽs assiduaque sit, nec hucusque rectè fuerit expensa.

28 ¶ Ad principale autẽ institutum, à quo nec digressionem feciſſe credimus, redeuntes:non etiam obstat quòd voluntas,quæ in dispositionem non trãsijt, attendenda non sit: cùm non sufficiat testatorẽ voluisse,nisi disponat. Nam hoc intelligendum est: quando testator nullum verbũ expresit, quod saltim ex larga, ac generali interpretatione id comprehẽdere possit:sed si in eius dispositione aliquod verbum vniuersale expressum fuerit, ex quo largè seu etiam impropriè ea voluntas comprehẽdi possit,vt in casu,de quo agimus,ex hoc verbo Maioratus comprehenditur: tunc volunats ex tali verbo deducta attendendâ & consideranda est:etiam si ad aliam specificam seu indiuiduam dispositionem testator non transierit.Quod sic declarat Bald.in l. vna.C.de his,qui ant.aper.tab.num.10.Soci.qui in hoc meliùs, quàm alius loquitur in l. in ambiguo sermone.n.3.ff.de reb.dub.Paul.qui etiam eleganter loquitur in l. ab omnibus in princip. num. 4.ff de lega.1. Fortu. in l. Gallus. §. & quid si tantum. col.47.ff. de. libe. & posthu. Deci.consil.89.nume. 3. Soci.Iuni.consil.185.num.15.lib. 2. Quæ omnia addenda sunt ad ea, quæ scripsit Tiraquel. in l.si vnquam.verb.libertis.nu.35. C. de reuocan. dona. ¶ Similiter etiam non obstat, quòd fideicommissi datio odiosa sit, ademptio autem fauorabilis, & quòd fideicommissum ex eo extendendum non sit. ¶ Nam Maioratus dispositio fauorabilis est, bonó introducta, vt infra isto lib. c. 18. latiùs dicemus. Ideóque semper ex mente institutoris extendenda, atque amplianda est,vt Maioratus perpetuitas cõseruetur:eaque ratione fideicommissum ob familiæ conseruationem institutum aduersus communes iuris regulas extendendum est, prout ex pluribus probat Frãc.Piscina de statutis exclu.fœm.n.49. & n.51. quod à fortiori casu, de quo agimus dicend erit, vbi potiùs de vi comprehensiua, quàm extensiua tractatur. Omnes enim qui ex familia testatoris procedunt, sub hoc verbo Maioratus comprehenduntur, vocatique cẽsentur,vt superius ostensum est.

¶ Vltimò etiam non obstat, quòd prohibitio alie- 29
nationis facta filijs ad nepotes non extendatur. Nã hoc procedit,ac ve rum est nisi causa,ex qua prohibitio alienationis fit, eiusnaturæ sit, vt etiam nepotes,ac alios descendentes comprehendat, prout si testator ea bona alienari prohibuerit, vt in familia conseruentur. Tunc namque alienationis prohibiti o facta filijs,etiam nepotes,aliosque descendentes comprehendet, vt censuit Bart. in l. pater filium.§.fundum Titianum.nume.2. ff. de lega. 3. glos.in l.quoties ab omnibus.in glo.1.C.de fideicõ. Deci. consil.23. nume.5.& cons.182.nu.4.Iass.in l. filiusfamilias.§.diui.lectura 2.nu. 146.ff. de lega.1. vbi Crot.q. 10.& Loazes.q. 9. id etiam notant, & Couarr.qui plura refert lib.3.resolutio.c.5.nume. 4. Nouissimè etiam Anto.de Padilla in l.voluntas C. de fideicom.num. 21.& 26.

¶ Et quanuis text.in dict.authen.de restit. fideicom. 30
§.nos igitur,disponat etiam,quando quis bona sua alienari prohibuerit,ea ratione, vt in familia conseruentur: prohibitionem hanc quartum gradum non excedere. Illud tamen intelligendum est: nisi ex mente testantis comprehendatur, ipsum testatorem voluisse eam prohibitionem perpetuam fore, tunc namque ea prohibitio perpetuò etiam vltra quartum gradum ex testantis voluntate seruabitur.Quod censuerunt Iacob de Bellouis. & Annume.155.& in 1. lectu.nu. 113. & ibi Loazes. nu. 493.Iasso.in l. fina.nu. 5.C.de hæredib.instit. Alexã. cons. 56.nu.2.li.1.Deci.cons. 616. nume. 16. Paris. cons.52. nume.17.lib.3.Segur.in l.filius.nume.108. ff. de verb. obliga.Xuar.in repe.l. quoniam in primoribus.C.de inoffi.testa.2.limita.l.Regiæ.col.vlti. Fran.Piscina, de statutis exclu.fœmi.nu. 55. Quorum opinionem communem esse profitetur Couarrub.lib.3.resolu.d.c.5.nume.4.& quanuis de ea dubitet,tamen illam veram esse censet, quoties ex aliquibus cõiecturis percipi possit,testatorem voluisse eam prohibitionem perpetuam futuram esse quartumque & vlteriores etiam gradus transcendere. Ex quibus infert in Hispanis Primogenijs eã prohibitionem perpetuò seruãdam esse, nec habẽdam esse quarte seu quinte generationis rationem. Quod comprobatur ex Hispana consuetudine, & ex decis.l.27.Tauri.vbi id in tertiæ & quintæ partis bonorum prælegatis, in quibus non tanta perpetuitatis ratio, vtplurimum versari solet, dispositũ est. Cuius legis dispositio ad Hispanorum Primogenia,pari, ac etiam longè potiori ratione trahenda est,idque proculdubiò verum esse mihi videtur. Ex quibus hæc sententia,quòd scilicet Hispanorũ Primogenia semper perpetua, non temporalia cẽsenda sint:satis præcisè,ac concludenter probatur.

¶ Hæc autem omnia planè procedunt:quando Maioratus Institutor ex bonis suis indefinitè Maioratum instituit, ablque aliqua descendentium, vel transuersalium vocatione,vel quando Maioratum ex bonis suis instituens, ad eius successionem filiũ suum ac eius descendentes solùm vocauerit, vel aliquas alias speciales vocationes fecerit.Tunc nãque cùm Maioratus institutio in bonis ipsis principaliter fiat: ideóque realis censenda sit, vt supra ist.c.nu.

ist.c.nu.22. apertiùs probauimus: nimirum si hæc Maioratus institutio ex regulis,de quibus superiùs meminimus perpetua esse censeatur, nec vocationes speciales huius verbi Maioratus generalitatem restringant.

¶ Sed quando Maioratus institutio principaliter nõ ad bona,sed ad certas personas dirigatur:prout quando eiusdem institutor relinquit aliqua bona Titio ac eius descendentibus,vt illa iure Maioratus possideant, vel Maioratum in persona Titij,ac descendentium instituit.Hæc omnia dubia videntur:sicque in hac specie vidimus de hac re in casu contingenti apud grauissimos, magnique nominis viros dubitari.Ea presertim ratione, quòd hæc Ma
31 ioratus institutio non simpliciter, & absoln è: sed specialiter fauore certarum personarum facta fuerit.Ideoq; personas nominatas Maioratus qualitas egredi non possit. Quod comprobatur ex eleganti doctrina Ioan. de Imol.in l. si verò.§.de viro ad fin.ff. solut. matri. vbi inquit,quòd consideratio conseruationis agnationis,facta respectu certarum personarum,nõ omnes agnatos,sed solùm eos, qui nominati sunt, comprehendit,cuius dictum plures Scrib.sequuntur,quos infra cap. sequen.nu.37.nũcupatim citabimus.

„ ¶ Item enumeratio specierum generalitatem re-
„ stringere solet.l.cum delationis.§.quidam.& in §.
„ cui fundum.ff. de fundo instruct.l. legatorum.§. 1.
„ ff. de lega.2.l.legata supellectili, vbi per Scrib. ff.
„ de supellectil. lega.

¶ Item hæc grauamina,atque prohibitio alienationis extra familiam, quæ ex verbo Maioratus comprehenduntur,in hac specie personalia: non autem realia censenda sunt:ex quo fit vt personas specificè nominatas egredi non debeant:prout colligitur ex doctrina Bald.in l. precibus.num. 49. C de impub. iunctis his,quæ supra isto cap. num. 22. latiùs adduximus.

32 ¶ Sed his non obstantibus contraria sententia no-
„ bis semper verior visa fuit. Is namque qui Titio &
„ suis descendẽtibus aliqua bona iure Maioratus pos-
„ sidenda reliquit,vel in persona Titij ac descenden-
„ tium eiusdem Maioratum fecit:non videtur ad so-
„ los nominatos Maioratus qualitatem restringere:
„ sed ex bona vniuersæ familiæ iure Maioratus re-
„ linquere,& inter eos, qui ex familia processerint
„ nominatis, præcedentiam tantùm in successione
„ tribuere.Ideoque verba ista in hũc sensũ intelligẽda erunt, vt scilicet Titius, atque eius descendentes ea bona iure Maioratus possideant, ita vt vltimo ex descendentibus Titij deficiente Maioratus ipse non deficiat:sed ad proximiores non nominatos, & sub hoc verbo Maioratus comprehensos eius successio deuoluatur. Hoc namque comprehendit ex cõditio,vt bona ipsa iure Maioratus possideant:prout supra isto cap. & etiam cap. præcedenti latiùs ostensum est. Quod probatur in simili ex decisione tex.in l.cùm ita legatur.§.in fideicom. ff. de legat.2. vbi disponitur,quòd in fideicom.relicto familiæ non debent succedere solùm hi, qui ex ipsa familia nominati sũt:sed post eos extinctos omnes,qui ex familia processerint ordine successiuo admittendi erunt. Nominatio namque atque
33 specificatio personarum solum tribuit nominatis præcedentiam successionis: nõ autem aliorum exclusionem operatur.Quod not.glo.in.d.§.in fideicommisso.verbo.nominati sunt. Vbi Bart. nu.1.& 2.Paul. num.4.Imol. col.1. Feralt. num.1. cum sequẽ.post Dinum Alber.& antiquiores id declarãt.

34 ¶ Quod nedùm procedit: quando Titio,& Seio,& familiæ:vel familiæ, & Titio,& Seio fideicommissum relinquitur,in quibus casibus omnes Scrib.indifferenter id probant:sed etiam quãdo fideicommissum familiæ cum hac adiectione, videlicet Titio, & Petro relictum est. idque dixit glo.in d.§.in fideicom.verbo.nominati sunt, referens Azonem id ipsum probantem. Et quanuis Bart. ibidem nu. 1.hunc glo.intellectum reijciat ex decis. tex.in d.l. legata supellectili. ff. de supel. lega.vbi probatur, quòd enumeratio specierum per modum taxationis subsequuta,legatum generale restringit. Imola tamen in d.§.in fideicommisso col. 1. eleganter sustinet intellectum glo.respondens ad tex.in d.l.legata supellectili.quod ibi sub legato generali comprehendebantur omnes species simul, atque eodẽ tempore.Ideoque enumeratio specierum facta per modum taxationis, legatum generis minuit. Non enim potest dari aliquis effectus huiusmodi specificæ expressionis:nisi, vt legatum generale restringeretur. Secùs autem quando omnes personæ sub genere comprehensæ non debent simul, ac eodem tempore succedere. Tunc namque numeratio specierum etiam facta per modum taxationis, non videtur restringere omninò successionem:sed solùm succedendi prælationem nominatis tribuere:cùm alioqui par esset nominatorum causa cũ omnibus in eodem gradu existentibus,in quo satis restrictio ipsa operatur,absque omnimoda generalis dispositionis restrictione,seu veriùs, correctione. Cuius dictum verum,atque probabile nobis videtur, ex eoque comprobatur opi.Azonis, & glo. in d.§. in fideicommisso.quam opi.sequitur Peralt. ibidem. nu.1.vbi dictum Ioan. de Imol. singulariter comprobat,atque declarat.

¶ Qui intellectus cõprobari potest ex doctri.Bart. quem ipse Ioan.de Imol.non citauit. in l. quæritũ. §.si quis fundum.ff.de fund.instruct. nume. 12. vbi limitat omnia iura dicentia enumerationem specierum restringere genus præcedens,vt non procedant quando dispositio fit inter personas, quæ non 35
simul,ac eodem tempore:sed ordine successiuo debent succedere. Tunc namque specificatio personarum,genus præcedens non restringit: per tex.in d.§.in fideicommisso.

¶ Quicquid autem dicendum sit,vbi verbum,videlicet, adiectum est:id tamen apud omnes indifferenter existimatur,quòd quando non est adpositus alius terminus restrictiuus,sola enumeratio personarum familiæ legatum, seu fideicommissum non restringat:sed tantum inter nominatos præcedentiam successionis tribuat, quod solùm sufficit ad probandum, quòd ex eo, quòd verbum hoc Maioratus, quod regulariter omnes primogenitos ex familia institutoris procedentes comprehendit,cũ enumeratione certarum personarum prolatum sit, ad personas nominatas non restringatur, sed post eos extinctos proximiores etiam in infinitum cõprehendat.

¶ In hac autem re se offert magna difficultas:vide- „
tur namque diuersa esse exempla apposita, à glos. „
& Scriben. in d.§.in fideicommisso,ab eis, de qui- „
bus nos in Maioratu paulò antè mentionem feci- „
mus:siquidem in casu tex. in d. §. in fideicommisso „
familia testantis ad fideicommissum inuitatur. In „
qua specie non est mirum si omnes qui ex familia „
processerint sub ea expressa vocatione compre- „
hensi, ex sola specierum enumeratione non „
excludantur:sed in casu, de quo agimus omnes de „

familia

Universidad de Deusto
Biblioteca

familia extra essa, seu etiam tacita dispositione vocati non tantùm solùm Titius, & eius descendentes vocantur, quibus adijcitur ea qualitas, quòd ea bona iure Maioratus possideant. Quod nimis diuersum est ab eo, quod in d. §. in fideicommisso tractatur: ideóque si in casu eiusdem §. in fideicommisso, bona Titio. & Seio, vt ea iure fideicommissi familiæ relicti possideant, relinquerentur, existimauerim hoc intelligendum esse, vt non vterque simul: sed vnus post alium ordine successiuo succedat: prout fieri solet, in eo fideicommisso, quod familiæ relictum est. Nó autem, quod post nominatos proximiores ex ipsa familia succedere debeant: cùm familia vocata non sit. Quod pari ratione in Maioratu in hac specie dicendum videtur, vt solùm inter nominatos ordo successionis iure Maioratus seruandus sit.

¶ Sed quamuis hæc difficultas nimis vrgere videatur, non tamen omninò stringit. Nam etsi fateamur quòd si in specie, de qua in d. §. in fideicommisso Titius, & Seius vocentur, vt bona iure fideicómissi familiæ relicti possideant hæc verba totius familiæ vocationem non comprehendant, cùm in casu illius legis primo succedente, fideicómissum ipsum expiret, nec perpetuum esse debeat, vt infra. c. sequen. nu. 27. cum sequētibus apertissimè probabimus: non tamē negari potest, quòd si aliquis relinqueret bona Titio, & Seio, ea lege, vt ea iure fideicommissi perpetuò familiæ relicti possideant, ex hac dispositione non cēseantur post eorum mortē proximiores ex familia perpetuò vocati. Nō enim aliter fideicommissum ipsum perpetuum esse posset, quod nemo sanæ mentis inficiabitur. Si igitur quando bona relinquuntur Titio, & Seio iure perpetui fideicómissi possidenda: ex iis verbis, fideicōmissum perpetuū inter omnes ex familia procedētes iniunctum videtur: non mirum erit si idem dicendum sit: quando bona aliqua Titio & Seio relinquuntur, vt ea iure Maioratus possideant. Non enim tunc id solum disponi videtur, vt inter eos bona ipsa iure Maioratus possideantur, sed quòd post nominatos proximiores etiam admittantur. Cum natura Maioratus, (vt supra isto cap. & etiam in ca. precedenti annotauimus) ea sit, vt perpetuò inter omnes qui ex familia processerint, eius successio durare debeat. Nec aliter Maioratus perpetuus esse possit: nisi post nominatos proximiores etiā admittantur.

¶ Quibus adijcitur ex vulgari loquendi consuetudine nil referre: an institutor dicat, Ex his bonis Maioratum instituo, ad eiusque successionem Titium, atque eius descendentes voco, vel an dixerit, Relinquo hæc bona Titio, atque suis descendentibus, vt ea iure Maioratus possideant. In vtraque namque specie eundem sensum Maioratus institutor habuisse videtur, vt plusquàm notissimum est. Ideóque cùm de mente constet, non debet tanti æstimari verborum sonus, vt maior sensus existat. l. quis filium. C. de liber. præterit. Nec curandum est de verborum qualitate: dummodò de mente testantis constare possit. Bald. per tex. ibi. in l. quoniā indignum. C. de testamē. quibus plura cumulat Ticum plurib. sequen. C. de reuocan. donatio. Quod præsertim dicēdum est: quando interpretatio verborum, ex quibus testantis voluntas elicitur, cum communi vsu loquendi, vt in casu de quo agimus
36 concurrit. Communis namque loquendi vsus propriæ verborum significationi præferendus est. l. Labeo. ff. de supellecti. lega. l. librorum. §. quod tamē Cassius. ff. de lega. 3. Ideóque dicebat Bald. in tit. de pace cōstantiæ, verbo. Opizoni. nume. 5. quòd omnis intellectus, qui non consonat auribus vulgi: tanquam extraneus reijciendus est. Cuius dictum refert, & sequitur Felin. in procem. Grego. nu. 6. & alibi sæpè Scrib.

¶ Nec obstat primum fundamentum contrariæ opinionis, quòd scilicet cōsideratio agnationis personas non nominatas comprehendere non debet. Nam illud procedit, ac verum est: nisi in dispositione inueniatur aliquis terminus cōprehensiuus totius agnationis. Tunc namque agnationis consideratio non solùm personas nominatas: sed etiam totam agnationem comprehendit, vt præfati dd. aduertunt, & nos infra lib. 3. latiùs dicemus.

¶ Similiter etiam non obstat secundum fundamētum, quòd scilicet enumeratio specierum non restringat genus præcedens: nam illud non procedit in materia, in qua non simul, sed ordine successiuo succedendum est. Tunc namque enumeratio personarum solam prælationem: non autem cæterarū exclusionem operatur, vt superius ostensum est.

¶ Non etiam obstat tertium, & finale fundamentū de prohibitione alienationis, quæ quando refertur ad personas, censetur personalis: nam illud nō procedit: quando prohibitioni adiectus est aliquis terminus, ex quo realis, non autem personalis cēsenda sit: prout si adijciatur terminus Maioratus, vel lienationis prohibitio etiamsi ad personas referatur, perpetua censenda erit. Bart. in l. filius familias. §. diui. nu. 21. ff. de lega. 1. vbi communiter Scrib. Parisius cons. 72. nu. 88. lib. 4. & plures alij, quos mus. Ex quibus hæc opinio vera censenda erit, atque in forensibus controuersijs sequenda, quam in hac specie, non tamen hanc difficultatem specificè considerās sequitur Dida. de Couæru. lib. 3. resolu. c. 5. nu. 2. & 3. Idque sentiunt Parisius. Grego. Lopez. Anto. Gomez. & Mencha. in locis, quos eos supra isto c. n. 22. citauimus. Quæ omnia mentenenda erunt, plerunque enim ab Hispanis iurisconsultis maximo conatu ad vtramque controuerti solent.

¶ Sed vt de hac re nulla vlteriùs dubitatio superfit, ea etiam quæstio examinanda est: an scilicet sicut probauimus inter descendentes Maioratus institutoris, Maioratum ipsum perpetuum esse, idem etiam dicendum sit inter eiusdem institutoris agnatos seu cognatos trāsuersales, quæ quæstio vt maiorē dubitādi rationē præ se ferat, nō formāda est in ea specie, qua Maiorat' institutor illū instituit in persona fratris sui, vel alterius cognati, seu agnati. Et dubitatur vtrum in persona descēdentium eiusdē, eadem Maioratus institutio durare debeat: clarissimum nāque est Maioratum siue in persona descēdentis, siue transuersalis instituatur semper inter descendētes eiusdē in cuius persona institituitur perpetuum futurum esse. Quod ex rationibus, quas superius adduximus probari facilimè potest: siquidē cum Maioratus ipse, ex sui natura perpetuus esse debeat, in personis descendentium ipsius, qui primo loco vocatus fuit necessario conseruandus erit: cùm par affectionis ratio, quæ ad ipsum primum vocatum in Maioratus institutore cōsideratur respectu descendentium eiusdem considerandā sit. l. cùm auus. ff. de conditio. & demonstr. l. cùm acutissimi. cum simil. C. de fideicom. Ideóque hæc species tanquàm

tanquàm clarissima præsuppositā dubium nostrum versabitur in casu longè difficiliori, quando scilicet Maioratus in filio testantis, ac eius descendētibus institutus fuit, Et dubitatur: an eis deficientibus, & etiā alijs filijs, ac descendētibus institutoris, ad transuersales eiusdem Maioratus successio deuoluatur, seu ipse Maioratus deficiente linea descendentium ipsius institutoris expiret, vel quando à principio Maioratus institutus fuit in persona alicuius transuersalis, & dubium in hoc versatur, an deficientibus descēdentibus eiusdem primi vocati Maioratus ipse finiatur: an eius successio, ad alios transuersales proximiores deuoluatur.

¶ In qua quæstione dicendum videbatur, Maioratum expirasse in persona vltimi ex descendentibus ipsius institutoris, vel vltimi, ex descendentibus primi vocati: si ipse transuersalis fuisset, nec ad alios eius successionem extendendam esse. Quod in feudis expresè decisū est, ex tex. in c. 1. §. & quia. vers. cum verò Corradus. qui feud. dar. poss. in vsib. feud.
38 vbi probatur, quòd si feudū ab aliquo acquiratur, succedēt in eo omnes, qui ex descēdentibus eiusdē primi acquirentis fuerint: etiamsi ipsi respectu vltimi possessoris transuersales sint. Frater autem ipsius acquirentis, seu ab eo descendentes, nec etiam alij eiusdem agnati, seu cognati in eo feudo nō succedent. Quod etiam probat tex. in c. 1. §. filia. de succes. feud. & in c. 1. §. si capi tanei. de feud. Marchie in vsib. feud. Et vtrobique per Scrib. Hancque dixit communē opi. Curt. Seni. cons. 49. nu. 1. & Iulius Clarus lib. 4. senten. §. feudum. q. 79. Quod ad Maioratus successionem extendendum esse videtur cum nō parē affectionem censeatur habere instituens ad transuersales: prout habet ad proprios descendentes. quæ ratio moralis, ac ciuilis est, ipsique Maioratuum successioni conueniens, quo casu de feudo ad Maioratum argumētatio procedit, vt infra isto lib. c. 7. probabimus: idque in specie Maioratus dixit Grego. Lopezius in l. 2. tit. 15. part. 2. in glos. in verb. Maioria. col. 3.

39 ¶ His tamen non obstantibus contrariū in hac specie dicendum erit. Ea namque est Maioratus natura, vt ea bona, quæ maioratui subijciuntur in familia ipsius Maioratus institutoris perpetuò cōseruari debeant, vt superius dictum. & probatum est, quæ perpetua conseruatio per subrogationem eorum, qui ex eadem familia processerint, facienda est, siue hi descendentes, siue transuersales respectu primi
40 institutoris fuerint. Verbum namque hoc familia non solùm comprehendit ipsius institutoris descēdentes: sed etiam pari ratione omnes, qui eidē trāsuersales fuerint, qui omnes ab illa antiqua familia, ex qua institutor descendit, procedūt. Quod elegāter ostendit Iurisconsultus in l. pronuntiatio. §. familiæ. ff. de verbo. sign. vbi inquit. *Item appellatur familia plurium personarum, quæ ab eiusdem vltimi genitoris sanguine proficiscuntur: sicut diximus familiam Iuliam: quasi a fonte quodā memoria.* In cuius legis intellectu obseruandum est, quod verba illa *vltimi genitoris*, in eadem l. apposita intelligenda sunt retro computando, vt ibi optimè aduertit Alciatus verb. vltimi: ideoque tantundem erit, quòd Iuriconsultus dicat, vltimi genitoris, ac si dicat Primogenitoris. Is enim qui faciendo computationem, ab eo, qui ex eius familia descendit vltimus est: si ab ipso computatio fiat, primus erit: sicque pari ratione omnes, qui ex Primogenitore totius familiæ descendunt sub hoc nomine Maioratus comprehenduntur, siue sui descendentes institutoris, siue transuersales sint, quod ab ipsius Maioratus natura ac perpetuitate deducitur. Idque apertissimè probat tex. in l. fina. C. de verb. sig. vbi in fideicommisso familiæ relicto, omnes propinqui comprehenduntur, quod verbum generale est, non solùmque descendentes sed etiā transuersales cōprehendit, vt ibidem, & in l. Cùm ita legatur. §. in fideicommisso. ff. de lega. 2. omnes Scrib. aduertunt. Quod etiam comprobatur ex eo, 42 quòd familia pro cognatione capi soleat: quod etiā Scrib. in d. l. fina. communiter probant, ex cuius verbi natura transuersales etiam comprehenduntur, vt apertè ostendit Iurisconsultus in l. 1. in princip. ff. de gradib. cogna. in hæc verba. *Gradus cognationis alij superioris ordinis sunt, alij inferioris, alij ex transuerso, siue a latere.* Idque notissimum est. Cum igitur verbū hoc familia transuersales etiam comprehendat: consequens est, vt eorum bonorum successio, quæ ex sui natura debet perpetuò in familia conseruari, ad transuersales etiam deficiente linea descendentium deferatur. Quod etiam ex regni successione comprehenditur, vbi deficiente linea descendentium, proximior transuersalis ad Regni successionem admittendus erit: etiamsi ipse in millesimo gradu cognationis inueniatur, vt probatur ex l. 2. tit. 15. part. 2. ibi. *El mas propinquo pariente.* Vbi Grego. id declarat. Idque in Maioratu seruandum erit: vt etiam in millesimo gradu cognationis existens ad eius successionem admittatur, siue is ascendens siue transuersalis sit, vt ibidem Grego. resoluit. nosque supra isto cap. nume. 16. & supra isto lib. c. 3. probauimus, quòd vniuersali Hispaniæ consuetudine receptum est. iuréque, ac institutorum Maioratuum voluntati non modicum ex his, quæ superiùs dicta sunt cōuenire existimamus: apertiùsque erit vbi institutor expresserit se velle ea bona perpetuò in sua familia conseruari, nominisque, ac armorum propriæ familiæ delationi omnes eiusdem Maioratus successores astrinxerit: prout communiter omnes Maioratuum institutores disponere solent.

¶ Nec obstat tex. in d. c. 1. §. & quia. vers. cùm verò Corradus, qui Feud. dar. poss. quia illa iura loquuntur in feudis, quorum natura est, vt ad solos filios ac descendentes acquirentis extendantur, vt in eisdem iuribus cauetur. Ideoque eorum dispositio ad Hispanorum Primogenia trahenda non est, quorum propria natura est, vt ad omnes ex familia institutoris, tam descendentes: quàm transuersales extendantur, vt superiùs dictum & probatum est. Ex quo fit, vt ex rationis diuersitate de vno ad aliud argumentatio non procedat, vt alibi dicemus.

¶ Quæ omnia nedùm quando Primogenij instituror illud in propria familia instituerit, proce- »
dunt: sed etiam quando in persona alienæ fami- »
liæ Maiorarum instituerit, vera sunt. Eo namque »
ipso quòd in persona alienæ familiæ ac descen- »
dentium eiusdem, quis maioratum instituit, vi- »
detur illa bona in ea familia velle perpetuò »
cōseruare, siue in personis descendentiū, siue trans- »
uersalium ex huius verbi Maioratus natura. Ea 43
enim affectio, quæ in propria Maioratus institutoris familia consideratur, in aliena etiam consideranda est, si pro eius conseruatione quis inter eos, qui ex ea familia procedunt, Maioratū instituit. Quod cēsuit Barto. in l. si cognatis. n. 5. ff. de reb. dub. vbi elegāter dicit, q. si quis relinquat fideicōmissū familiæ alicui' tertij, admittētur ad illud fideicommissū omnes, qui ex illa familia processerint

Universidad de Deusto
Biblioteca

ac si propriè testantis familiæ factum fuisset: Idque etiam dixit Salicet. in l. quoties ab omnibus. C. de fideicommiss. n. 3. Alciat. in d.l. pronuntiatio. §. familiæ. ff. de verb. signif. verb. agnatorum. ad fin. Quod apertius erit vbi testator in Primogenio alienæ familiæ relicto, ratione eius familiæ conseruationis adiecerit, seu nominis, vel armorum delationis gramen apposuerit.

44 ¶ Hæc autem Maioratus perpetuitas: nõ solum legitimos cõprehendit: sed ad legitimatos etiam, legitimis deficientibus, protrahenda est. Neque mirũ cùm etiam legitimati per rescriptum Principis ex familia, cognatione & agnatione Maioratus institutoris esse censeantur, vt censuit Azo in summa. tit. quib. mod. natur. effi. sui. §. in successionibus autem. Ioan. And. in addi. ad spec. tit. de succes. ab intesta. ante fin. Paul. Castren. cons. 34. volu. 2. nu. 3. Salicet. in auth. Item sine legitimis. nu. 3. C. de natu. libe. Alex. cons. 2. lib. 1. nu. 12. Soci. cons. 63. nu. 19. & 21. & 22. lib. 3. Deci. cons. 365. nu. 5. vbi concludit, quòd per legitimatos conseruatur agnatio, & quòd hi dicuntur, de linea & familia testatoris. Idem cons. 433. nu. 19. & cons. 516. nu. 7. & 8. & sequen. in fi. idem cons. 307. nu. 13. & 14. vbi hanc dixit communem opi. Gozad. cons. 85. nu. 19. Tiraq. in repe. l. si vnquam. verb. susceperit liberos nu. 68. C. de reuocan. dona. Carol. Molin. in consue. Parisien. tit. 1. §. 8. glo. 1. nu. 42. vbi dicit, quòd legitimatus fit de linea, ac familia testantis. Idque etiam tenuit Couarru. de sponsal. 2. par. c. 8. §. 10. nu. 2. & 3. Oroscius in l. cùm legitimè in prin. ff. de sta. homi. Et alibi fæpe Scrib. id notãt. Qualiter autem legitimatus in Maioratu succedãt, nos infra lib. 3. c. 5. latiùs dicemus.

45 ¶ Spurius autem de familia, domo, agnatione, seu cognatione Maioratus institutoris dicendus nõ est: ideoque ad ipsum verbum hoc Maioratus non extenditur: vt notat Bart. per tex. ibi. in l. pronuntiatio. §. familiæ. nu. 1. ff. de verbo. signi. Idem etiam notat Bald. in l. ex libera. in prin. C. de suis, & legit. hæred. tex. in §. vulgo. insti. de succes. cogna. tex. in auth. quib. mod. natural. effi. sui. §. si verò effusa. coll. 3. Filius enim spurius non meretur filius appellari. tex. in auth. ex cõplexu. C. de incestu. nup. ibi. *Liberi, neque naturales sunt nominandi.* Talis namque filius reputatur legibus odiosus. tex in auth. de trient. & semiss. §. si autem. coll. 3. ibi. *Odibilis quidem est nobis.* Bart. in l. 2. nu. 4. ff. de ijs, qui sunt sui vel alie. iu. Felin. in c. in præsentia. de proba. nu. 21.

¶ Quod nedum in spurio: sed etiam in naturali & bastardo procedit. Bastardus namque seu naturalis 46
nec dicitur de familia, nec de domo, nec agnatione, nec etiam cognatione patentis. Cùm enim hæc nomina iuris: non autem solius naturæ sint, ad filios naturales seu bastardos non extenduntur, vt censuit Bart. in d.l. pronuntiatio. §. familiæ. ff. de verb. signi. nu. 1. vbi Alciat. & cæteri Scrib. id notant Iass. in l. fi. nu. 13. & 14. C. de verb. signi. Angel. vbi Alex. & cæteri. in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebel. Tiraq. qui plura refert, de nobilita. c. 15. nu. 47
12. Ideòque naturales seu bastardi, arma, nec insignia parentum deferre possunt, vt arbitratur Cinus in l. cũ pater. §. mater. ff. de lega. 2. Bart. in d.l. fi. C. de verb. sign. idem Bart. in tracta. de. insig. & arm. col. 3. Guido Papæ. deci. 580. Guillel. Benedicti. in c. Rainuntius. verbo, Rainuntius declara. nu. 35. Eadem etiam ratione, neque in feudo succedere possunt. tex. in c. 1. §. naturale: si de feudo fue. contro. int. dom. & agna. vbi Bald. & Scrib. & in c. 1. de filijs natis ex matri. ad morga. cõtracto. in vsib. feud
Nec etiam in maioratu, nisi specialiter, & expressis 48
verbis vocati sint, vt cẽsuit Grego. Lopez in l. 2. tit. 15. par. 2. in glo. verb. *Sinn el hijo mayor* col. 2. Idque 49
in successione Primogenituræ arbitratur Ioan. Licerier, de Primoge. lib. 1. q. 5. num. 2.

¶ Quæ omnia etiam in adoptiuo filio procedunt: illum namque verbum hoc Maioratus ex sui natura non comprehendit. Filius enim adoptiuus verus 50
filius non est: sed imaginarius. l. filio, quẽ pater. ibi. *Ne imagine naturæ veritas obũbretur.* ff. de liberis, & posth. l. cum in adoptiuis. §. sed ne articulum. ibi. *Quasi imaginaria quædam.* C. de adoptio. Qua ratione in dispositione de filio simpliciter loquẽti, adiptiu⁹ filius nõ cõprehẽditur. l. adoptiones. vbi per Scrib. ff. de adoptio. Bald. in l. fideicõmissum. ff. de cõdi. & demonst. Tiraq. in l. si vnquam. verb. susceperit liberos. nu. 6. cum seq. C. de reuocan. dona. Sicque etiã adoptiuus filius in feudo non succedit. tex. in 51
c. adoptiuus, si de feudo fue. cõtro. inter domi. & agna. Nec in iure Primogenituræ, vt censuit Carol. Molin. in cõsuet. Parisi. tit. 1. §. 8. glo. 1. nu. 33. & Tiraq. de Primoge. q. 84. idque verissimum est.

SVMMARIA.

1 *Proœmium dispositionis ostendit disponentem Maioratum facere velle.*
2 *Expressum dicitur, quòd ex præfatione colligitur.*
3 *Proœmium generale efficit dispositionem generalem.*
4 *Præfatio dispositionis præstat lumen, ac intellectum ipsi dispositioni.*
5 *Verba generalia dispositionis delarantur ex ratione adducta in proœmio.*
6 *Præfatio causam finalem dispositionis ostendit.*
7 *Ratio sic disponit, prout verba dispositiua disponunt.*
8 *Ratio est anima, & spiritus dispositionis.*
9 *Ex ratione nedum expressa, sed subintellecta fideicommissa ampliantur ac restringuntur. Ratio subintellecta habetur pro expressa quando vna sola assignari potest.*
10 *Dispositio etiam odiosa extenditur ex rationis identitate.*
11 *Expressum dicitur, quod sub ratione comprehenditur.*
12 *Vbi est eadem ratio, non dicitur procedi per extensionem, sed per comprehensionem.*

13 *Ex ratione expressa colligitur causa finalis dispositionis.*
14 *Media dispositionis considerandæ non sunt: sed finis, ad quem dispositio ipsa dirigitur.*
15 *Causa finalis est prima in consideratione disponentis, & vltima in fieri dispositi.*
Finis in omnibus rebus agendis principium est.
16 *Ex prohibitione alienationis facta ea causa, vt bona in familia conseruentur, inducitur fideicommissum inter omnes de familia.*
17 *L. pater filium. §. fundum Titianum ff. de lega. 3. declarstur.*
18 *Si testator bona sua Primogenitis propriæ familiæ reliquerit, ex hoc Maioratus perpetuus inducitur.*
19 *Si testator relinquat bona sua duobus antiquioribus propriæ familiæ, ex hoc fideicommissum perpetuum inducitur.*
20 *Primogeniti qualitas nunquam moritur: sed deficiente Primogenito, secundogenitus Primogeniti locum acquirit.*
21 *Idem est dicere, quòd relinquitur Primogenito familiæ, ac si diceretur, quòd relinquitur Primogenitis familiæ.*
22 *Clausula testamenti Regis Henrici Secundi interpretatur.*
23 *Si testator relinquit bona propriæ agnationi seu familiæ per verba tractum successiuum denotantia, ex eo censetur Maioratum instituere.*
24 *Plures vocati sub nomine collectiuo familiæ, vel simili non simul: sed ordine successiuo admittendi sunt.*
25 *Fideicommissum factum fauore familiæ seu agnationis, reale ac perpetuum: non temporale cẽsendum est.*
26 *Idem est legare cognatis, seu agnatis ac si legetur agnationi, seu cognationi.*
27 *Proximiores ex familia in legato facto familiæ verum succedere debeant inter se ordine successiuo: per vulgarem, an per fideicommissum.*
28 *Fideicommissum familiæ relictum differt ab ex fideicommisso. quod ea lege relictum est, vt bona in familia conseruentur.*
29 *L. cum ita legatur. §. in fideicommisso. ff. de lega. 2. & l. fina. C. de verb. sig. declarantur.*
30 *L. peto. §. fratre. ff. de lega. 2. declaratur.*
31 *Fideicommissa etiam perpetua Hispanorum Primogenijs similia non sunt.*
32 *Si testator relinquit bona, vt in eis succedatur seruato ordine Primogenituræ censetur Maioratum instituere.*
33 *Ex dictione semper, & dictione perpetuo, & similibus sumitur Maioratus coniectura.*
34 *Ex armorum, & nominis grauamine inducitur Maioratus coniectura.*
35 *Si testator relinquat bona masculi seu familiæ, censetur inter eos Maioratum instituere.*
36 *Expressio masculinitatis præbet coniecturam, vt sit prospectum agnationi.*
37 *Agnationis fauor vltra personas nominatas non extenditur.*
38 *Ex eo solum, quòd testator ad plures gradus substitutionum digressus fuerit, nõ inducitur perpetuus Maioratus: nisi id ex alijs coniecturis deducatur.*
39 *Verba de maiori in maiorem, vel de Primogenito in Primogenitum, & alia similia inducunt Maioratus coniecturam.*
40 *Voluntas testantis quòd voluerit Maioratum instituere comprehenditur ex his quæ dixit ante testamentum.*
41 *Voluntatis quæstio, ex arbitrio Iudicis pendet.*
42 *Plures coniecturæ simul iunctæ efficiunt id quod vna de per se efficere non potest.*

Ex quibus verbis quis Primogeniũ instituere censendus sit, etsi id non expresserit.

Rub. Lm. 2. p. 9. 5.

CAPVT QVINTVM.

HActenùs satis abundè dictum & ostensum fuit qualiter Hispanorũ Primogeniorum finis præcipuus sit memoriæ ac familiæ ipsius institutoris perpetua conseruatio: adeò vt eorũ, qui expressè nominati sũt morte seu incapacitate Primogenium ipsum non extinguatur: sed ad cæteros proximiores ex ipsa familia institutori procedẽtes, perpetuò deferendum sit. Quod quando expressè testator se Maoratũ instituere profitetur, proculdubiò procedit, sed quia plerunque euenire solet, vt is, qui Maioratum instituere vult, id expressè, ac specificè non declaret, nec dicat, quòd Maioratum ex bonis suis in persona filij sui, ac descendentium instituit: sed hoc prætermittens, plures substitutiones inter eos, qui ex sua familia procedunt, faciat, alienandique prohibitiones adijciat operæpretium duximus ostendere: ex quibus verbis seu coniecturis ipse Maioratus institutor, Maioratum instituere censeatur, etsi id specificè non declaret. Vidimus enim lites innumeras, quæ ex huius verbi Maioratus prætermissione contigerunt. 1
¶ Prima igitur cõiectura, ex qua qs Maior. facere cẽ-

Universidad de Deusto
Biblioteca

setur, erit si in ipsis dispositionis proœmio dixerit *Cupiens memoriam meam conseruare, atque illam perpetuam efficere in omnibus Primogenitis familiæ meæ, vel quoniam ex Maioratus institutione resultat familiarum conseruatio.* Vel alia verba similia adiecerit: si enim post verba hæc inter aliquos Primogenitos ex sua familia procedentes speciales substitutiones faciat alienandique prohibitiones adijciat, etsi in verbis dispositionis se facere Maioratum expressè nō profiteatur, iste verus ac indubitatus Maioratus erit: 2 ita vt omnia, quæ prædiximus in eo sicut in cæteris Maioratibus seruanda sint. Illud namque, quod colligitur ex præfationibus dicitur expresse actum etsi id deficiat in dispositione. lex finalis. ff. de hæredibus instituen. text. vbi Bart. & cæteri in l. fina. ff. de testam. tutela. Alciatus in l. 1. ff. si cert. peta. 3 Quando enim proœmium est generale: quāuis postea subijciātur verba specialia: tamē virtute proœmij generalis resulat etiam generalis dispositio. l. regula circa fin. ibi, *Nā initiū constitutionu generale est.* ff. de iur. & fact. ignor. per quē tex. dixit Bar. in proprio loco, quem sequūtur communiter Scrib. quòd si præfatio legis sit generalis, lex ipsa genericè intelligenda est quanuis in sequentibus specificè disponat. Dixit etiam Bald. ibidem, quòd præfatio legis dat intellectum toti legi. Curt. Iuni. qui pulchrè loquitur in proposito consil. 185. nume. 1. Idē cons. 174. nu. 1. & 2. Baptista de Villalobos lib. communium opinio. litera P. nume. 344. vnde pulchrè dicebat Zasius in l. cum qui. ff. eod. tit. quòd præfationes præstant lumen dispositioni, & per eas tollitur incertitudo. & Soci. cons. 24. num. 3. parte. 4. quòd verba indefinita & generalia dispositionis 5 declarantur, ex ratione adducta in proœmio. Idem Soci. cons. 67. par. 1. Deci cons. 86. quod ea ratione procedit, quòd præfatio causam finalem dispositio- 6 nis ostēdat. ex qua dispositio ipsa extēditur & ampliatur. dicta l. fina. ff. de hære. instit. l. 1. vbi latè per Deci. ff. si cert. peta. l. 1 vbi etiam Bart. ff. ad Macedo. l. alumne. §. fina. ff. de adi. lega. Soci. cons. 183. part. 2. Curt. Iuni. cons. 185. nu. 2. Rolandus à Valle cons. 49. nume. 43. Baptista de Villalobos dicto lib. communium opi. litera P. nume. 344. Iacobus Philippus Portius, qui plura refert consil. 125. nume. 10. lib. 2.

¶ Secunda coniectura erit: si post factas aliquas vocationes Primogenitorum disponens adiecerit hæc verba, vt scilicet dicta bona perpetuò in familia mea conseruentur, vel si bona prohibeat alienari ea ratione expressa, vt in familiæ Primogenitis cōprehenditur testantem voluisse Maioratum perpetuum inter eos, qui ex sua familia processerint, ac constituere, ac si id verbis expressis disposuisset. Ratio enim sic disponit: prout disponere solēt verba dispositiua. tex. in l. emptor. §. fina. ff. de rei vēdi. 7 vbi Bart. & Alberi. per quem tex. id censuit Bald. in c. dilectus filius. de rescript. colum. 1. nume. 2. Deci. in cap. secundo requiris de appellia. nume. 1. & cōsil. 15. nume. 2. & consil. 64. nume. 6. & iterum consil. 227. num. 3 Ex quibus dixit Fortu. Garsia. in l. Gallus. §. idem credendum. ff. de liber. & posthu. num. 18. Quod quanuis verba dispositiua propriè non decidant certum casum: si ratio dispositionis illum decidit, ille casus dicitur propriè esse in dispositione. Quod etiam repetit Curtius in l. venia. nume. 29. C. de in ius vocan. Ideóque vulgo dici solet, 8 quòd ratio dispositionis est ipsa dispositio, vel saltem est potior pars ipsius: quia est anima, & spiritus dispositionis: prout dixit Bald. in l. si quis seruo. nu. 7. C. de furt. Deci. in d. cap. 2. requiris. n. 1. Tiraquel. in l. si vnquam. verbo libertis. n. 38. C. de reuocan. dona. Paris. cons. 16. nu. 27. & nu. 30. lib. 3. Ideóque 9 fideicommissa extenduntur, ampliantur, restringūtur, limitantur ac declarantur ex ratione, ex qua testator motus fuit ad disponendum. l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de lega. 2. vbi per Scrib. l. nomen debitorum. §. fi. ff. de lega. 3. Quibus plura cumulat Curti. Seni. cons. 43. col. 5. & cons. 44. col. 1. & Soci. cons. 77. nu. 2. lib. 3. Quod non solum in ea ratione quæ verè, & realiter expressa est, verum est, sed etiā quando vna sola ratio assignari potest, procedit. Tūc namque ea ratio habetur pro expressa, operatúrque omnes illos effectus, quos ratio expressa, in quacunque dispositione operari solet. glo. vbi per Scrib. in l. quanuis. C. de fideicom. Felin. in cap. traslato. de constitu. nu. 11. ad fin. idem in c. si quādo de rescript. nume. 11. cum sequen. Alex. cons. 24. n. 44. lib. 2. Deci. qui plura refert cons. 15. nume. 2. & cons. 64. nu. 6. Curti. Seni. consil. 1. col. 3. & consil. 20. col 5. Paris. cons. 16. num. 36. lib. 3. Tiraq. in l. si vnquam. C. de reuocā. dona. in princip. l. n. 62. Frāc. Piscina de statutis excluden. fœmi. nu. 29. Idque ex 10 ratione expressa nedum in fauorabilibus: sed etiam in correctorijs & odiosis admittitur. Ex ea namque dispositio extendi poterit: quanuis in ratione tacita seu subintellecta secus dicēdum esse aliqui opinati fuerint. Quod prob. tex. in l. his solis, ibi. *Satis cautum putamus*, C. de reuocan. dona. quem ad hoc commendat Bald. in authen. quas actiones. nu. 4. C. de Sacr. Sanct. Eccle. Id etiam voluit Abb. in c. 1. nu. 8. de iura calum. Rolandus à Valle cons. 27. n. 48. Decius, n. 15. purpu. nu. 23. Curtius Iunior. n. 9. in l. fi. C. de pactis. & hanc dixit communem opi. Parisi. cons. 16. nu. 24. & 25. lib. 3. vbi plus dixit, quòd ex identitate rationis: nedum expressæ sed etiam subintellectæ potest in correctorijs dispositio de casu ad casum extēdi. quod ex pluribus probat ibidem. nu. 37. cum sequen. Ripa. in l. nemo potest. ff. de leg. 1. nu. 50. & ibi Anibal. nume. 349. Qualiter autem id intelligendum sit, videri potest apud Tiraquel. in l. si vnquam. verb. libertis. nu. 37. C. de reuocan. dona. qui inquit id fieri posse ex identitate rationis non autem ex eius similitudine. Idque etiā melius declarat Iass. in authen. quas actiones. C. de Sacro. Eccle. nu. 22. atque Aymon de antiq. temp. 4. parte in prin. nu. 81. cum sequen.

¶ Quibus adijcitur expressum dici illud, quod sub 11 ratione comprehenditur: quanuis verbis omissum sit. l. scio quæsitum. ff. de testi. l. si postulauerit. §. sed si negauit. ff. ad l. Iuliam. de adulter. Bald. cons. 384. col. 2. lib. 1. Alexan. cons. 130. nu. 4. cum sequen. lib. 3. Deci. cons. 15. num. 2. & 6. Parisi. cons. 92. nu. 47. lib. 2. & cons. 66. n. 60. lib. 5. & cons. 72 nu. 98. lib. 4. In his enim, quæ sub ratione comprehenduntur 12 non dicitur fieri interpretatio extensiua: sed comprehensiua. Bald. in l. quanuis in princip. C. de fideicom. Oldrald. cons. 185. Calderi. cons. 1. vt lit. penden. & cons. 1. de regulari. Tiraquel. qui plura refert in l. si vnquam. verbo. libertis. C. de reuoc. dona. numero. 37. Rolandus à Valle consil. 27. nume. 6. & 7.

¶ Quod ea ratione procedit, quòd ex hac ratione 13 expressa semper colligatur mens testantis, causa finalis disponendi, quæ est, vt bona perpetuò in familia cōseruentur, vt existimat Bald. in l. generaliter. nu. 3. C. de Sacr. San. Eccle. Alciat. in l. nominis, & rei. §. verbū. ff. de verb. sig. Et cùm, secundū Philoso-

Philosophum omne agens secundum rationē agat propter finē, consequens est, vt verba seu media ipsius dispositionis consideranda non sint: sed finis, 14 ad quem dispositio ipsa dirigitur. l. & si non sint. §. præueniamus. ff. de auro & argen. lega. per quem tex. dixit Bart. ibi quòd cum quid est propter aliud: consideratur id, propter quod est. l. 3. C. de insti. & substi. l. certum. ff. si cert. peta. cum simil. Causa namque finalis: etsi plerunque post dispositionem assignari soleat semper est prima, quoad ordinem intellectus, quod censuit Bald. in auth. ingressi. n. 9. 15 C. de Sac. S. Eccl. Idem Bald. in l. generaliter. C. de episc. & cler. vbi eleganter inquit causam finalē esse primam in consideratione disponentis & vltimā in fieri dispositi. Hinc etiam dicebat idē Bald. in l. 2. C. locati. nume. 2. causam finalem esse primū principium intentionis, & vltimum exequutionis. Soci. consi. 89. nume. 20. lib. 4. Paris. cons. 72. lib. 4. nume. 65. & hoc est quod Philosophi dicere solent, in omnibus, scilicet rebus agendis finem principiū esse, prout optimè explicat Fortu. devlti. fine in prin.

16 ¶ Quæ omnia comprobantur ex eo, quòd quando bona prohibentur alienari ea ratione expressa, vt in familia perpetuò conseruētur: ex huius rationis expressione censetur inductum fideicommissum perpetuum & absolutum inter omnes de familia, etiam in casum mortis, etsi expressē eis iniunctum non sit, vt censuerunt Bart. Franc. de Aretio. Soci. & communiter Scriben. in l. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de verb. oblig. Bart. in l. pater filium. §. Fundum Titianum. ff. de lega. 3. Soci. in l. si cognatis. col. 9. ff. de reb. dub. Deci. cōs. 23. n. 4. cū sequen. & consil. 38. nu. 1. &. 2. cum sequentib. Celsus qui in id videndus est consil. 20. nu. 41. Curti. Iuni. consi. 145. nu. 8. cum pluribus sequen. vbi latissimè prosequitur materiam. idem Curti. cons. 22. nu. 18. Loazes in §. diui. nu. 532. Couarru. in c. Rainaldus de testam. in princi. nu. 9. Albanus consil. 1. nu. 1. qui tamen nu. 13. ab hac opi. discedit. Iacob. Philippus Porcius, qui in id omninò videndus erit, lib. 1. communium opi. conclusione 38. Alciatus consi. 777. nu. 1. cum sequen. Imò plus dixit Aymon Crauc. cons. 130. nu. 10. Quod etiam si non adsit prohibitio alienationis: si tamen testator ideò eam dispositionē facere expresserit, vt bona in agnatione perpetuò conseruarentur inducitur simplex, & absolutē fideicōmissum inter omnes de agnatione. Quibus plura etiam cumulat Deci. cons. 371. nu. 6. & Soci. Iuni. cons. 181. nu. 39. lib. 2. & Deci. & Curti. in l. venia. C. de in ius vocan. & in l. qui se patris. C. vnde lib. & alibi sæpè Scrib. quibus etiā plura coniungit Franc. Piscina de statutis excluden. fœmi. nu. 50. & Anto. Gabriel lib. 4. communium opi. tit. de fideicom. conclu. 9. nu. 1. cum seq.

17 ¶ Nec his refragatur decisio tex. in d. l. pater filiū §. fundum Titianum. ff. de lega. 3. vbi testator fundum alienari prohibuit adijciendo hæc verba. *Ita enim fiet, vt fundus Titianus de nomine vestro nunquam exeat.* Et tamē ex his verbis iūcta alienationis prohibitione, nō inducitur absolutum, nec simplex fideicommissum inter omnes de familia. Nam ideò in ea lege hæc verba non inducunt fideicōmissum, quia non per modum rationis expressa fuerunt. sed solum fuerunt ēnuntiatiua cuiusdam futuri euentus, quem testator ex sua dispositione euenturum sperabat: secùs autem dicendum erit quando per modum rationis exprimuntur. Tunc namque inter omnes de familia fideicommissum inducunt, vt cē- suit Bart. in d. §. fundum Titianum, quem ibi sequūtur communiter Scrib. Sicque etiam id declarant Iass. cons. 96. n. 1. lib. 4. Carolus Ruinus cōsil. 89. nu. 22. lib. 2. & Curtius Iunior consil. 22. nume. 22. atque Crotus in l. filiusfamilias. §. diui. ff. de leg. 1. nume. 48.

¶ Tertia coniectura perpetui Maioratus erit: si 18 testator Primogenitis proximioribus proprię familiæ bona sua reliquerit. Ex hoc namque Maioratus perpetuus inter omnes, qui ex eius familia processerint inducitur: etsi aliud testator non expresserit. Quod cōprobatur ex eleganti doctrina Anchar- 19 ra. cons. 27. col. 3. & 4. vbi in fortioribus terminis inquit, quòd si testator relinquat bona sua duobus antiquioribus ex sua familia nomina propria nō exprimendo, quòd ex hoc censetur instituere fideicommissum perpetuum inter omnes, qui ex familia propria processerint: ita vt semper duo antiquiores ex illa in eisdem bonis succedant, cuius dictum refert & sequitur Deci. cons. 516. nu. 16. Soci. in l. Gallus. §. quidam rectè. n. 8. ff. de libe. & posthu. Tiraquel. de Primoge. q. 3. nu. 9. idem Tiraq. in l. boues. §. hoc sermone. ff. de verb. sig. limita. 12. nu. 5. Albanus consil. 51. nu. 14. Aymon cons. 161. nu. 9. Alciat. in l. pronuntiatio. §. familiæ. ff. de verb. signi. nu. 27. Fran. Piscina de statutis excludē. fœmi. nu. 53. Quod ea ratione procedit, quòd cum testator non ad personas duorum antiquorum de domo sed ad qualitatē antiquitatis respexerit, eaque qualitas in familia nunquam deficere possit, argumento tex. in c. quoniam. Abbas de officio delega. pari ratione fideicommissum ipsum nunquam etiam deficere debeat: sed mortuis primis duob⁹ antiquioribus de domo ad alios duos antiquiores ex ipsa familia procedentes protrahatur, vt optimè Ancharranus. d. consil. 29. declarat, de cuius cōsilij intellectu videndus est Aymon consil. 161. nu. 9. & consil. 180. per totum.

¶ Quę ratio ad Primogenitos etiā optimo iure tra- 20 hi potest. Hęc enim Primogenitur̄ę qualitas nūquā moritur. Imò in infinitum procedit: cum deficiente Primogenito, secūdogenitus illicò Primogeniti locum, ac denominationem accipiat, vt probatur ex tex. in c. grandi. de supplen. neglig. Præla. lib. 6. & in c. licet deuoto, vbi communiter Scrib. tex. in c. nam & ego, vbi per Scrib. de verb. sign. Bald. in l. si quis. §. talem. C. de secun. nup. & in l. 2. nu 5. C. de iur. emphi. Pala. Rubi. in repe. Rubricæ, de dona. inter virum & vxo. §. 69. nu. 23. Alciat. qui plura refert in l. proximus. ff. de verbo. signi. Tiraquel. de Primoge. q. 33. n. 11. Qua ratione id in fideicommisso Primogenito relicto loquens cēsuit Paulus cōs. 164. nu. 9. cum sequen. lib. 2. Idque comprobatur ex eo, quod infra isto lib. c. 6. nu. 29. dicemus, quòd appellatio filiorum comprehendit totam descendentiam, vbi dispositio non de certo, & determinato filio fit: sed in futurum, ac incertum euentum extenditur. Idque quando dispositio tractum successiuum, seu perpetuitatem requirit, verissimum est.

¶ Quod nedum vbi Primogenitis familiæ fideicō- 21 missum relinquitur, verum est: sed etiam quando filio Primogenito ex ipsa familia in numero singulari indefinitè infertur, procedit. Plerunque namque verbum singularis numeri: plurale etiam ex mente disponentis comprehendit. l. non est sine liberis. ff. de verb. signi. l. 1. §. quanuis. ff. de assig. liber. l. cùm inter. C. de fideicō. lib. vbi pulchrè dixit Bald. n. 2. id accidere non ex vi verbi, sed

Universidad de Deusto
Biblioteca

ex mente loquentis. Quod etiam dixit Corneus cons.43.nu.10.lib.1. Iaſſ.& alij in l.Gallus.§.quòd ſi is. ff. de libe. & poſthu.Ideoque idem eſt dicere, quòd extante maſculo fœmina non ſuccedat, ac ſi diceretur, quòd extantibus maſculis fœmina non ſuccedat,vt voluit Bald. in l. 1.nu. 3. C.de condi. inſer.atque Laurus de Palatijs in tracta. de ſtatu. excluden. fœmi. propter maſculos.2. part. prin.n. 29. Carolus Ruinus conſ. 119. nu.13. lib. 2. Quod etiam in Primogenitis Hiſpaniæ cõſuit Palat.Ruui. in d. repe.Rub.§.69.nu.21.vbi declarans verba illa *E que ſinquen al ſu hyo mayor legitimo.* Quæ appoſita fuerunt in clauſula teſtamenti Regis Henrici Secundi,de qua in præfatione huius tractatus memini-
mus.Cuius tenor hodie inſertus eſt in l. 11. tit.7. lib.5.in noua ll. Reg. collectione. Inquit idem eſſe
22 dicere ibi Regem Henricum, *Que ſinquen al ſu hyo mayor legitimo.* Ac ſi dixiſſet *Que ſinquẽ a ſus hijos mayores legitimos* in infinitũ. Quod dixit ex Hiſpanorum Primogeniorum natura prouenire. Iáque veriſſimum eſt ſi verbum hoc Primogenitus indefinitè pronuntietur, nec ad certum filium referatur perpetuitatemque atque tractum ſucceſsiuum diſpoſitio ipſa præ ſe ferat.

23 ¶ Quarta coniectura erit:ſi teſtator relinquat bona propriæ cognationi, agnationi,ſeu familiæ: ex his namque verbis Maioratus perpetuus inducitur, ſi ad Primogenituræ ordinem verba referantur, etſi teſtator hoc verbo Maioratus vſus nõ fuerit. Quod probatur ex tex.in l. cùm ita legatur. §. in fideicõmiſſo.ff de lega.2.l.peto §. fratre.ff.eod.l. fina. C. de verb.ſig.Et vtrobique per Scrib. vbi diſponitur quòd in fideicommiſſo familiæ relicto ſuccedere debent nominati,& poſt eos omnes extinctos proximiores,qui ex eadem teſtantis familia ſupererint.

24 ¶ Hoc etiam ſuadetur ex eo, quòd quanuis,quãdo plures vocantur ad ſucceſſionem, omnes ſimul admittendi ſint:niſi in certis caſibus, vt notatur per Bart. & Scrib. in l. Gallus.§.quidã rectè.ff. de libe. & poſthu.De quo in cap. ſequen.latiùs agemus. Illud tamen fallit:quando eſt vocata familia, agnatio,ſeu cognatio:tunc enim non omnes,qui ex ipſa familia proceſſerint ſimul, ſed ordine ſucceſſiuo admittendi erunt,vt optimè declarat Decius cõſ. 205.nu.3.Aymon Craue.conſ.22.per totum conſil. Couarru.in c. Rainutius de teſta.§.2.n.7.Peralta in d.l. cùm ita legatur.§.in fideicõmiſſo. nu. 15. & 16. Quibus plura cumulat Iulius Clarus lib.3.receptarum ſenten.§.teſtamentum,q.76.verſ. ſecundo infertur.Omniũque latiſſimè prob.Tiraq.de retract. Linagier. §.11.glo.4.nu.20. ex quo videtur quòd ex his verbis fideicommiſſum perpetuũ inter omnes,qui ex eadem familia proceſſerint iniunctũ ſit.

¶ Quod comprobatur ex eo, quòd hoc fideicõmiſ-
25 ſum fauore agnationis,cognationis,ſeu familiæ relictum fuerit.Ideoque reale ac perpetuum:non autem perſonale:nec etiam temporale cenſendum ſit vt dixit Bald.in l. quod verò contra. ff. de legib. & Laurus de Palatijs in tracta. de ſtatu. excludentibus fœminas propter maſcul.part.2.nu.25.Iaſſ.in l. filiusfamilias.§. Diui.2. lectura.nu.146. ff. de lega. 1. vbi Ripa.nu.18.& Loazes.n.98. Quod etiam de verbis Profapia, Parentela, Domo, Genere, & alijs verbis idem ſignificationibus dicendum erit, quæ in fideicommiſſo.ff. de lega. 2.nn.15. Idque etiam in fideicommiſſo agnatis ſeu cognatis relicto procedit. Idem namque eſt legare cognatis: ac ſi legetur cognationi vt inquit Iuriſconſultus in l. ſi cognatis.§.1.ff. de reb. dub. Per quẽ text.notat Bart. 26
& Bartolom. Soci.ibi.quòd idem eſt legare cognatis & legare cognationi.Peralta. in d. §. cùm ita legatur.nu.13.Sic etiam dicitur idem eſſe legare ciuibus,ac ſi legetur ciuitati.l. ciuibus.ff. de reb dub. Et tamen familia eſt quaſi quædam ciuitas, vt inquit Bald.conſ.50.lib.4.Tiraq. de retractibus, in præfatio.nu. 27.

¶ Sed quanuis d.l. cùm ita legatur. §. in fideicom- »
miſſo,& d.l.ſi.C.de verb. ſigni. ſoleant aſsiduè ad »
Hiſpanorum Maioratus adaptari. eorùm tamẽ iu- »
rium deciſiones non omninò eiſdem Maioratibus »
cõueniũt.Nam quanuis ex eorum iurium deciſio- »
ne,certiſſimum ſit, in fideicommiſſo familiæ reli- »
cto,primo loco admittendos eſſe eos,qui nomina- »
ti ſunt, & poſt eos extinctos proximiores ordine »
ſucceſſiuo, vt ſuperiùs oſtendimus: non tamen ab- »
ſolutũ eſt:an hi, qui ex familia ipſa procedunt, ſuc- »
cedere debeãt inter ſe per fideicommiſſum: ita vt »
proximioribus ſuccedentibus poſt eorum mortem »
vlteriores in infinitum admittendi ſint: an ſucce- »
dere debeant vulgariter: ita vt proximioribus ſuc- »
cedentibus cæteri excludantur, illicóque fideicõ- »
miſſum ipſum expiret.Diuerſa namque ſunt, quòd »
hi,qui ex familia proceſſerint,ſuccedãt ordine ſuc- »
ceſſiuo:an vnus poſt alium grauati per fideicom- »
miſſum, vt dd. quos ſtatim citabimus,aduertunt. »
Ideóque vt hæ leges radicitus intelligantur,diſcu- 27
tiendum erit:an in caſu dictarum legum vulgariter »
an per fideicommiſſum hi, qui ex familia teſtantis »
procedunt admittendi ſint:cùm certum ſit de iure »
quòd hi, qui ex fideicommiſſo vocati ſunt,inter ſe »
poſſint vulgariter atque directò: ſicut & per fidei- »
commiſſum ſubſtitui.l. vt hæredibus, cum ſimilib. »
ff. de lega.2. idque apud omnes indubitatiſſimum »
eſt.

¶ Quod autem proximiores admittendi ſint vnus poſt alium gradatim ac ſucceſſiuè per fideicommiſſum, probari videtur ex dicta lege,cum ita legatur. §. in fideicommiſſo: nam tex. ille vocat ad fideicommiſſum factum familiæ primo loco nominatos, & nominatis extinctis, eos,qui tempore mortis teſtantis eidem proximiores extiterint, & eos, qui ex his primo gradu procreati fuerint. Ex quo videtur dicendum, quòd proximiores ſuccedere debeant poſt mortem & acceptationem nominatorum, & hi, qui ex eis procreati fuerint poſt mortem & acceptationem proximiorum & ſic per fideicommiſſum. Per quem tex. id dixit Paulus de Caſtro.in d.§. in fideicommiſſo.nume.2.& 3.Idem Paul.in l. Gallus.§.quidam rectè.nume.9.ff. de liber.& poſthu.vbi plus dixit, quòd præcedens non poterit alienare:cùm ſit grauatus reſtituere ſequẽti. Eandem etiam opinionem ſequutus fuit Soci. conſ.12. nu. 14. cum ſequentib. lib. 3. Idem Soci. conſ.73.nu. 17.lib.4.Deci.conſil.95.nume.4.Idem conſil. 236. nume. 1. Aymon conſil. 22. nume.4. cum ſequẽ.Couarru. qui hanc appellat communẽ opinionem in c.Rainutius de teſtamen.§.2.nume. 7. Idem in. qq. practicis. cap. 37. nume.4.verſic. incip. Primum.

¶ Quæ opinio non modicum coadiuuatur ex eo, quòd is, qui familiæ fideicommiſſum relinquit, cẽſetur illud eo animo reliquiſſe, vt bona ipſa perpetuò in familia conſeruentur, & quando aliqua bona ea lege relinquuntur,vt in familia conſeruẽtur omnes de familia cenſentur inuitati ad eorundem bonorum ſucceſſionem, ordine ſucceſſiuo ac per fideicõmiſſum. Quod probatur ex tex in l. peto

peto.§.fratre.ff.de lega.2.& ex his, quæ ſupra iſto cap.nume. 16. à nobis latiùs adducta ſunt. Quod pari ratione in hac ſpecie dicendum erit: idque quanuis ſub verbo fortè, & relinquẽdo illud cogitandum exiſtimat Soci.in d. l. Gallus. §. & quid ſi tantum.col.5.verſic.Quartus caſus.

¶ His tamen non obſtantibus cõtraria opinio mihi placet: imò, quòd ad fideicommiſſum familiæ relictum admittantur primò vocati ſeu his mortuis in vita teſtãtis vel nolentibus fideicommiſſum acceptare. proximiores, & quòd primis acceptantibus vlteriores excludantur:niſi teſtator aliud diſpoſuerit, vel diſpoſitio ipſa tractum temporis, aut perpetuitatem præ ſe ferat. Quod probatur expreſsè ex tex.in d.l.cùm ita legatur.§. in fideicõmiſſo.ibi. *Qui ex nomine defuncti fuerint eo tẽpore, quo teſtator moreretur.* Ex quibus verbis non obſcurè comprehenditur quod is, qui tempore mortis teſtantis, eidem proximior non eſt,ad fideicommiſſum familiæ ſimpliciter relictum non admittitur, nec ſub familiæ appellatione comprehenditur.Vt autem ſequentes,ſeu vlteriores comprehendantur
» requiritur,quòd teſtator, ex verbis tractũ tempo-
» ris, perpetuitatem ſiue Maioratum denotanti-
» bus, ſeu ex alijs coniecturis id expreſsè voluiſſe
» comprehendatur. Id namque ex ſola ac ſimplici
» familiæ vocatione non comprehenditur. Quod
» probatur ex eod. §. in fideicommiſſo.fina. verbis.
» ibi. *Niſi ſpecialiter defunctus ad vlteriores voluntatem ſuã*
» *extenderit.* Qui tex.ſecundùm hanc inductionem,
» quæ vera ac propiiſſima eſt, noſtram opinionem
» probat:ſicq; illum tex. expreſſiſſimis verbis intelligit Raphael Cuma. ibi.nume. 4. vbi ſingulariter ait, quòd quando plures ſub familiæ appellatione, vel ſub aliquo alio nomine collectiuo ſimpliciter vocati ſunt, cenſentur omnes vocati ordine ſucceſsiuo per vulgaremiita,vt primo adeunte reſpectu omnium vocatorum expiret ſubſtitutio. Si verò materia ipſa tractum ſucceſsiuum ſeu perpetuitatem requirat:tunc cenſeantur omnes vocati per fideicommiſſum:ita vt vno poſt aditionem alterius mortuo, cæteri ordine ſucceſsiuo admittendi ſint, quem ſeq.ibi Alciatus nume.13. idque etiam repetit idem Cuma.in l.peto.§.fratre.ff.de lega.2. nume.5.Decius conſi.205. nume.9. & conſil. 253. nume.1.cum ſeq.Iterum Cuma.in l. ſi cognatis.ff. de reb.dub.vbi Soci.col.8.& 9.num.17. Idem Soc. conſi.43.num.9.lib.3.Anto.Rubeus in l. Gallus.§. quidam rectè. ff. de lib.& poſthu.nume.64. & 70. Celſus conſil.120.num. 28. Anto. Gomet.in l. 40. Tau.num.43. Carolus Moli.qui ſic intellexit text. in dict.§.in fideicommiſſo in addi. ad Alex.conſil. 26.lib.3.litera C. Franc. Piſcina. de ſtatutis exclu. fœmi.nume.59. & omnes Scrib. quos pro ſequenti.opi.quæ in effectu eadem eſt,citabimus.

¶ Secundo idipſum comprobatur ex eo, quòd quando plures ſub nomine collectiuo, veluti deſcendentibus, poſteris, ſuis, vel ſimili ſimpliciter vocati ſunt,vel aliter in caſibus,quib' ex iuris diſpoſitione debent ſuccedere ordine ſucceſsiuo, hi ſemper cenſeantur vocati per vulgarem & non per fideicommiſſum. Quod cenſuit Bart. in d.l. Gallus.§.quidam rectè.n. 10. ff. de libe. & poſthu. vbi Soci. col. 5. verſi. Tertius caſus,poſt Areti.& Cuma. ibidem id ipſum etiam arbitrantur, Iaſſo. ibi.nu.10.& nume.45.Galeaula.nume.10.& 31. Alciatus nu.10.Fortu.nume.64.Paul.Caſtren.ſibi cõtrarius,conſi.159. 1. par. nume.4. & 5. idem Paul. conſil.352.nume.5.lib.2.Alex.conſ.13.nume.7.lib. 4.Dec.qui hanc dixit communem opi.d.conſ.205. nume.9.idem conſi.248.nume.6.& conſi. 253. nume.1.cum ſequen. vbi plenè proſequitur materiã. Aymon conſi.161.nume.9.Celſus qui hanc etiam communem opi. appellat conſil. 120. numer. 28. Pariſius conſil.82.nume.11.lib.2.Emilius Ferretus conſi.10.nume.1.Iulius Clarus lib.3. ſent.receptarum. §. teſtamentum. q. 80. idque etiam probant omnes Docto.quos infra iſto lib.cap.6. nume.15. citabimus, dicentes, quòd vbi diſpoſitio requirit perpetuitatem ac tractum ſucceſsiuum,perpetuãque in familia conſeruationem, plures vocati ſub nomine collectiuo admittantur per fideicommiſſum, non autem per vulgarem ſubſtitutionem. Qui omnes ſentiunt,quòd vbi hæc cõiecturæ perpetuitatis deficiunt, cenſeantur vocati per vulgarem ſubſtitutionem: non autem per fideicommiſſum.

¶ Tertio hoc probatur ex tex.in l.peto.§.fratre. ff. de lega.2.vbi fideicommiſſum familiæ ea lege relictum fuit, vt bona in familia conſeruarentur. Et ideò ibi Iuriſconſultus declarat ſuccedendum eſſe per fideicommiſſum, non per vulgarem, præſtandámque eſſe eam cautionem, quæ in fideicommiſſis præſtari ſolet. Quod non procedit ex eo, quòd fideicõmiſſum familiæ relictum fuit: ſed ea ratione,quòd teſtator præcepit bona eſſe in familia cõſeruanda. Quæ diſpoſitio neceſſariò tractum temporis ac perpetuam in familia conſeruationem requirebat. Idque comprehenditur ex eod.text.ibi. *Petijt ne domus alienaretur: ſed in familia relinqueretur.* Quod etiam colligitur ex tex.in l. vnum ex familia.§.ſed ſi fundum.verſic. quòd ſi talia. ff. eod.tit. ibi. *Peto ne fundus ex familia exeat.*l. pater filiũ.§.pater filios.ff.de lega. 3. ibi. *Sed conſeruent ſucceſsioni ſue.*l.filiusfamilias.§.cùm pater.ff.de lega.1. ibi. *Et vt in familia relinquerentur.* Ex quibus iuribus iuncto 28
tex.in d.§.in fideicõmiſſo probatur diuerſum eſſe, quòd fideicõmiſſum familiæ relinquatur,vel quòd fideicommiſſum ipſum ea lege relictum ſit vt bona in familia conſeruentur.Quod optimè ac ingeniosè cõſiderat Raphael Cuma.in d.§. in fideicõmiſſo.nume.4.& in dict.§.fratre.nume. 5. Soc.qui optimè ac eleganter hoc declarat in l. ſi cognatis. ff. de reb.dub.colum.8.& 9. Quod inquit eſſe notandum & ſignandum, eſtque de mente omnium »
ſcribẽtium,quos ſuperiùs pro iſta parte citauimus, »
idque veriſſimum eſt. Qui enim fideicõmiſſum fa- »
miliæ relinquit,id ſolum efficere contẽdit, vt pro- »
ximiores ad huiuſmodi fideicommiſſum admittã- »
tur:ita vt primis ſuccedentibus fideicõmiſſum ex- »
piret.Relinquens autem bona ea lege, vt in fami- »
lia conſeruentur id præcipere videtur,vt vnus poſt »
alium iure fideicommiſſi ſuccedat: ita vt bona de »
familia non exeant: eſſétque abſurdum ex ſola ac »
ſimplici familiæ vocatione,tot fideicommiſſa inter »
illos,qui ex ipſa familia proceſſerint,inducere:niſi »
coniectura perpetuitatis aliud ſuadeat. Quibus nõ 29
obſtat text. in dict.§. in fideicommiſſo: nam quanuis tex.ille dicat,quòd ad fideicommiſſum familiæ relictum admittantur nominati, & poſt illos proximiores,& hi,qui ex illis procreati ſunt: non tamen declarat, quòd hi ſuccedere debeant gradatim ac ſucceſſiue per fideicommiſſum: ita vt poſt vniuſ ſucceſſionem ſeu acceptationem, alter ſuccedere debeat. Imò intelligendũ eſt, vt hi omnes ſuccedere debeant per vulgarẽ:ita vt vno adeunte,cæteri excludantur, vt ſuperius dictum & probatum eſt:Sicque eadem ratione intelligendus eſt

Universidad de Deusto
Biblioteca

tex.in d.l.fin.C.de verb.sig.

30 ¶ Non etiam obstat tex.in d.§.fratre:nam tex.ille loquitur:quãdo fideicommissum ea lege relictum est,vt bona in familia conseruentur.Quo casu cùm dispositio tractum successiuum, ac perpetuam in familia conseruationem præ se ferat : non mirum si omnes, qui ex familia processerint iure fideicõmissi,ac ordine successiuo succedere debeant.

¶ Quæstion est dicendum in simplici familiæ vocatione,quæ diuersa est ab eo fideicommisso,quod ea lege relictum fuit vt bona in familia cõseruentur: vt superiùs ostensum est.

¶ Vltimo loco non etiam obstant authoritates, quæ in contrariũ adductæ sunt:nam omnes Scrib. qui pro contraria parte à nobis citantur,aut errãt, aut æquiuocè loquuntur. Paul.namque (qui fuit primus illius opinionis auctor)in duobus consiljs, contrariam opinionem expresè veram esse profitetur: cæteri autem non simpliciter primam opinionem probant : sed cum adiectione aliquarum coniecturarum, ex quibus dispositio tractum successiuum seu perpetuitatem requirat : prout apud ipsos videri poterit, quibus interuenientibus nos etiam idem dicendum esse nõ diffitemur. Ex quibus hæc nostra opinio verissima ac textualis censenda erit : ex eisdémque comprehendi poterit, quàm absque fundamento prædicta iura ad Hispanorum Primogenia adaptari soleant:cùm non in fideicommisso perpetuo,sed in eo quod in persona eorum, qui primo loco succedunt, expirat, loquantur : vt superiùs dictum ac probatum est.

31 ¶ Id tamen animaduertendum est quòd quanuis fideicommissum ea lege relictum sit, vt bona in familia perpetuò conseruentur, succedendúmque sit in eo per fideicommissum gradatim que ac successiuè,non ex hoc debet in eo fideicommisso,iure Primogenituræ succedi : ita vt vnus ísque Primogenitus in bonis huiusmodi fideicommisso subiectis succedere debeat, cæterisque in eodem gradu existentibus præferri : sed omnes proximiores in eodem gradu existentes, pariter ad fideicommissi successionem admittendi erunt. Quod probatur ex text.in dict.l.peto.§.fratre ibi. *Omnes fideicommissum petent, qui in familia fuerint.* ff. de legatis 2. vbi glos.& communiter Scrib.id notant,idque aduertit Pinelus de bonis mater. 3. par. nume. 100. Nósque supra isto lib.cap.1.nume.7. latiùs enarrauimus.

¶ Ex quo infertur,etiam fideicommissa perpetua, Maioratibus similia non esse:cùm in perpetuis fideicommissis non vnus & Primogenitus : sed plures in eodem gradu existentes simul admittendi sint:in Maioratu autem vnus solus ísque Primogenitus succedere debeat. Hinc que comprehendi porerit quantum in hac re lapsus fuerit Roderi. Xuares, vir alioqui doctissimus in l. quoniam in prioribus.10.ampli.num.25.C.de inoffi. testa. vbi cùm dixisset, quòd in bonis indiuisibilibus succedere debeat vnus ísque Primogenitus, allegat tex. in dict.§. fratre.& in §. in fideicommisso, dicens: quòd in legato familiæ relicto non debent succedere omnes : sed tantum proximior,cùm iura illa, de Primogeniti successione nil disponant:nec adlos,qui in proximiori gradu constituti fuerint:quę omnia singularia, mentique perpetuò tenenda erunt ad dictorum iurium intellectum:ea namque aliter,nec percipi,nec intelligi poterunt.

32 ¶ Quinta coniectura est : si testator bona sua relinquerit alicui filio vel cognato ita, vt in eis succedatur perpetuo seruato ordine Primogenituræ, vel vt semper, seu in infinitum in eis Primogenitus succedat. Idem namque est dicere, quòd succedatur seruato ordine Primogenituræ, ac si diceretur, seruato ordine Maioratus:Maioratus enim & Primogenitura idẽ sunt,vt supra isto lib.c.1. latiùs annotauimus. Et nihil aliud est ordo Maioratus quàm quòd filius maior semper succedat. Quod 33
coadiuuatur, ex dictione semper, quæ ex propria natura perpetua,& vniuersalis est. Salicetus in l.1. C.quo modo & quando iud.l.1. vbi Bart. & communiter Scriben.ff.solut.matrimo.Boerius qui latissimè atque meliùs : quàm alius prosequitur materiam decis. 158. num. 1. cum pluribus sequentibus.Curtius Iunior consi.22.num.23.Et ex dictione perpetuo,seu in infinitum, quæ sine præfinitione temporis accipiendæ, ac interpretandæ sunt. text.vbi Bart.& Scrib.in l.iurisperitos.ff. de excusa.tutor.l.qui saltem.ff.de lega. 3. Bald.per tex.ibi. in l.cum debere columnam.ff.de serui. vrba.præd. Iass.in l.videamus.§.deferre.nume. 8. & 9.ff. de in liti.iuran.idem Iasso in l.2.ff.solut.matr.Deci. cõs. 516.num.15.Paul. Parisi.consi.72.nume.85.lib.4. Gratus consil.31.num.24. lib. 2. Philip. Port.qui plura refert lib.1.communium opinionum.Regul. 27.colum.3. versi. 2. limitari.cum sequen. & alibi sæpè Scrib. Quæ dictiones semper ac perpetuò randæ sunt, ad inducendam Maioratus coniecturam.

¶ Sexta coniectura erit : si testator grauauerit bo- 34
norum suorum successores, vt nomine propriæ familiæ perpetuò denominari debeant insigniáque eiusdem familiæ deferre.Ex hoc namque nominis, & armorum delationis grauamine, quòd in Hispanorum Maioratibus semper apponi consueuit, perpetuus Maioratus inducitur, censetúrque testator ea bona velle perpetuò inter eos, qui ex sua familia processerint iure Primogenituræ cõseruare,vt censuit Guido Papæ. decis. 467. Guillel.Benedicti in repet.cap.Rainutius.de testamen. verb. in eodem testamento relinquẽs. el primero.num. 174.Ancharra. consi. 113.nume.4. Gozad.consil. 45.num.9.Bertrand.consil.30. colum.2. num.2. & 3.& 4.volumine.1. Curti. Seni.consil.76.colum.4. Ripa.in l.1.num.10.C.de pact. Parisi.consil.6. nu. 16.lib.3.Curtius Iunior consil.39. num. 9. Celsus qui plura refert consi. 20. num. 40. Carol. Ruin. consil.110.num.14.lib.2. & consil.140. num.5.eod. lib. Tiraquel. de primogeni.q. 64. num. 3. & in l. boues.§.hoc sermone.ff.de verb. signific.in regula eiusdem legis.num.124. Burg.de Pace.in Procem. ll.Tauri.num.28.Cepha.consi.196.num. 11. & 21. Fran.Piscina.de statu.excluden. fœmi.num. 22. ad finem. Sicque semper vidimus hanc armorum & nominis coniecturam in forensibus controuersijs maximi momẽti existimatam esse ad cognoscendã Maioratus naturam, ac perpetuitatem:quod quãdo alienationis prohibitio, & aliquæ Primogenitorum vocationes, vel alia Maioratus vestigia cõcurrunt.verum mihi videtur : si verò sola nominis, seu armorum delationis conditio alicui, cui aliqua bona simpliciter relinquuntur, apponatur:ex eo solo difficile esset hæc bona Maioratui subiecta pronuntianda esse.obtinere.

¶ Septima coniectura erit:si testator masculis pro- 35
priæ familiæ bona sua relinquat : ita vt vnus eorum ac proximior in eisdem bonis succedat. Expressio

36 pressio numque masculinitatis præbet coniecturã, vt prospectum sit agnationi, vt in specie censuit Bald. in cap. 1. quemadmodum feudum ad filiam pertine. nume.5.vbi inquit, quòd stante statuto, quòd existentibus masculis fœminæ non succedant, intelligendum est de masculis agnatis, cum ex expressione masculorum agnationi prospectum fuisse censeatur, quam Bald. doctrinam sequitur Albarot.ibi.idque etiam censuit Ioan.Andr.in addi.ad specul.tit.de successio.ab intesta. super Rub. Cin.in l.1. C. ad leg. Iul. de adult.Bald.in l.maximum vitium.num.2.C.de libe.præte.& Barth. Soci.consi. 12.num.2.cum sequen.lib.3.& consil. 63. num.54.eod.lib.Soci. Iunior.consi.53.num.8. lib. 2.Idem consi.108.num.4.eod. lib. Moderni latissimè in l.venia.C.de in ius vocan. Laurus de Palat. in tracta. de successione masculorum exclusis fœmi.part.2.num.21.& 22.Carolus Ruinus cons.111. num.15.lib.2.Parisi.qui plura refert consi.8. nu.9. cum sequen.lib.3. Iacob. Philip. Port. lib.1. communium opinionum conclusione 27.ad fin.de quo infra lib.3.cap.4.latiùs dicemus.Cùm igitur vbi fideicommissum agnatis seu agnationi relictum est, inter omnes agnatos perpetuum esse debeat, vt superiùs probauimus, pari ratione.idem in fideicommisso relicto masculis proximioribus dicendum erit,vt inter masculos,ex eadem familia procedentes perpetuum futurum sit.

¶ Hoc tamen, quando fideicommissum masculis ex familia testantis procedentibus indefinitè relictum est,procedit : secùs autem si filio Primogenito,vel alij agnato,vel cognato, & suis filijs,ac descendentibus masculis fideicommissum relinqua-
37 tur.Tunc namque quanuis inter eos, qui specificè vocati sunt,censeatur habita agnationis ratio:hæc tamen consideratio agnationis & fideicõmissi effectus,personas nominatas non progreditur,nec totam agnationem cõprehendit:sed his masculis,qui nominati fuerunt deficientibus, illicò fideicõmissum ipsum expirat.Quod censuit Ioannes de Imol. in l.si verò. §. de viro.ff.solut.matrimo. prope fin. vbi singular.inquit, quòd in statuto, vbi fœmina non excluditur simpliciter propter masculos : sed solùm propter masculos existentes in certo gradu, propter filios, fratres,aut patruos : quanuis in hoc statuto censeatur habita ratio agnationis : tamen hic agnationis fauor vltra personas expresè in statuto nominatas non extenditur. Idque etiam sequitur Albertus Brunus in tractatu de statutis excluden. fœmi. propter mascul.in 12. articu.3. q.in fin.primi casus.Maria.Soci.consi.30.incip.quanuis ex his col.6.lib.1.Socinus Iunior.consil.1.num.15. lib.1.& consi.108.num.31.& 32.lib.2. Gozadi.cõsil.59.num.4.Parisi.consi.44.num.16.lib.2. Gratus consi.5.num.9.lib.2.Riminal.consil.224.num. 27. lib. 2. Pro qua conclusione facit, quod censuit Ripa in l. 1. num. 8. C. de pact. vbi inquit rationem conseruandæ agnationis,quæ ex masculinitatis expressione comprehenditur, non esse considerandam in his personis, de quibus testator non disposuit : Ibique plures idipsum censentes refert, de quo infra lib.3.cap.4.latiùs dicemus.

¶ Quòd adeò verum est, vt non solùm procedat quando testator fecit solam vocationem filij sui masculi, & suorum descendentium masculorum:
38 sed etiam si ad alios plures gradus substitutionum inter filios ac descendẽtes seu collaterales masculos digressus fuerit. Non enim ex hoc censebitur perpetuum fideicommissum inter omnes, qui ex sua agnatione processerint instituere : sed solùm inter eos masculos qui expresè vocati sunt.Quod ex ea regula,quam superiùs adduximus pari ratione deducitur:comprobatúrque ex eo,quòd etiam si testator digressus fuerit,ad plures gradus substitutionum : non ideò censeatur fideicommissum perpetuum extra personas nominatas expresè instituere :vt in simili arbitratur Soc.in l.cum auus. num.113.ff.de condi.& demonstra. Curtius Senior consi.64.num.6.Ripa.in repe.l. Centurio.nu.165. ff.de vulga.vbi hanc dixit esse communem opinionem reprobans Ancharra.consi.74.num.2.qui cõtrarium existimat. Quem etiam reprobat Carol. Molineus in addi.ad Alex.consi.64.lib.5.litera. A. vbi inquit hanc esse phãtasiam Ancharrani. Idem Ancha.sibi contrarius in cap. si pater. de testamen. lib.6.nume.2. notab.12. vbi Acosta.1.par.verbo.si absque liberis.num.57. Quæ omnia vera sunt:nisi ex alijs coniecturis constet, testantem Maioratum vel fideicommissum perpetuum inter masculos propriæ familiæ efficere voluisse,vt supra isto cap. latiùs ostensum est.

¶ Octaua coniectura Maioratus erit:si testator re- 39
liquerit bona filio suo Primogenito : ita, vt deinde in eis succedatur seu vadant & transeant de maiori in maiorem[1], vel de Primogenito in Primogenitum, vel de hærede in hæredem, vel de masculo in masculum gradatim, vel successiuè. Ex his namque verbis, seu alijs similibus inducitur perpetuus Maioratus inter omnes, qui ex familia testantis processerint, vt censuit Soci. consil. 43. nume. 9. & 10.lib. 3. & consil. 51. nume. 44. lib.4. Deci. consil. 38. nume. 4. & 6. Parisi. qui plura refert.consi.72. nume. 90. cum pluribus sequentibus. lib. 4. Idem Parisius, qui pulchrè & singula. loquitur. consil. 93. nume. 13. cum pluribus sequentibus. lib. 2. Idem consil. 8.nume. 7.& nume. 12. lib. 3. Gratus consil. 31. nume. 15. cum sequentib. lib. 2. Iacobus, Philippus, Portius, qui plura refert.lib. 1. communium opi. conclu.27.ad fin.

¶ Nona coniectura Maioratus erit : si in scriptura institutionis eiusdem aliqua verba inueniãtur,quæ coniecturam Maioratus præ se ferant, non tamen adeò vrgentia vt ex eis solis possit præcisè Maioratus induci. Nam si simul cum eis concurrat consuetudo in eisdem bonis iure Maioratus succedendi : etsi ea immemorialis non sit, ex verbis ipsius scripturæ, simul cum eiusdem executione ac succedendi consuetudine perpetuum Primogenium inductum esse comprehendetur: prout infra lib.2.cap.6.nu.57.dicemus.

¶ Decima & vltima coniectura Maioratus erit si 40
ante factum testamentum testator professus fuit se Maioratum instituere velle.Nam si postea in ipso testamento aliquas vocationes Primogenitorum fecerit, seu alia disposuerit quæ coniecturam Maioratus, non tamen omninò concludentem, arguere possint, hoc probato dispositio ipsa tanquam vetus Maioratus censenda erit, quod in specie dixit Bar.in l.2. num.4. ff. de vulga. vbi inquit quòd voluntas testantis comprehenditur ex his, quæ ipse testator dixit ante testamentum, cuius dictum sequuntur, Alex.nume.32.Iaff.nume. 36.Ripa nu.50.& alij Scrib. ibidem Corneus consil.239.nu.6.lib.2.Alexan.consil.100.nume.10.lib. 4.Parisius consil.75.nu.76.& 77.lib.2 ad quam voluntatem probandam duo tantum testes sufficient vt prædicti dd.in specie profitentur.

¶ Ex

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ Ex his igitur coniecturis,& alijs similibus, quæ ex eisdem facilè deduci poterunt, comprehendi poterit, testantem, vel donantem Maioratum perpetuum instituisse, quæ à iudicantibus pen-
41 sanda ac perpendenda sunt. Ex quorum arbitrio, vtplurimum pendet voluntatis quæstio, vt prob. tex. in l. voluntatis. C. de fideicom.

¶ Quòd si aliqua coniectura in dispositione inue-
nitur quæ iudicanti non satisfaciat, respiciendum
42 erit: vtrum simul cum ea alia etiam concurrat. Solent enim plures coniecturæ simul iunctæ id efficere, quod vna per se sumpta efficere non potest. l. 2. §. 1. ff. de excusa. tuto. l. instrumenta. vbi glos. C. de proba. Quod in alio proposito sentit Ripa in dict. l. Centurio. num. 165. & Alexand. dict. consil. 64. lib. 5. Gratus consil. 32. num. 23. lib. 2. & Iulius Clarus lib. 3. senten. §. testamentum. q. 79. fina. verbo. Quod etiam, vt ipse inquit iudicantis arbitrio, ac religioni committendum erit.

SVMMARIA.

1 *Filij positi in conditione, non censentur positi in dispositione.*
2 *In Hispanorum Primogenijs filij positi in conditione, censentur positi in dispositione.*
3 *Filij positi in conditione censentur positi in dispositione vbi ad hoc quælibet coniectura quantumcunque leuis concurrit.*
4 *Plures vocati per copulam, inter quos solum cadit ordo affectionis, non necessitatis: censentur vocati simul: non ordine successiuo:*
5 *In Hispanorum Primogenijs plures vocati per copulam: semper censentur vocati indistinctè ordine successiuo.*
6 *In dispositione habente tractum successiuum, plures vocati per copulam: semper censentur vocati ordine successiuo.*
7 *Plures sub disiunctiua, seu alternatiua vocati ordine successiuo, vocati censendi sunt, ibique declaratur l. cum quidam. C. de verb. sig.*
8 *Plures vocati: ita vt vnus, cum alio succedat semper simul non autem ordine successiuo admittuntur.*
9 *In Hispanorum Primogenijs plures vocati, vt vnus cum alio succedat ordine successiuo: nõ simul admittendi sunt.*
10 *Nil refert legetur Titio & Meuio, an Titio cum Meuio. ibique declaratur l. si quis Titio. ff. de vsufruct. accres.*
11 *In feudo relicto masculis, & fœminis: non succedit fœmina, nisi in masculi defectum.*
12 *In feudo relicto masculis, cum fœminis: masculi & fœminæ simul admittuntur.*
13 *In Hispanorum Primogenijs plures vocati, vt vnus simul cum alio succedat ordine successiuo, non simul admittendi sunt.*
14 *Plures vocati ad successionem censentur vocati per vulgarem substitutionem: non autem per fideicommissum.*
15 *In Hispanorum Primogenijs plures vocati ad successionem: per fideicommissum non per vulgarem vocati essecensentur.*
16 *Substitutio facta alicui: si sine liberis decesserit expirat eo decedente cum liberis, etiamsi liberi sine liberis moriantur.*
17 *Conditionis implementum sufficit si per momentum duxuerit.*
18 *In Hispanorum Primogenijs non expirat substitutio possessore cum liberis moriente: sed bona eius ad sequentem vocatum deferantur si liberi eius absque liberis moriantur.*
19 *In dispositione habente tractum successiuum non sufficit momentaneum conditionis implementum: sed perseuerantia requiritur.*
20 *Verbum simpliciter prolatum in materia perpetua, non verificatur in prima vice: sed in infinitum protrahitur.*
Verba apposita in priuilegio, non intelliguntur de primo actu: sed perpetuò locum habent.
21 *Clausulæ testamenti Regis Henrici intellectus discutitur.*
22 *Regula, quòd semel exclusus, perpetuò excluſus censeatur, in Hispanis Maioratibus non procedit.*
23 *Repetitio conditionum inducenda non est, nisi in certis casibus & certis qualitatibus concurrentibus.*
24 *Repetitio conditionum, quæ ad Maioratuum perpetuitatem necessariæ sunt, facienda est in omnibus casibus, siue ipsa conditio sit contra ius, vel præter ius, vel odium vel fauorem contineat.*
25 *Conditionum repetitio ex mente testantis inducitur.*
26 *Masculinitatis repetitio: quando, & qualiter facienda sit.*
27 *Appellatio filiorum nepotes non comprehendit, præsertim vbi agitur de extensione fideicommissi.*
28 *Filiorum appellatio in Hispanorum Primogenijs nepotes & omnes descendentes in infinitum comprehendit.*
29 *Appellatio filiorum, quæ in incertum ac futurum euentum confertur, nepotes & alios descendentes comprehendit.*

30 *Prohibitio alienationis sine causa facta, est nullius effectus alienationémque impedire non potest.*
31 *In Hispanorum Primogenijs prohibitio alienationis sine causa facta, valida est, impeditque verum Maioratus alienationem.*
32 *Prohibitionis alienationis causa subintellecta efficit validam prohibitionem, ac si expressa fuisset.*
33 *Prohibens bonorum alienationem extra familiam, censetur id facere ea ratione, vt bona in familia conseruentur: etsi id non expresserit.*
34 *Prohibitus rem alienare extra familiam potest in ea hæredem legitimum instituere, etsi is ex familia testatoris non sit.*
35 *In Maioratibus Hispaniæ possessor non potest instituere hæredem in bonis Maioratus illum, qui sibi ab intestato successurus est.*
36 *In Maioratibus Hispaniæ alienationis prohibitio facta in contractu impedit verum Maioratus alienationem.*
37 *Fœmina, quæ à masculo descendit, comprehenditur appellatione descendentium per lineam masculinam.*
38 *In Hispanorum Primogenijs quibus vocantur hi, qui per lineam masculinam descendunt, non comprehenditur fœmina per lineam masculinam descendens.*
39 *Fœmina à masculo descendens in vocatione agnatorum comprehenditur.*
40 *In Hispanorum Primogenijs in agnatorum vocatione fœmina à masculo descendens non comprehenditur.*
41 *Fœmina agnata non comprehenditur sub agnatorum vocatione vbi de agnationis conseruatione agitur.*
42 *Dispositio loquens de Primogenito in secundogenito non verificatur.*
43 *In Hispanorum Primogenijs relictum Primogenito, eo mortuo secundogenito defertur.*
44 *Ius Primogenituræ renuntiari, cedi, ac vendi potest: præsertim sequenti in gradu: etiam viuente præcedente possessore.*
45 *In Hispanorum Primogenijs ius Primogenituræ cedi, vendi, seu renuntiari non potest in præiudicium sequentium successorum.*
46 *Proximitas in fideicommisso relicto familiæ, non respectu grauati, sed testantis consideranda est.*
47 *In Hispanorum Primogenijs proximitas consideratur respectu grauati: non autem Maioratus institutoris.*
48 *Ad legatum familiæ relictum admittuntur hi tantùm, qui tempore mortis testantis nati sunt.*
49 *In Hispanorum Primogenijs admittuntur non solùm nati tempore institutionis: sed omnes, qui tempore delatæ successionis, & conditionis impletæ nati inueniuntur.*

Plura, quæ aduersus communes, ac generales iuris regulas ex Primogeniorum perpetuitate deducuntur.

Pelaez m. 2 p. 9 5 m° 18

CAPVT SEXTVM.

EX hac Hispanorum Primogeniorum natura ac perpetuitate, de qua in capitibus præcedentibus satis abundè tractauimus, ac disseruimus: plura apud Hispanos Iurisconsultos recepta sunt, quæ à communibus ac generalibus iuris regulis quodammodo deuiare videntur. Ideoque pro huius materiæ perfecta declaratione ac resolutione, satis conueniens ac necessarium existimauimus hoc in loco, aliqua ex eisdem exponere, vt ea, quæ olim Doctoribus etiam incognita fuerunt, deinceps omnibus obuia atque apertissima efficiantur.

¶ In hac autem re, primò occurrit regula trita ac vulgaris, quæ colligitur ex glos. ordinaria in l. Lucius la 2. in glos. fin. ff. de hæredibus instituen. quòd
1 scilicet filij positi in cõditione nunquàm censeantur vocati per fideicommissum: sed in bonis parẽtum ab intestato, tanquàm in bonis liberis succedant. Cuius glo. opi. (quamuis tota Scriben. antiquorum ac modernorum iurisprudentia in duas contrarias, ac propè æquales factiones, in eius expugnatione ac propugnatione hucusq; diuisa fuerit) in casu, in quo loquitur, proculdubiò communis ac vera est, vt plures maximique nominis iuris interpretes variis in locis testantur. Quos in causis grauissimis quæ super eiusdem glo. intellectu nobis contigerunt, figillatim ac curiosè enarrauimus: sed quoniam huius glos. opinionem esse magis communem satis compertum est, réque ipsa peruulgaris, pluréque ex recentioribus vtriusque partis defensores specificè recẽsuerunt: nos in hac parte id omittendum duximus, ne in enumerandis authoribus quamplures huius liberi chartas consumamus. Id autem satis copiosè fecerunt Nicolaus Boerius decis. 155. num. 17. cum pluribus sequen. Didac. de Couarrub. in c. Rainutius. de testa. §. 3. num. 2. cõm sequen. Omnium verò latissimè ex his, quos hucusque viderimus id fecit Iulius Clarus. lib. 3. recep. senten. §. testamentum. q. 77. vbi fatetur, hanc opi. magis communem esse & inter has contrarias opiniones quandam concordiã, de qua inferiùs tractabimus, assignat. Idque etiam post illum fecit D. Anto. de Padilla in l. cùm acutissimi. C. de fideicom. num. 46. vbi etiam eleganter prosequitur materiam. Et Iacob. Philip. Portius lib. 2. com. opi. conclus. 12. Nouissimè autem id etiam fecit Emanuel Acosta. in repe. c. si pater. de testa. lib. 6. 1. part. verb. si absque liberis. num. 54. atque Anto. Gabriel. com. opi. lib. 4. tit. de fideicom. conclu. 4. num. 1. à quo dicitur, Iacobum Philippum Portium, seu eius hæredes com. opin. scripta subripuisse.

¶ Hac autem communi opinione retenta, dicen- 2
dum est, illam in bonis Hispanorum Primogenio-

rum

Universidad de Deusto
Biblioteca

rum non procedere: imò, quòd etiam si filij solum positi sint in conditione, censeantur positi in dispositione, ac si expresè & specificè vocati fuissent: quod procedit nedum quando testator clarè ac expresè Maioratum fecit: sed etiam, quando ex coniecturis (de quibus in cap. præcedenti meminimus) illum fecisse comprehenditur. Idque probatur solidissima ratione: nam Maioratus ex sui natura perpetuus esse debet, ita vt etiam deficientibus expressis vocationibus, semper ad eius successionem proximiores admittantur: vt in duobus capitibus præcedentibus dictum, ac probatum est. Ex quo fit vt impossibile sit in Maioratibus opinionem glos. in d.l. Lucius admitti. Si enim ea in Hispanorum Primogenijs admitteretur, ex eo sequeretur, Primogenia ipsa in persona filiorum primi vocati expirare bonáque illicò libera alienabiliáque ac diuisibilia esse: quod ex diametro aduersus Hispanorum Primogeniorum naturam pugnare clarissimum est. Ideóque in Maioratibus Hispanorum non posse sustineri opinionem gloss. in d.l. Lucius, censuit Bologninus conf. 62. col. penul. & fina. vbi eleganter prosequitur materiam. Sicque propè omnes Scrib. existimant, quòd in omnibus casibus, vbi potest considerari familiæ vel agnationis perpetua conseruatio, opi. glo. in d. l. Lucius non procedat, vt dixit Curtius Seni. conf. 76. incip. Dominus Ludouicus col. 3. Corne. consi. 146. incipi. in hac. n. 20. & 21. lib. 2. Idem Corneus consi. 59. colum. fin. eod. lib. Curt. Iunior consi. 43. num. 8. Ripa in l. 1. C. de pact. num. 10. Parisi. consi. 6. num. 16. lib. 3. Iulius Clarus lib. 3. recept. senten. §. testamentum. q. 79. versic. 5. est coniectura. Marcus Mantua. consil. 22. colum. 5. Gratus consi. 89. colum. 2. lib. 2. & consil. 106. colum. penult. eod. lib. Carolus Ruinus consi. 111. colum. 5. num. 14. cum seqũ. lib. 2. Iacob. Philip. Portius lib. 2. com. opin. conclu. 12. colum. 9. versic. Decimo limita. Anto. Gabriel. de fideicom. conclu. 4. nu. 34. Fran. Piscina de statutis exclu. fœminas propter masculos. numer. 57. vbi plures id ipsum opinantes refert.

¶ Quibus adijcitur, quòd quando positus in conditione ex natura dispositionis, de qua agitur, non potest succedere ab intestato, censetur vocatus & succedet ex testamento cùm semper censendum sit testatorem voluisse illum præferre substituto, quod sentire videtur Rapha. Cuma. in d. l. Lucius: quem refert Alex. consi. 185. num. 20. lib. 2. Alba. qui sic limitat glo. in d. l. Lucius consil. 9. nu. 1. & 2. quorum opi. vera & probabilis mihi videtur.

¶ Hoc etiam comprobatur ex eo, quòd quamuis communior ac verior opi. sit, quòd filij positi in conditione vocati non censeantur (vt superius 3 præposuimus) hæc tamen opinio fallit vbi aliqua coniectura concurrit, quantumcunque ea leuis sit, ex qua comprehendatur, quòd testator voluerit illum, quem in conditione posuit, vocare: tunc enim ex ea coniectura is, qui in conditione positus fuit, vocatus censendus erit. Adeò namque rigosumptam dispositionis mentem quodammodò recedendum, vt singulariter declarat Corneus consil. 146. num. 21. lib. 2. Idem Corneus consil. 20. lib. 4. num. 19. cum seq. & conf. 226. num. 3. eod. lib. Paul. consi. 263. num. 2. lib. 3. Alex. consil. 64. lib. 5. Soci. in l. cùm auus. num. 114. ff. de cond. & demon. Idem Soci. consi. 75. num. 30. lib. 4. Curt. Iuni. consil. 43. num. 7. Lancel. Galeaula. in repet. l. Cesturio. num. 98. ff. de vulga. vbi Ripa. num. 162. Politus in tracta. substitu. tit. de compendiosa. num. 30. Zasius in eodem tracta. & tit. col. penult. Cassan. consi. 14. num. 1. cum seq. Siluanus consi. 53. Carol. Ruinus consi. 198. num. 7. volum. 2. Gozad. consil. 64. num. 7. & 8. cum seq. Gratus consil. 48. lib. 1. Ripa in l. 1. num. 7. C. de pact. Aymon consi. 62. num. 6. Soci. Iun. conf. 65. num. 65. lib. 1. & consi. 174. nu. 22. lib. 2. Parisi. consi. 86. num. 18. lib. 2. & consi. 87. num. 14. eod. lib. & consil. 14. num. 10. lib. 5. & conf. 66. num. 21. eod. lib. Deci. consi. 270. num. 3. cum sequen. & conf. 318. nu. 1. cum sequen. & consil. 516. num. 11. Curt. Seni. consi. 45. colum. 3. & consi. 75. num. 3. Alciat. consi. 485. nu. 8. Carol. Molin. consi. 7. num. 21. lib. 1. Couarrub. in cap. Rainutius. de testa. §. 3. num. 2. cum sequen. Mencha. de successione progressu. lib. 1. §. 4. num. 3. Iulius Clarus lib. 3. senten. §. testamentum. q. 77. Padilla in l. cum acutissimi. nu. 50. C. de fideicom. Iacob. Philip. Portius lib. 2. com. opi. conclus. 12. col. 8. versi. sexto limita. Anto. Gabriel. lib. 4. tit. de fideicom. conclu. 4. nu. 25. Qui omnes enumerant aliquas coniecturas, ex quibus ab illius glos. sententia discedi potest, aliquásque ex eisdem probant: alias verò reijciunt.

¶ Si igitur ex quacunque probabili coniectura à sententia glo. in dict. l. Lucius disceditur, apertissimum erit, ab ea discedendum esse, vbi dispositio Maioratus naturam sequitur. Nihil enim magis pugnans aduersus Maioratus successionem esse potest: quam successio ab intestato, vt superiùs dictum, ac probatum est. Quod nedum inter descendentes: sed etiam inter collaterales, ac transmus) militat eadem perpetuitatis coniectura, ex qua à sententia dictæ glos. discedimus: idque siue positi in conditione grauati sint, siue non, verum est. Cùm enim hæc Maioratus coniectura ad perpetuitatem inducendam sufficiens sit, superfluum erit alias perquirere: sicque communiter practicari atque obseruari solet.

¶ Secundo occurrit etiam alia communis regula, 4 quòd scilicet quando plures sunt vocati per cõiunctionis, absque vlla necessitate instituendi vel substituendi: prout contingit, quando testator instituit fratrem suum & eius filios, vel aliam institutionem similem fecit: tũc huiusmodi personæ censentur vocatæ simul & semel: ita vt eodem tempore, in eius hæreditate concurrant: non autem ordine successiuo, nec secundùm qualitatem affectionis. Quam dixit communem opi. Ioan. de Imola in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de libe. & posthu. nu. 20. vbi Soci. nu. 3. Alex. col. 4. Iass. num. 22. cum seq. Galeaula. num. 20. Fortu. num. 47. Alciatus nu. 20. Rubeus num. 37. cum sequen. reprobata opin. Bart. qui contrarium voluit ibidem. nu. 4. eandem opi. dixit etiam esse cõmunem contra Bart. Alex. cõs. 129. nu. 7. lib. 5. vbi pulchrè loquitur Iass. conf. 206. num. 2 lib. 2. Carol. Ruinus consi. 168. num. 9. lib. 2. Mencha. de successio. creatio. §. 20. num. 120. Iulius Clarus, qui plures in idem refert lib. 3. sent. §. testamentum. q. 80.

¶ Hæc autem opin. proculdubiò in Hispanorum 5 Primogenitorum successione admittenda non est. Si enim Titio & filijs suis, aliqua bona iure Maioratus relinquantur, Titius & filij eiusdem, non simul, sed ordine successiuo admittendi sunt: siue adsit necessitas præcisa vel causatiua instituendi vel

vel substituendi, siue non. Cùm enim Maioratus successio, ex propria natura perpetua sit tractúmq; successiuum habeat, in eóque non possit succedere nisi vnus ísque Primogenitus eáque bona necessario indiuisibilia esse debeant, vt supra isto lib. cap. 1. & 3. diximus, & infra eod. lib. cap. 11. latiùs dicemus: nihil magis ex diametro naturæ Maioratus pugnans dici potest: quàm quod in his bonis, simul ac eodem tempore plures succedere debeant, bonáque inter eos diuidenda sint. Verba autem secundùm naturam rei, de qua agitur accipienda ac interpretanda sunt. l. si vno. cum simil. ff. loca. sicque in specie censuit Raphael Cuma. in l. cum ita legatur. §. in fideicommisso. num. 4. ff. de lega. 2. & in l. peto. §. fratre. num. 5. ff. eodem. Alexand. 6 consi. 13. num. 7. lib. 4. vbi eleganter inquit, quòd in dispositione habente tractum successiuum: prout illum habet Maioratus successio, plures vocati ad successionem semper censentur vocati ordine successiuo. Quem sequitur Deci. consi. 205. num. 7. Quod etiam, nihil tamen ex his adducens, ingeniosè probat Fortu. in d. l. Gallus. §. quidam rectè. col. 31. ff. de libe. & posthu. vbi inquit in materia successiua: sicut est feudum, seu opere libertorum, semper vocationem ordine successiuo factam censendam esse. Hoc etiam iterum suadetur ex natura huius verbi Maioratus, ex quo totius familiæ vocatio comprehenditur: quo casu vbi tota familia, tota agnatio vel descendentia vocata est, vel alia vocatio nomine collectiuo fit, ea vocatio ordine successiuo facta esse censetur, vt supra isto lib. cap. 5. nu. 23. ostensum est.

7 ¶ Tertiò se offert alia communis ac generalis regula, quòd quando plures sub disiunctiua, ex aliqua dispositione vocati sunt, hæc disiunctiua in coniunctam resoluitur, omnésque æqualiter in hæreditate vel fideicommisso succedere debent, ex decis. tex. sing. in l. cum quidam. C. de verb. sig. vbi omnes Scrib. id norant. ¶ Hæc tamen decisio in Hispanorum Primogenijs, ex rationibus, quas superiùs attulimus procedere nõ potest: imò in hac specie solus Primogenit' succedere debet. Menti nanque testantis hæc æqualis successio directo repugnaret: cum ex bonorum ipsius Maioratus diuisione, eiusdem perpetuitas successionisque vnitas destrueretur. Nunquam autem contra mentem disponentis disiuncta in cõiunctam resoluitur: imò vbi voluntas aduersatur, plures sub disiunctiua vocati non simul: sed ordine successiuo admittendi sunt. l. cùm pater. §. à te peto. ff. de leg. 2. l. hæredes mei. §. fi. ff. ad Trebel. & vtrobique per Scrib. Quod notant Rapha. Cuma. in l. si Titio. nu. 2. ff. de lega. 2. Deci. consil. 95. num. 3. & 4. Parisius consil. 21. nu. 11. lib. 3. Fortu. in l. Gallus. §. quidam rectè. col. 12. ff. de lib. & posthu. Iulius Clarus. lib. 3. recepta. senten. §. testamẽtum. quæst. 80. 3. conclu. Peralt. in l. cum ita legatur. §. in fideicõmisso. nu. 4. & 5. ff. de legat. 2. Idque etiam omnes Scrib. in d. l. cum quidam, aduertunt, quòd in casu contingenti sic obseruatum atq; practicatum vidimus in quodam Primogenio à viro illustri instituto, in quo in omnibus vocationibus, quibus solet solus Primogenitus ad Maioratus successionem inuitari, ipse institutor vocabat filium Primogenitum vel Secundogenitum, cuius generis nunquam aliud Primogenium vidimus. Hoc tamen non obstante solus Primogenitus, excluso Secũdogenito, ad eiusdem Primogenij successionem ex sentẽtia supremorum iudicum admissus fuit: idque verissimũ est: nisi ex aliquibus coniecturis Primogeniti exclusio & Secundogeniti admissio colligatur. Tunc enim Secundogenitus excluso Primogenito admittendus erit: sed ambo simul nullo pacto ad Maioratus successionem admitti poterunt.

¶ Quarto, etiam se offert alia communis Scriben. resolutio: quãdo scilicet plures vocati sunt, ad ali- 8 quorum bonorum successionẽ per hæc verba: Succedat Titius cum Meuio. In qua specie Scrib. dicũt, magnam differẽtiam esse inter has vocationes. Titium & Meuium instituo, & instituo Titium cũ Meuio. In primo namque casu Titius & Meuius censentur pro æquis portionibus instituti: nisi adsit præcisa vel causatiua necessitas aliter instituendi: in 2. autem casu semper censentur Titius, & Meuius pro æquis portionibus vocati, siue adsit necessitas aliter instituendi, siue non, vt censuit Bart. in dict. l. Gallus. §. quidam rectè. nu. 5. ff. de liber. & posthu. cuius opinionem asserit communem esse Iass. ibidem. nu. 30. & Iulius Clarus lib. 3. senten. §. testamentũ. quæst. 80. conclu. 4. ¶ Hæc tamen opinio in Hispanorum Maioratibus nõ procedit, 9 ex eisdem rationibus, de quibus superiùs meminimus. Mens namque disponentis, quòd voluerit ex bonis suis Primogeniũ perpetuum instituere, clara & aperta est. Ideóque quamuis verba expresè voluntati repugnarent, mens esset reiectis verbis sequenda. l. quoniam indignum. C. de testam. l. cùm virum, vbi cõmuniter Scrib. C. de fideicom. Fortu. qui hanc opinionem ex pluribus probat, dixitque cõmunem esse in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posthu. col. 47. & 49. Idque quod ad Hispanorum Primogenia attinet, verissimum est: imò etiam si extra Hispanorum Primogenia priorem opinionem consideremus vera non est. Siquidem nihil refert an instituãtur Titius & Meuius, 10 aut Titius cum Meuio, vt probatur ex tex. in l. si quis actio, quæ vulgariter allegari solet. Si quis Titio. ff. de vsufruct. accrescen. Cuius verba sunt. *Nec enim interest: ita legetur, illi, & illi, cum Meuio: an ita, illi & illi & Meuio.* Idque etiam probatur ex tex. in l. alij. ff. de vsufruct. lega. & ex tex. in l. Titiç Textores. §. nihil. ff. de lega. 1. Ratio autem differentiæ quæ à Bart. in d. §. quidam rectè, inter hæc verba assignatur, erronea ac fragilis est, vt ex ea vniculque apertissimè constabit: sicque contrariam opinionem aduersus communem veriorem esse existimat Iasso. in d. §. quidam rectè. nu. 32. & Fortu. ibidem. col. 35. & 36. & Mencha. de successio. creati. §. 20. nu. 121. Quorum opinioni nos, qui magis voluntati, quàm verbis disponentium deferre desideramus, libenter assentimur.

¶ Hæc autẽ opinio dubia reddi videtur, ex decis. Bald. in l. quoties. C. de suis & legit. hæredib. nu. 5. vbi eleganter inquit: quòd quanuis verũ sit, quòd in feudo dato pro masculis & fœminis, fœmina nõ 11 succedat: missis in masculi defectũ. tex. in cap. 1. §. quin etiam Episcopum vel Abbatem. in vlib. feud. Tamen si dictum fuerit in inuestitura, vt in eo feudo 12 fœminæ cum masculis succedant, tunc feudum ipsum ad masculos & fœminas, simul & æqualiter deferendum erit. Cuius decis. sequitur Deci. consi. 208. nu. 4. & Iacob. de sancto Georg. in tract. feud. verb. & fœminis. col. 1. quorum opinio. asserit cõmunem esse Parisius consi. 12. nu. 16. cum seqũ. lib. 1. & Iulius Clarus. lib. 4. senten. §. feudũ. q. 73.

¶ Sed quamuis plures ex Scrib. hanc etiam vltimã opinionem sequantur, nunquam nobis potuit vllo pacto persuaderi. Cùm enim feudorum ordo sit

Universidad de Deusto
Biblioteca

quòd quando feudum masculis & fœminis concessum fuerit, fœmina non simul cum masculo: sed eo deficiēte, admittatur: non percipere possumus, quo pacto hæc feudorū natura, tot iuribus expressa, ex hac modica ac imaginaria differentia quæ inter dictionem & additionem cùm fieri prætenditur: tàm facilè subuertatur. Sicq; de hac opintone dubitat. & meritò, Curtius in tracta. feudorum 2. part. c. verb. quomodo fœminæ succedant in feudo 16. limita. ¶ Quicquid autem sit, ea. quæ in feudis ab Scrib. dicuntur in hoc casu, ad Hispanorum Primogenia nullo pacto trahi possunt. In feudo namque plures simul in eodem gradu existentes, succedere possunt: in Maioratu autem succedere non potest nisi vnus, isque Primogenitus. Ex quo fit. vt in hoc articulo de feudo ad Maioratum argumētatio non procedat: cùm tam diuersa quoad hæc, de vno ad aliud ratio versetur: imò plus certo arbitramur, quòd omnes Scrib. qui hanc partem in feudis probarūt, in primogenijs seu in feudis quibus iure Francorum succeditur, in quibus non potest succedere nisi vnus, isque Primogenitus, contrariam opinionem veriorem esse profiterentur. Ideóque quo ad Hispanorum Primogenia, hæc opinio proculdubiò vera censenda est.

13 ¶ Quinto idem etiam dicendum videtur in Primogenijs, vbi Titius simul cum Seio, vel vna cum Seio vocatus est. Quamuis enim communis resolutio sit, quòd in hoc casu vterque simul ac æqualiter admittendus sit etiam si adsit necessitas, eos ordine successiuo instituendi, vt dixit Bart. communiter sequutus Scrib. in dict §. quidam rectè. nu. 5. ¶ Hæc tamen communis opinio in Hispanorum Primogenijs ex rationibus superiùs adductis non procedit. Imò hæc verba in hunc sensum intelligenda sunt, vt omnes simul ad Maioratus successionem vocentur: ita tamen vt ordine successiuo eiusdem Maioratus successio ipsis deferatur, quod in Hispanorum Primogenijs, quæ perpetua sunt, & in quibus non nisi vnus succedere debet, proculdubiò verum est. Idáque etiam extra Hispanorum Primogenia censuit Mencha. de succeſſ. creati. §. 20. nu. 121. vbi inquit quòd etiam si dicatur instituo simul, vel vna Titium & Seium: censeantur ordine successiuo vocati, quod extra Hispanorum Primogenia verum non videtur.

14 ¶ Sexto etiam occurrit alia cómunis regula, quòd scilicet quando plures ad successionem aliquorum bonorum vocantur eo casu, quo ex regulis superiùs adductis non simul ac semel: sed ordine successiuo admittendi sunt, hi nunquam censeantur vocati per fideicommissum, sed per vulgarem substitutionem in hunc sensum. Quod si primò nominatus successionem repudiauerit, vel viuo testatore mortuus fuerit, sequens in gradu ordine successiuo admittatur: et si secundo loco nominatus etiā adire noluerit, vel non potuerit, vlterior in eius locum ordine successiuo substituatur: non autem, mortuus fuerit, sequens admittendus sit: imò aditione primi omnes substitutiones expirant. l. post aditam cum similib. C. de impub. Quod supra isto lib. cap. 5. num. 27. latiùs ostensum est, vbi plures hanc partem tenentes citauimus.

15 ¶ Hæc autem communis opinio in Hispanorum Primogeniis nullo pacto sustineri potest. Cùm enim eorum natura perpetua sit, semper in illis ea interpretatio capienda est, ex qua dispositio duret, non autem ea, ex qua illicò finiatur: ficque fideicommissi coniectura, ex qua memoria institutoris conseruetur, non autem vulgaris substitutionis, ex qua destruatur ac omninò aboleatur, accipiēda erit. Quod nō obscurè, & meliùs quàm alius sentit Rapha. Cuma. in l. cùm ita legatur. §. in fideicommisso. num. 4. ff. de lega. 2. vbi eleganter inquit quòd quando plures sunt vocati sub nomine collectiuo in materia non habente tractum successiuum perpetuum, cēsentur vocati ordine successiuo per vulgarem, ita vt primo adeunte respectu omnium vocatorum expiret substitutio. Si autem materia ipsa tractum successiuum perpetuum requirat: tunc censeantur vocati per fideicommissum, ita vt vno etiam post aditionem alterius mortuo, cæteri ordine successiuo in infinitum admittendi sint. Quod etiam repetit in l. peto. §. fratre. ff. eod. tit. nu. 5. Idque etiam dixit Socin. in d. §. quidam rectè. num. 8. vers. Quartus casus, vbi eleganter inquit quòd quando bona debent remanere in familia, ex presumpta voluntate testantis, tunc debet in eis successio gradatim, ac per fideicommissum, deferri. Idem Soci. in l. si cognatis. col. 8. & 9. ff. de reb. dub. Quod etiam voluit Ancha. consi. 27. & Carol. Ruin. consi. 93. & consi. 117. lib. 2. His etiā accedit, quod censuit Bart. in l. Centurio. ff. de vulga. num. 32. vbi singulariter inquit: quòd quando in substitutione compendiosa apponuntur verba tractum temporis requirentia, tunc ea substitutio, nedum comprehendat substitutionem vulgarem & pupillarem: Sed etiam fideicommissariam. Quam opinionem ibid. Doctor. communiter sequuntur. Et etiam illam refert, & sequitur Iass. in d. §. quidam rectè. nu. 45. & est de mente Fortunij. ibidem, colum. 31. & Alciat. nu. 35. & 36. & 38. Pro quibus facit quod notat idem Bartol. in l. Lucius. num. 20. ff. de vulgari. vbi Areti. col. 5. Parisi. qui singulariter loquitur, consi. 82. nu. 4. lib. 2. Curtius Iunior consi. 48. nu. 4. Alciatus consi. 201. num. 45. & 46. Quibus adijcienda sunt ea, quæ supra isto lib. cap. 5. nu. 27. dicta sunt, & inferiùs etiam dicemus. Ex quibus hæc conclusio vera ac indubitata censenda est: sicque in casu contingenti, pronuntiatum vidimus.

16 ¶ Consequenter etiam & septimò, se offert alia regula, quòd scilicet quando alicui bona aliqua relinquuntur, ea lege, vt illa alteri restituat: si fine filijs mortuus fuerit, si ille cum filijs moriatur, expirabit substitutio: etiam si filij eiusdem fine filijs illicò mortui fuerint: vt probatur in simili, ex tex. sing. in l. cum vxori. C. quando dies legati cedat, & in l. hæredibus. in princip. ff. ad Trebel. Per quæ iura dixit Oldral. consi. 21. incipien. Thema tale est: quòd substitutio facta alicui sub conditione, si decesserit fine liberis masculis, deficit extantibus liberis masculis tempore mortis, quicquid posteà de liberis contingat. Cuius dictum refert, & sequitur Ioan. Andr. in additio. ad Specul. tit. de testam. §. in primis. vlt. q. Paul. de Castr. in l. ex facto. §. pen. ad fin. ff. ad Trebel. Abb. consi. 40. 1. dubio. lib. 1. Alex. consil. 31. num. 1. lib. 3. vbi latissimè Carol. Molin. in additio. litera. B. Iass. in l. si quis hæredē. num. 5. cum sequen. vbi latissimè etiam prosequitur materiam. C. de insti. & substi. Deci. in l. post aditam. C. de impub. num. 2. idem Deci. consil. 63. num. 2. & consi. 287. num. 14 & 15. Bertran. consil. 155. circa num. 4. lib. 1. Tiraq. in l. boues. §. hoc sermone. ff. de verbor. significa. in regula, quam ex eadem lege deducit. num. 127. & in repe. l. si vnquam. C. de reuocan. dona. vebo. susceperit liberos. num. 153. vbi plura in idem adducit Anto. Gabriel. lib. 4. com. opi. tit. de fideicom. conclu. 7. nu. 1.

¶ His etiam accedit, quod eleganter censuerunt Cinus, Alberi. & Bald. in authen. Sed si quis. C. de secund. nupt. dicentes: quòd si princeps concesserit alicui militi castrum sub conditione, quòd si decesserit sine liberis, castrū reuertatur ad ipsum, quòd si miles decesit cum filijs: etiam si posteà eius filij decesserint sine liberis, castrum non reuertetur ad principem donantem, ex quo semel conditio reuersionis defecta fuit. Quod etiam dixit Bald. in l. fin. 25. quæst. C. de hæredib. instituen. vbi singulariter inquit: quòd sufficit in negatiua conditione excludenda primus & vnicus hæres illius qualitatis. Quorum dicta sequitur Palat. Rubi. in repe. Rub. de dona. int. vir. & vxor. §. 69. num. 23. Idque etiam sequitur Iass. in d. l. si quis hæredē. nu. 6. Deci. d. consi. 63. num. 2. & omnes Scrib. quos
17 superiùs retulimus. Quod ea ratione procedit, quòd sufficiat conditionis implementum permomentū durare, vt conditio perfectè impleta dicatur. d. l. si quis hæredem, cum simil. per quem text. dicunt Scrib. in proprio loco satis esse conditionem semel impletam esse: licèt implementum nō duruerit. Quibus plura cumulant Tiraquel. d. verb. susceperit liberos. num. 151. atque Anto. Gabriel. d. tit. de fideicom. conclu. 8. nu. 1.

18 ¶ Hæc tamen communis opinio in Hispanorum Primogenijs proculdubiò non procedit: imò ex eorum natura ac perpetuitate, hæc conditio in ipsis filijs ac etiam nepotibus, cæteríque descendentibus repetita censenda est: non enim potest aliter perpetuitas Maioratuum cōseruari. Si enim existentibus filijs illicò substitutio expiraret: etiā si ipsi filij liberos non haberent, Maioratus ipse, qui ex sui natura perpetuò durare debet, illicò deficeret, bonáque libera efficerentur: quòd directè eiusdem institutoris menti repugnaret. Ideóque vt eiusdem memoria conseruetur, Primogeniúmque ipsum perpetuum sit, introductum est, vt ea conditio perpetuò repetita censenda sit: non enim potest aliter institutoris voluntas durare. nec perpetua effici. Quod probatur ex tex. in l. si quis ita le-
19 gauerit. ff. de cond. & dem. per quem tex. voluerunt Scrib. in proprio loco, quòd vbi dispositio facta est per verba habentia tractum successiuum, non sufficit momentaneum implementum: sed necesse est, quòd ipsum implemētum duret. Quod etiam probat text. in l. si à te. ff. si seruit. vendi. per quem tex. id censuerunt Scrib. in d. l. si quis hæredem. vbi Iass. n. 14. 4. limitatione. Idē etiam voluerunt Bald. Paul. Imol. & Moder. in l. in substitutione. ff. de vulga. Bald. in l. humanitatis. C. de impub. num. 28. vbi eleganter inquit: quòd aut conditio habet tractum de futuro necessarium, & tunc in ea requiritur perseuerantia: aut non habet tractum de futuro. & in ea perseuerantia non requiritur. Idem Bald. in l. fina. num. 1. C. de indicta vidui. tolle. Idem Bald. in l. in quibusante. num. 1. C. de secund. nup. Quibus plura cumulat Alex. qui pulchrè & singulariter loquitur in proposito sic limitans, & intelligens regulam: quæ colligitur ex d. consil. Oldraldi. 21. De qua superiùs meminimus. consil. 53. num. 11. & num. 12. vbi Carol. Molin. in addi. litera. C. lib. 6. Paul. de Castr. qui optimè loquitur consil. 245. lib. 1. Ancha. dict. consi. 27. Bart. Soci. consi. 25. lib. 2. & consi. 251. eod. lib. qui est omninò videndus. Parisi. qui respondet ad dictum consi. Oldral. in consil. 18. nu. 43. lib. 2. qui sing. loquitur. Soc. Iuni. consi. 42. nu. 25. lib. 1. Curt. Iunior, qui etiam respondet ad dictum consil. Oldral. & ea, quæ superiùs adduximus consi. 121. nu. 10. cum pluribus sequen. & præcipuè num. 15. & consi. 111. num. 5. cum sequen. Guido Papæ decis. 531. vbi optimè prosequitur materiam. Anto. Gabriel. d. tit. de fideicom. conclu. 8. nu. 6.

¶ Quod comprobatur ex eo, quòd quamuis dici 20
soleat verbum simpliciter prolatum, de primo in- »
telligendum esse, atque vno tantùm actu consu- »
mi, ex l. boues. §. hoc sermone. ff. de verb. sig. hoc »
tamen limitandum est: nisi rei natura perpetua sit. »
Tunc namque, vt sermones iuxta subiectam ma- »
teriam intelligantur, ea dispositio sic intelligenda »
est, vt non in prima persona seu in primo casu fi- »
niatur: sed ad vlteriores in infinitum progredi- »
atur, vt censuit Alciatus in eodem §. hoc sermone. »
Cuius dictum refert, & sequitur Tiraquel. ibidem »
limita. 18. num. 1. Ideóque verba apposita in priui- »
legio non sunt intelligenda de primo actu seu de »
prima persona: cùm ea sit priuilegij natura, vt »
ipsum priuilegium perpetuum esse debeat. cap. »
decet. de reg. iur. lib. 6. Sicque in specie voluit Fe- »
lin. in cap. 2. de treug. & pac. 7. limita. & Tiraq. qui
plura refert in d. §. hoc sermone. limita. 8. Iacob.
Philip. Portius lib. com. opi. conclu. 21. col. 4. vers.
Decimò limita. Quibus adijciendum est, quòd dis-
positio facta de filio incerto, non ad primum fi-
lium: sed ad omnes descendentes extenditur: ita,
vt dispositum in filio, in nepote, & pronepote, &
vlterioribus locum habeat. De quo infra isto cap.
nu. 26. & nu. 28. cum seq. tractabimus.

¶ Ex quibus dari potest duplex intellectus ad clau- 21
sulam testamenti Regis Henrici Secundi (de qua
pluries isto lib. mentionem fecimus) cuius tenor
hodie insertus est in l. 11. tit. 7. lib. 5. in noua ll. Re-
gni collectione.

¶ Primus in illis verbis. *Pero toda via que los ayan por Mayoradgo, e que sinquen al su hijo mayor legitimo.* Nam hæc verba non solùm de primo filio Maiori: sed de omnibus filiis Primogenitis in infinitum intelligenda sunt, ex Maioratus natura ac perpetuitate, quod in cap. præcedenti. nu. 21. & 22. latiùs ostendimus.

¶ Secundus in illis verbis. *E si muriere sin hijo legitimo se tornen los bienes delque asi muriere a la corona real de nuestros Reynos.* Nam quamuis, primus donatarius filios habuerit eósque tempore mortis reliquerit, non remanet exclusa Regia corona: imò cùm materia ipsa sit perpetua, ex Maioratus natura, tractúmque successiuum habeat in infinitum, conditio apposita primo donatario in omnibus repetita censenda est: ita, vt si nepotes, pronepotes seu vlteriores sine filijs decesserint, bona ad Regiam coronam reuerti debeant. Quod etiam ex his quę infra isto cap. nu. 22. dicemus, comprobari poterit.

¶ Hoc tamen, quod vltimo loco diximus, apertissimè procedit vbi ex primo donatario seu eius descendentibus, alij filij seu descendentes non remāserunt: sed quando alij descendentes, ex primo donatario supersunt, videtur dicendum ad illos bona maioratus esse deuoluēda: etiam si vltimus possessor filios, seu descendentes non reliquerit. Quod probatur ex ipsa Maioratus perpetuitate & natura: & etiā ex eo, quòd, verbū filius, in materia perpetua appositum omnes descendentes cōprehendat, vt inferiùs dicemus. Ex quo fit, vt existentibus descendentibus primi donatarij reuersioni ad Regiam Coronam locus non sit.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ Cæterum in casu de quo agimus pugnat reuersio ad Regiam Coronam cum ipsa Maioratus natura: si quidem rex ipse Henricus secundus noluit bona hæc esse Maioratus simpliciter & absolutè: sed ea lege ac cõditione, vt vltimo possessore absque liberis decedente, ea bona ad Regiam Coronam reuerterentur, vt constat ex illis verbis. *Esi muriere sin hijos legitimos, que se hayan los bienes, del que assi muriere a la Corona Real.* Ergo is, qui vltimo loco mortuus fuerit, debet mori cum filijs seu alijs descendentibus, vt bona sua ad Regiam Coronam non reuertantur. Ideóque etiam si ex alijs præcedẽtibus possessoribus filij remanserint, non verificatur conditio: cùm hi respectu vltimi possessoris iam non descẽdentes: sed trãsuersales sint. Ex quibus hæc quæstio in hac specie dubia cẽsenda est: sicque Palatios Rubios, qui illam solennissimè ad vtramque partẽ disputauit in rep. Rub. de dona. int. vir. & vxor. §. 69. n. 30. cum plurib. seq. illã bis cogitandam reliquit.

¶ Nos autem dum causarum Patroni munus ageremus, latissimè de huius clausulæ intellectu disseruimus in causa arduissima, quę vertebatur inter comitem de Oñare & Fisci procuratorem, & concilium, ac vicinos Vallis de Leniz super dominio, & iurisdictione eiusdem Vallis. Facti autem species hæc erat, quòd præfatus Rex Henricus donauit prædictam Vallem de Leniz cuidam Bertrando Yañez de Gueuara, cuius trinepos, qui in dicta Valle de Leniz ordine successiuo successerat, absque liberis ac descendentibus decessit. Ob cuius mortem successit in prædicta Valle Enecus de Gueuara Comes de Oñate, qui erat frater legitimus vltimi possessoris atque à præfato Bertrando Yañez descendebat. Quo præfatam Vallẽ possidente, Fisci procurator conciliúmque eiusdem Vallis petierunt, in Regio Valliſoletano conuentu declarari, eam Vallem ad Regiam Coronã reuersam esse virtute prædictæ clausulæ, ex eo quòd vltimus eiusdem possessor absque filijs legitimis decessisset. Ex parte verò præfati Eneci de Gueuara responsum fuit, se à primo donatario descendere eáque ratione reuersioni ad Regiam coronam locum non esse. In qua causa in eodem Regio conuentu in prima instantia in fauorem Regiæ Coronæ pronuntiatum fuit. In secunda autem in fauorem præfati comitis, & contra Regiam Coronam. A qua vltima sententia fuit secũdo loco ad personam Regiam supplicatum negotiúmque ipsum in Regio consilio à grauissimis iudicibus visum, post longásque contentiones tandem fuit in fauorem Regiæ Coronę pronuntiatum die 16. Septembris. Anni 1556. nobis contrarium instanter defendentibus. Et quamuis ex eiusdẽ causę allegationibus possemus hoc loco ad huius quæstionis resolutionem plures huius libri chartas cõsumere: id tamen facere non libuit ex eo, quòd siue ad Austrum, siue ad Aquilonem declinemus ingens in vtroque discrimen nobis manet. Si enim opinionis nostræ faucamus, rei iudicatæ authoritatem offendemus: si verò cõtrariam sententiam sequamur meritò varietatis insimulabimur. Ideóque ea omnia in hac parte consultò prætermisimus, quòd nostri instituti finis præcipuus sit vniuersalia, ex quibus plura decidi possint proponere: non autem singularia ac specialia prosequi: quoniam, vt ait Aristo. 1. posteriorum, scientia nõ est rerum singularium, sed vniuersalium.

22 ¶ Octauo alia etiam ac frequentissima regula occurrit in Maioratibus Hispanorum interpretanda, quòd scilicet semel exclusus perpetuò exclusus cẽseatur: ita, vt vlterius succedere non possit quamuis ille, qui eum excluſit moriatur absque filijs ac descendentibus. Ex qua regula plerúnque Scribendi cere solent fœminam semel excluſam seu lineã semel excluſam, perpetuò excluſam censendam esse, ex decisione tex. à quo prædicta regula deriuatur in c. 1. §. quin etiam Episcopum, vel Abbatẽ. in vsib. feud. per quem tex. id notant Andr. de Iser. Bald. Aluaro Præpo. & communiter Scrib. ibidem. Idipsum etiam notat Bart. loquens in fœmina excluſa per statutum in l. fina. §. quando impendenti. ff. ad Tertul. n. 2. ad fin. Bald. in authen. sed & siquis. nu. 6. C. de secund. nup. idem Bald. in l. in quibus. C. eod. ante nu. 1. Idem Bald. in l. 2. n. 7. C. de libe. præte. Cuius dicta refert & sequitur Paul. ibidem. nu. 2. Alex. cons. 20. n. 7. & 8. lib. 1. Soci. cons. 50 nu. 1. lib. 3. Deci. cons. 309. nu. 5. Albert. Brun. qui plura refert, in tracta. de statu. excluden. fœminas. 10. attic. principali. q. 5. fol. 53. col. 2. & 3. vers. Quinto quæro. Paris. consil. 22. nu. 15. & 16. lib. 1. & consil. 23. n. 50. & 51. eod. lib. Gozad. consil. 8. num. 9. & nume. 52. Carol. Ruinus consil. 9. num. 6. lib. 1. Soci. Iuni. consil. 1. num. 65. lib. 1. Marcus Mantua. consi. 533. n. 2. lib. 1. & alibi sæpẽ Scriben.

¶ Hæc autem regula in Hispanorum Primogenijs propter eorum naturam ac perpetuitatem nõ procedit. Cùm enim Primogeniorum successio in primo vel secũdo successore nõ finiatur, sed perpetuo durare debeat: consequens est, vt semel excluſus, non debeat censeri perpetuò excluſus: sed solùm suspensus ab ipsa Maioratus successione donec durauerit persona, quæ ipsum excluſit seu eius descẽdentes. Ea autem absque descendentibus extincta, poterit ei, qui semel excluſus fuit eiusdem Maioratus successio deferri. Nõ enim posset aliter Maioratus ipse perpetuus effici. Idque in specie Hispanorum Maioratuum dixit Paul. Castren. consil. 164. num. 11. lib. 2. vbi optimè prosequitur materiam Ludo. Bolonignus, qui id etiam eleganter declarat cons. 62. col. pen. & fina. Alex. consil. 53. nu. 11. & 12. lib. 7. Paris. qui hoc meliùs, quàm alius cõprobat consil. 72. num. 100. cum sequentib. lib. 4. Idque clarissimum est cùm sit regulare, quòd quoties quis non est excluſus simpliciter à successione: sed solùm ab illa temporaliter suspensus (vt in Primogeniorum successione contingit) semel excluſus perpetuò excluſus non censeatur: sed admittẽdus sit cessante causa exclusionis, vt in specie dixit Bald. in dict. ca. 1. §. quin etiã Episcopũ vel Abbatẽ. n. 3. Quẽ ibi cõmuniter Scribentes sequũtur. Bart. in dict. l. fina. ff. ad Tertulia. §. 1. nu. 2. Bald. in dict. authen. sed et si quis. num. 6. Decius consil. 390. nu. 4. Parisius consil. 72. num. 102. lib. 4. & omnes Scribentes. quos superiùs citauimus, dicentes semel excluſum perpetuo excluſum censendum esse. Qui omnes distinguunt inter simplicem exclusionẽ seu suspensionem temporalem, vt in primo casu perpetuò excluſus cẽsendus sit: in secũdo verò nõ, sed admitti debeat cessante exclusione. Quod etiam ex rationibus, quas supra isto cap. n. 18. cũ sequentib. adduximus comprobari poterit. Quæ omnia menti tenenda erunt. Vidimus namque frequentissimè grauissimos vicos in hui⁹ regulę applicatione equiuocè processisse.

¶ Nõ etiam ea iuris communis regula in Hispanorum Primogenijs occurrit interpretanda: quod scilicet repetitio conditionum inducenda non sit, nisi in certis casibus & certis qualitatibus concurrentibus, vt in specie censuit Bart. in l. in repetẽdis. ff. de lega. 23

ff. de lega. 3. Idem Barto. in l. Seiæ. §. Caio. ff. de fundo instruct. Bald. & Scribentes. in l. quemadmodum. §. hæc verba. ff. ad legem Aquil. Iaſi. in l. si creditori. numero 9. ff. de lega. 1. Corne. consil. 78. lib. 2. Paris. latissimè consil. 18. nume. 8. & num. 22. cum pluribus sequentibus. lib. 2. Deci. in capit. 1. de iudi. num. 22. Quod præsertim procedit vbi conditio, de cuius repetitione tractatur odiosa est ac contra iuris communis dispositionem. Tunc enim repetitio conditionis fienda non est, vt probatur ex tex. in l. pater filium. §. fundum Titianum, ff. de legat. 3. Et Scriben. (quos nuper retulimus) aduertunt, de quo nos infra. lib. 3. cap. 5. conclusione 11. latiùs tractabimus.

24 ¶ Hæc tamen, vbi agitur de Hispanorum Primogeniorum perpetuitate conseruanda, non procedunt, imò omnis conditio, quæ ad ipsius Maioratus perpetuitatem conseruandam necessaria fuerit, semper repetita censenda est, siue ipsa conditio fauorem seu odium contineat, siue sit secundum ius, seu præter, aut contra ius. Cum enim constet testatorem Maioratum instituisse, ex eo consequitur voluisse hæc bona perpetuò in sua familia conseruare, quod fieri non potest: nisi conditiones ipsam
25 perpetuitatem attinentes repetantur. Ideoque succedit regula, vt ex verisimili mente testantis conditiones in vna substitutione appositæ, semper in alia repetitæ censeantur. l. cum seruus. l. Iulius Paulus. ff. de conditio. & demonstr. Scrib. in l. cum seruus. ff. de condict. indebi. Barto. in l. Seiæ. §. Caio. nume. 2. ff. de fund. instruct. Domin. & Franc. in ca. mandatum. de rescrip. lib. 6. Areti. consil. 1. num. 14. & consi. 171. nume. 1. Alexand. consi. 47. num. 3. lib. 5. Deci. consi. 15. nume. 2. Idem Deci. consi. 480. num. 4 & 5. Curti. Iuni. consi. 112. nume. 7. Pacisi. consi. 18. num. 55. lib. 2. & alibi sæpe Scrib. Quibus adijcitur, quod quamuis alienationis prohibitio odiosa sit: si tamen ea causa expressa facta fuerit, vt bona perpetuò in familia conseruentur, etiamsi solis filijs appositа sit, in omnes alios descendentes in perpetuum repetita censetur, vt latissimè supra isto lib. cap. 4. num. 29. cum sequentibus resoluimus. Quæ repetitio ex mẽte testantis ac Maioratus perpetuitate aduersus communes iuris regulas deducitur.

26 ¶ In hoc tamen obseruandum erit in Maioratibus Hispanorum non esse inducendam repetitionem masculinitatis ex hac Maioratus perpetuitate. Quamuis enim omnium conditionum, quæ ad perpetuitatem eiusdem necessariæ sunt, repetitio facienda sit: hæc tamen masculinitatis repetitio, ad perpetuitatem Maioratus necessaria non est, cũ possit Maioratus tam in fœminis quàm in masculis perpetuus esse, & hæc masculinitatis repetitio vt fœmina proximioris gradus excludatur, sit quodammodo aduersus Maioratuum Hispanorum naturam, vt supra isto lib. cap. 3. nume. 5. & 6. ostensum est. Ex quo consequitur non esse in Hispanorum Maioratibus masculinitatis repetitionem faciendam ea ratione vt Maioratus perpetuitas conseruetur: sed ex eo quòd eiusdem institutor agnationem etiam contra Maioratuum communes regulas conseruare voluerit, quod ex ratione expressa, & aliis coniecturis efficiendum erit, de quibus, infra lib. 3. latiùs agemus, vbi hanc exclusionis seu admissionis fœminarum materiam Deo duce copiosissimè tractabimus.

¶ Decimo id etiam in Hispanorum Primogeniis considerandum est, quòd quamuis verum sit, quòd appellatio filiorum ex propria significatione nepotes seu alios descendentes non comprehendat, nec etiam ex vi comprehensiua, seu interpretatiua quando agitur de interpretatione fideicommissi, quod onus continere censetur. Bart. & cæteri. in l. liberorum. & in l. iusta interpretatione. Vbi per Alciat. ff. de verborum signi. l. quod si nepotes. vbi per Scriben. ff. de testa. tutela. Barto. vbi etiam Scrib. in l. Gallus. §. instituens. ff. de lib. & posthu. Tiraquel. qui plura refert de Primoge. q. 40. nume. 55. & 56. Curtius Iuni. consi. 111. nu. 2

¶ In Hispanorum autem Primogeniis, verbum fi- 28
liorum, non solùm nepotes verum etiam omnes alios descendentes in infinitum comprehendit: etiamsi ea Primogenia fideicommissis similia sint, respectuque aliorum filiorum grauamen ac onus contineant. Quod probatur solidissima ratione. Nam Maioratus natura perpetua est in omnes descendentes atque cæteros etiam transuersales, qui ex propria institutoris familia procedunt, vt supra isto lib. 4. ostensum est. Cùm igitur natura Hispanorum Primogeniorum perpetua sit: consequens est, vt ea interpretatio capienda sit, ex qua perpetuitas ipsa in omnes descendentes conseruetur: non autem ea ex qua statim substitutiones in primo gradu filiorum finiantur. Ideoque communis ac vera resolutio est, quòd quando bona debent perpetuò in familia conseruari, vel aliter constat de voluntate testantis, quòd velit, vt eius dispositio perpetua sit, verbum filiorum, nõ solum nepotes, verum etiam omnes descendentes comprehendat. Quod probatur ex text. in d. l. liberorum. ff. de verborum signi. ibi. *Nisi voluntas testatoris aliter se habeat.* Idque censuit Soci. consil. 250. col. 3. lib. 2. Tiraquel. de Primoge. q. 40. nume. 136. Gozadi. consil. 36. nume. 11. Curti. Iuni. d. consil 111. nume. 10. & 11. vbi sing. prosequitur materiam. Deci. consil. 498. nume. 19. Parisius consil. 72. nume. 107. lib. 4. Soci. Iunior. consil. 108. num. 2. lib. 2. Idque in Hispanorum Maioratibus dixit Pala. Rubi. in repet. Rub. §. 69. nume. 21. cum sequen. & Couarru. in qq. practi. quæstio. 58. nume. 6. & 7. & in feudis probat text. in cap. 1. §. si clientulus. de alie. feud. vbi Bald. & communiter Scriben. Alexan. qui plura refert in l. Gallus. §. instituens. nu. 8. ff. de libe. & posthu.

¶ Hoc etiam comprobatur ex alia regula, quòd 29
quando testator prouidet descendẽtiæ ignotæ, dispositióque eius non ad cæteros ac determinatos filios refertur: sed in incertum, futurúmque euentum prorrahitur (vt fieri solet in Hispanorum Primogenijs) verbum filiorum, nepotes etiam ac omnes alios descendentes comprehendit. Quod notat Ioannes de Imol. in l. Gallus. §. instituens. ff. de libe. & posthu. fina. col. vers. sed potes dicere. cuius dictum refert & sequitur Soci. ibi. nume. 5. & Alexan. num. 7. & Iaſſ. num. 23. idem Alexand. in addi. ad Barto. in l. Lucius. ff. de hæredib. instituen. litera. C. Socin. l. cum auus. nume. 80. ff. de condi. & demonstra. Idem Soci. consil. 43. nume. 3. lib. 5. Alexan. consi. 26. num. 5. lib. 5. Matthæus de afflictis. in cap. 1. de natu. succe. feu. in princ. nu. 46. Couarru. lib. 3. resolu. cap. 5. nume. 3. Gozadi. consil. 36. nume. 1. Quibus adijcitur, quod voluit Bald. in cap. quæ in Ecclesiarum. de constitu. num. 19. vbi singu. inquit: quòd quando materia est indifferens quo ad gradus prout est Maioratus institutio, vbi indifferenter omnibus gradibus descendentium in infinitum absque particulari alicuius affectione

Universidad de Deusto
Biblioteca

prouidetur, verbum filiis comprehendit totam lineam descendentium. Cuius dictum refert & sequitur Iaff. in l. de quibus. ff. de legibus. nume. 20. Deci. consi. 199. nu. 8. Parisius consi. 52. nu. 24. lib. 2. & consi. 78. nu. 11. & consi. 86. nu. 23. eod. lib. Carolus Ruinus consi. 35. nu. 3. & 14. lib. 1. & consil. 140. lib. 1. & consil. 115. nu. 11. lib. 3. Soci. Iunior. consil. 108. nu. 1. lib. 2. & consi. 1. nu. 38. lib. 3. & Anto. Gabriel. lib. 6. com. opi. ti. de verb. sig. nu. 36. & ibi latissimè tractat per totam conclu. quando appellatio filiorum nepotes comprehendat.

50 ¶ Vndecimo, illud etiam in Hispanorum Primogeniorum materia obseruandum erit, quòd quanuis verum sit, quòd prohibitio alienationis facta per testatorem sine causa, alienationem impedire non soleat dicatúrque nudum præceptum, quod successores non astringit, vt probatur ex tex. in l. pater filium. §. Iulius Agrippa. ff. de lega. 3. & in l. filiusfamilias. §. diui. ff. de lega. 1. & vtrobique communiter Scrib. l. Lucius in princip. ff. de leg. 3. l. quoties. C.

31 de fideicom. l. 44. tit. 5. par. 5. In Hispanorum autem Primogeniis propter ipsorum peculiarem naturam ac perpetuitatem eo ipso, quòd quis se Maioratum facere expressè profiteatur, seu id ex coniecturis elicitur, prohibitio alienationis, etiam nulla alia causa adiecta, alienationem dominijque translationem impediet. Maioratum namque instituens hoc disponere censetur, vt bona perpetuò in Primogenitis familiæ ordine successiuo conseruentur: etsi id non expresserit, cum hoc ex ipsa Maioratus natura procedat. Ideoque cùm nulla alia prohibitionis ratio in alienationis prohibitione assignari possit illa expressa censetur. l. quamuis. vbi glo. & communiter Scrib. C. de fideicom. quod supra isto lib. c. 5. nu. 9. latiùs ostendimus.

32 ¶ Nec mirum id censeri debet: cùm omnes Scrib. indifferenter censeant prohibitionis alienationis causam, siue expressam, siue ex rei, seu personarum qualitate subintellectam, eandem prohibitionem efficacem reddere, nec esse nudũ alienationis præceptum illud, quod ex causa tacita vel subintellecta vestitur, vt censuit Bart. in d. l. filiusfamilias. §. diui. ff. de lega. 1. nu. 4. vbi Iaff. nu. 8. & num. 26. in 1. lectura, & communiter Scrib. Idque etiam tenuit glo. 1. in l. quoties ab omnibus, vbi per Scrib. C. de fideicom. Deci. consil. 23. n. 5. Tiraquel. qui plura refert de vtroque retractu. in præfatione. n. 39. Anto. Gomez. in l. 40. Tauri. nu. 38. Peralt. in l. 3. §. qui fideicommissam. nu. 30. ff. de hæredi. insti. Ideoque

33 is, qui extra familiam bona alienari prohibuit, ea ratione & causa id facere censendus est, vt bona in familia conseruentur, etsi id non expresserit. gloss. 1. in d. l. quoties ab omnibus, quam sequuntur Scrifamilias. §. diui. verb. causam. Deci. consil. 481. nu. 1. Tiraquel. de retractib. in præfatio. nu. 52. Qua rahibitionem absque causæ expressione factam, non dici nudum præceptum: sed validam ac efficacé esse, censuit in specie, nihil ex his, quæ paulò antè citauimus, ad id referens Grego. Lopi. in l. 6. tit. 11. part. 5. in gl. verb. *Ea sua hæderet*. Idq; verissimũ est.

¶ Quibus adijciendum est, quòd quando bona sunt restitutioni, seu fideicommisso subiecta, tunc alienationis prohibitio, etiam sine causa facta valida est, obtinetque effectus expressæ prohibitionis, ex eo, quòd concurrit cũ prohibitione legali: quod dixit Alex. in l. quidam testam. §. fina. nu. 2. & 3. ff. ad Trebel. Idque apertiùs notant Carol. Ruinus cõsi. 211. nu. 18. lib. 2. atque Gratus consi. 21. nu. 14. cum sequen. lib. 2.

¶ Duodecimo ea etiam regula occurrit in Hispanorum Primogeniis interpretanda, quòd quamuis 34 verum sit, quando testator prohibuit alicuius rei alienationem extra familiam, nõ obstante huiusmodi alienationis prohibitione, possit prohibitus in ea illum hæredem instituere, qui sibi ab intestato successurus erat: etiamsi is ex testantis familia non sit: tametsi non possit in ea, hæredem extraneum instituere. Tex. celebris ac sing. in l. cum pater. §. cum inter. ff. de lega. 2. per quem tex. id censuit glo. in l. pater filium. §. Iulius Agrippa. verb. factum. ff. de leg. 3. quã sequitur Bart. in l. peto. §. fratre. n. 2. ff. de lega. 2. Idque etiam voluit idem Barto. in d. §. cum inter. vbi Cuma. & Imol. testãtur eam esse communem opinionem. Eandemque opinionem dixit esse communem Iaff. in l. voluntas. C. de fideicõmiss. nu. 9. Idem Iaff. post cæteros Scrib. in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verbo. obliga. nu. 7. vbi Zasius. nu. 15. Idem Iasso. in d. l. filiusfamilias. §. diui. ff. de lega. 1. nu. 101. in lectura, & in repe. nu. 135. & ibi Ripa. nu. 97. & Crotus. nu. 112. & Lõazes. nu. 181. Qui omnes hanc communem opinionem esse testantur. Idque etiam dixit Alexand. consi. 56. nu. 6. lib. 1. Iasso. qui copiosè prosequitur materiam, consi. 31. lib. 3. per totam consil. & consi. 96. nu. 2. vsque ad finem lib. 4. Tiraq. qui plura refert de vtroque retractu. §. 26. glo. 1. nu. 4. Soci. Iunior. consi. 163. nu. 3. li. 2. Couarru. in c. Rainaldus in princ. nu. 8. de testa. Anto. Gabriel. lib. 4. communium opi. tit. de fideicom. conclu. 10. nu. 1. cum seq. & alibi sæpè Scrib. adeò, vt nullo pacto dubitari possit, quin ista opinio communi Scriben. voto recepta sit.

¶ Hæc autem communis opinio: quãuis vera esset 35 (de quo statim dicemus) In Hispanorum Primogeniis non procedit. Cùm enim ex Primogeniorũ natura, bona eisdem subiecta perpetuò in familia conseruanda sint, primogenitúsque propriæ familiæ in perpetuum deferenda: non potest quidpiam aliud naturæ Primogeniorum magis aduersum dici: quàm, quòd bona Primogenio subiecta, possint ex institutione deferri ei, qui ex ipsa familia nõ sit: etiamsi ex alterius familiæ coniunctione vltimo possessori proximior esset, eique foret ab intestato successurus. Expiraret namque ex huiusmodi institutione Maioratus successio, bonáq; extra familiam eius institutoris deuoluerentur, quod contra Hispanorũ Primogeniorũ naturam mentémq; institutorum futurum esset. Idque adeò clarissima ratione constat, vt nullo alio iuridico fundamento ad eius vlteriorem comprobationem opus sit.

¶ Sed vt id clarius efficiatur, considerandum est, ex hoc verbo Maioratus, quoddam veluti fideicõmissum perpetuum inter omnes, qui ex familia institutoris processerint, iniunctum censeri, vt apertiùs supra isto lib. c. 4 ostensum fuit: hocque bonorum Maioratus dominium in eiusdem possessore ad vitam tantùm eiusdem restrictum esse, eóq; morente illicò expirare, nec ad eius hæredes legitimos, nec extraneos pertinere, vt infra isto lib. c. 18. dicemus. Cùm igitur bona hæc fideicommisso subiecta sint, dominiumq; eorũ morte Maioratus possessoris expiret: consequens est, vt ipse in eis bonis non possit legitimum, nec extraneum hæredem instituere. Non enim potest plus iuris in hæredem trãsferre: quàm ipse habeat. l. nemo. cum simil. ff. de regul. iur. Quod fundamentum adeò pro hac parte stringit, vt nullo pacto conueniens responsum admittere

admittere possit. Ideoque hi, (qui præfatam communem opinionem: quòd scilicet prohibitus alienare extra familiam, possit in re prohibita alienari, legitimum hæredem instituere, censuerunt:) illam limitarè solent: nisi res ipsa fideicommisso subiecta sit. Tunc enim censent ea bona non posse ex hæredis institutione in legitimum hæredem transferri: sed ad fideicommissarium illicò deuolui. Quod cẽsuit Ripa. in l. filiusfamilias. §. diui. ff. de lega. 1. n. 99. & ibi Ambro. de Opizo. num. 172. Idque etiam nouissime sequitur. D. Anto. de Padilla in l. volũtas. nu. 15. C. de fidecom. atque sic optimè resoluũt Carolus Ruinus consil. 208. num. 19. ad fin. lib. 1. & Burgos de pace in proœ. ll. Tauri. nu. 352.

¶ Quod eo maxime asserendum erit quòd quanuis opinio glo. in d. §. Iulius Agrippa, communi Scribẽ. sententia probetur: ea tamen proculdubiò falsa censenda est. Quando enim testator prohibet bona sua extra familiam alienari: id præsertim efficere cupit, vt huiusmodi bona perpetuò in familia conseruentur, nec ad alium, qui ex familia eius non sit, deuolui possint. Quid igitur magis voluntati testantis aduersum effici potest, quàm quòd ea bona, quæ ipse voluit in familia conseruare, in extraneum transferantur? Quod si replicetur id in hæredem legitimum vltimi possessoris non in extraneum effici posse, adhuc non possumus hãc differentiæ rationem percipere. Si enim testator voluit bona in propria familia cõseruari, nil refert in hæredem extraneum an legitimum alienẽtur, cùm hæres extraneus & legitimus ex eius familia nõ sint imò ab ea ambo penitus extranei reputentur. Ideóque hanc opinionem aduersùs communem sequutus fuit Bald. in l. peto. §. fratre. nu. 1. ff. de lega. 2. post Petrum de Bella Pertica, quem sequitur Imol. ibidem. & Fulgos. consi. 117. Salic. in l. ea lege. n. 14. C. de condi. ob caus. post Petr. de Bella Pertica ibidem. Deci. consi. 23. n. 6. In quo consilio copiosè ac subtiliter hanc materiam prosequitur. Gratus consil. 68. nu. 6. & 7. cum seq. lib. 2. Crotus in l. filiusfamilias. §. diui. nu. 111. ff. de lega. 1. vbi Ambro. de Opizo. n. 172. id ipsum annotauit. Didac. de Couarrub. qui plures alios in idem refert in c. Rainaldus. nu. 8. & 9. de testam. qui respondet ad ea, quæ in contrarium adducebantur. Idque nouissimè, ingenioséque, (vt assolet) fecit D. Anto. de Padilla in l. voluntas. nu. 13. C. de fideicom. qui in id omninò videndus est. Quod in ea specie apertiùs procedit, in qua testator bona extra familiam alienari prohibuit. vt in propria familia perpetuò conseruentur. Quo casu inter omnes, qui ex familia procedunt fideicommissum iniunctum esse censetur, vt supra isto lib. c. 5. nu. 16. latiùs ostendimus. Sẽtitque Couarru. in d. c. Rainaldus. nu. 9. Quanuis quod ad hãc opinionem attinet, nobis satis persuasum sit idem esse, si testator solùm alienationem extra familiam prohibuerit. Id namque quoad prohibitionis efficaciam eiusdem effectus est, ac si testator bona ea ratione expressa alienari prohibuerit, vt in eius familia conseruentur, vt supra isto cap. nu. 45. probauimus. Idque verissimum mihi videtur, in Maioratibusque Hispaniæ apertiùs procedere. Sicq; quotidiè intelligitur, ac practicatur, de quibus tamen in huius opi. comprobationem videnda sunt quæ latissimè congerit Anto. Gabriel d. tit. de fideicõmiss. conclu. 10. nu. 5. 7. & 12.

56 ¶ Decimotertio in Maioratibus Hispaniæ etiam non procedit illa regula, quòd prohibitio alienationis facta in contractu, non impediat bonorum alienationem: sed ad interesse agendum sit. De qua in l. ea lege. C. de condi. ob caus. Cùm enim Maioratus perpetuus esse debeat, ad sequentemque successorem, possessore morière deferri bonaque perpetuò in familia conseruãda sint: non potest in Maioratibus hæc distinctio seruari: imò siue Maioratus in contractibus, siue in testamentis instituantur ea prohibitio præcisè seruanda erit, alienationémque sequentem nullam efficiet, alioqui bona Maiorarus facilè diluerentur, ac destruerentur quod nullatenùs dicendũ erit. Idque verum ac iuridicũ est, vt nos infra isto lib. cap. 12. nume. 27. & 28 latiùs & apertiùs probabimus.

¶ Decimoquarto se offert alia communis regula, 37 quòd scilicet vbicunque ad aliquam successionem vocantur hi, qui per lineam masculinam descendũt fœmina, quæ à masculo descendit in hac vocatione comprehensa censenda sit. Non enim disponẽs voluit, quòd descendens ipse esset masculus: sed solum quòd per lineam masculinam descenderet. Quod in fœmina quæ ex masculo descendit verificatur. glo. ordinaria. in l. Gallus. §. nunc de lege Velleia. verbo. Nam etsi. fina. verbis. ff. de libe. & posthu. quam sequuntur ibidem Bal. col. fina. Paul. nu. 4. & 5. Alex. nu. 3. Iaff. nu. 9. cum plurib. seq. & communiter Scrib. Pro qua glo. & communi. opi. est tex. formalis in §. exterum. ad fin. ibi. Per virilem sexũ descendentes siue masculi, siue fœminæ sint. insti. de legiti. agnato. successio. l. lege 12. tabularum. §. huiusmodi. C. de legi. hæredi. vbi eadem verba cõtinentur. Sicque ex dictis iuribus id ipsum verum esse profitentur Iaff. in l. 205. C. de iur. emphi. Soci. consil. 51. nu. 6. lib. 4. Parisi. consil. 47. nu. 43. lib. 3. Curtius Iuni. consil. 5. nu. 10. Soci. Iuni. consil. 30. n. 49. cum sequen. lib. 1. Sigismundus consil. 39. nu. 14. Qui hanc communem opinionem appellat.

¶ Hæc autẽ communis opinio in Hispanorũ Ma- 38 ioratibus non procedit. Cùm enim eorum natura, atque agnationis consideratio perpetua sit, eorũque successio in vno actu non consumatur: consequens est, vt in vocatione facta de liuea masculorũ fœmina vocata censenda non sit. Non enim censeri debet vocata ea persona, quæ agnationem in posterum supprimere debet, & cuius descendentes siue masculi, siue fœminæ sint in eo Primogenio succedere non possunt. Imò idem in hoc casu iudicandum erit de causa, quod de causato. Quod cõprehenditur ex eleganti doctrina Pauli in l. maritus. nu. 5. C. de procurato. vbi proponit quæstionẽ, Vtrum in emphiteosi concessa alicui pro se & liberis per lineam masculinam descendentibus succedat filia ipsius concedentis, & respondet, quòd nõ: tribus rationibus. Quarum vltima nostrum casum comprehendit. Inquit enim, quòd intentio concedentis emphiteosim, fuit, quòd ea non transiret ad cognatos: ergo licet filia sit agnata, debet excludi, ne per ipsam emphiteosis veniat ad agnatos, & sic ea concessio intelligenda est de liberis: scilicet masculis & descendentibus ex masculis. Quam Pauli doctrinam sequuntur recentiores in d. §. nunc de lege Velleia. Alex. consi. 53. n. 6. lib. 6. Curtius Iuni. in l. 1. nu. 21. C. vnde vir & vxor. & in l. qui se patris nu. 77. C. vnde libe. Carolus Ruinus consil. 110. nu. 14. lib. 2. Soci. Iuni. consil. 1. nume. 117. lib. 1. Crotus dicens hanc esse com. opi. in rep. §. diui. l. filiusfamilias. ff. de lega. 1. nume. 10. & ibi Lozes num. 6. quod etiam profitentur Parisi. consil. 22. nume. 44. lib. 3. & Pinel. in l. si vina matre. C. de bonis mater. nume. 29. quanuis ipse ab hac opi. discedat.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ea tamen opinio sic intellecta vera est, cessatque altercatio Alexan. Soci. & aliorum Scriben. in d. §. nunc de lege Vellæa dicentium multum interesse, an disponens vocet descendentes per lineam masculinam: an ex linea masculina. Verè namque inter hæc verba nihil interest, sed tota differentia assignanda est in hoc: vtrum scilicet dispositio finiatur in ipso descendente ex virili sexu, & tùc fœmina cõprehendatur, an verò ad alios descendentes pertranire debeat, & tunc sicut descendentes ex fœmina excluduntur, ita & ipsa fœmina excludi debeat. Sicque id nouissimè declarat atque resoluit Carolus Ruinus consil. 208. nu. 7. lib. 1. Curtius Iunior consil. 154. nu. 13. cum sequen. Idque verum atque probabile mihi videtur ex Primogeniorum natura ac perpetuitate, comprobaturque ex his quæ in sequenti regula dicentur: de quo tamen videnda sunt ea quæ infra lib. 3. c. 5. 12. conclusione dicemus.

39 ¶ Decimoquintò occurrit alia regula communis & vera, quòd scilicet vbicunque agnati vocantur ad alicuius rei successionem, fœmina à masculo descẽdens ab ea successione non excluditur, cùm ea agnata sit. l. pronuntiatio. ad fin. ff. de verb. signi. d. l. duodecim tabularum. C. de legi. hæredi. l. 2. ff. eod. tex. in §. cæterũ. insti. de legi. agna. successio. Quod procedit etiam si fœmina nupta sit. Ea namque ex matrimonio ius agnationis non amittit. l. voluntas. C. de fideicommiss. vbi Paul. nu. 1. & Iass. ante nu. 1. & alij annotare solent. Deci. in l. fœminæ. n. 92. ff. de reg. iur. Parisi. consil. 47. nu. 56. lib. 3. & alibi sæpè Scrib.

40 ¶ Hoc tamen in Hispanorum Primogenijs nõ procedit, cum enim eorum natura perpetua sit, nec eorum successio in vno actu consumatur, censendũ est eu, qui in Primogenij successione cognatos exclusit, per consequens exclusisse fœminam agnatã, per cuius medium statim deueniri debet ad cognatorum successionem, & in cuius persona agnatio supprimitur & penitus aboletur. l. pronunciatio. §. familiæ. ff. de verbo. sig. cum similib. Quod ex eisdem rationibus, quas paulò antè adduximus, apertissimum redditur, & ex eo etiam, quòd quãdo aliquid prohibetur, censentur prohibita omnia illa per quæ peruenitur ad illud. l. fina. C. de reb. alie. non alienan. l. oratio. ff. de sponsal. Regul. cum quid cum similib. de regul. iur. lib. 6. Ideoque quando
41 disponens vocat agnatos sub ea vocatione. fœmina agnata non comprehenditur, vt dixit Ioan. de Ana. consil. 4. nu. 2. Cuius dictũ refert & sequitur Deci. consil. 13. nu. 4. Curtius Iunior qui plura refert cõsil. 154. nu. 13. cum seq. & alibi sæpè Scriben. Quibus adijcitur, quòd si in Maioratibus, vbi de conseruatione agnationis agitur, vocentur masculi, fœmina agnata non admittitur, vt ex pluribus probat Ioan. Andr. referens Ricardum Malumbre in Rub. de testam. q. fina. Soci. consil. 61. nume. 2. & consil. 63. nu. 14. lib. 3. Gozadi. consil. 45. nu. 7. & 8. Curtius Iuni. consil. 39. nu. 9 & consil. 79. in fi. Bertrãd. & 5. lib. 2. Parisi. consil. 72. nu. 95. lib. 4.

42 ¶ Decimosexto succedit alia cõmunis regula, quòd scilicet si aliquid ex quacunque dispositione defe-
ratur Primogenito, eo mortuo filio secundogenito ipsa morte Primogeniti. Quod not. Bald. in c. 1. n. 3. de filijs natis ex matrimonio ad Morgã. contracto, vbi inquit: quòd cùm Regnum Siciliæ ex pacto deferatur Primogenito: si ipse Primogenitus moriatur sine liberis, non succedet secundogenitus: sed ipsum Regnum ad Papam deuoluetur. Cuius dictum sequuntur Marti. Lauden. & Cardi. Alex. ibidem, atque Georg. Natan. qui hoc dixit sing. in tracta. statutorum excludentium fœminas à successio. vlti. q. 2. q. principa. Iass. in l. quoties. nume. 42. C. de rei vendi. Carol. Ruin. in rep. Rub. de dona. inter vir. & vxo. §. 69. n. 34. Tiraquel. qui plura refert de Primoge. q. 3. nu. 2. Et quamuis ipse ab hoc dicto Bald. discedere videatur nu. 5. cum seq. id efficit in casu, quo nondũ Primogenitus successerat: sed ante mortem parentis mortuus fuit: sed quando post mortẽ parentis & delatam successionem Primogenitus mortuus fuit, ex his quæ ipse adducit potiùs sentẽtiam Bald. sequi videtur.

¶ Hæc autem opinio in Hispanorũ Primogenijs nõ 43
procedit. Cùm enim eorum natura perpetua sit, nec in primo actu successionis consumatur consequens est, vt in eis dubitari nõ valeat: quin mortuo Primogenito: siue ante delatam successionem, siue pòst, secundogenitus in eius locum subintret: non enim aliter potest Primogenium ipsum perpetuum effici. Idque probatur ex his, quæ latè adducunt Ancharra. consil. 27. Roma. consi. 438. 4. dubio. ad ues. §. hoc sermone. ff. de verb. sig. 12. limita. nu. 5. Carol. Ruin. consi. 119. num. 14. lib. 2. Quod etiã in Hispanorũ Maioratibus loquẽs dixit pala. Ruui. in rep. Rub. §. 69. nu. 37. atque Parisi. qui optimè id prosequitur consil. 62. num. 100. cum sequen. lib. 4. Eaque opinio in Hispanorum Primogenijs, & atibus, communiter admitti solet.

¶ Decimoseptimò alia communis regula occurrit 44
interpretanda, quòd scilicet ius Primogenituræ renuntiari, cedi, atque etiam vendi valeat: prout haquàm periculosum, vbi glos. id annotauit. q. 1. Idque licet deuoto, verum esse profitentur. Iass. in l. pactũ. quod dotali. nu. 4. C. de colla. Guillel. Bened. in rep. c. Rainutius. de testa. verb. duas habens filias. num. 24. Rodericus Xuar. in rep. l. quoniam in prioribus C. de inoffic. testa. limita. 5 nu. 4. Tiraquel. de Primoge. q. 29. n. 1. 10. Licerier. de Primoge. lib. 3. q. 8. Mathç. de afflictis in c. 1. de natura succes. feud. nu. 38. cum seq. Burgos de Pace. in Procem. ll. Taurinarum. n. 94. Quod præsertim procedit si renuntiatio, cessio, seu venditio fiat sequenti in gradu: prout ex pluribus probant Iacob de Bellouis. Bal. Marti. Lauden. Aluaro. & Præpo. in c. 1. §. præterea quib. mod. feud. amitta. Iass. in l. quæ dotis. n. 64. ff. solu. matri. Tiraq. de Primoge. q. 26. num. 1. cum seq. Burg. de pace in d. procem. ll. Taurinarum. n. 95. quæ renuntiatio valida est: etiã si viuo præcedenti Maioratus possessore fiat. Iass. in l. pactum quod dotali. nu. 4. C. de colla. Deci. consil. 445. nu. 29. Xuar. in d. rep. l. quoniam 5. limita. nu. 4. Tiraquel. qui plura refert de Primogeni. q. 29. n. 2. Burgos in d. procem. nu. 98.

¶ Hoc autem in Hispanorum Primogenijs nõ pro- 45
cedit. Cum enim eorum natura perpetua sit, & ad omnes ex familia instituentis procedentes, eorũdẽ successio deferri debeat: consequens est, vt nullus eorum in præiudicium sequẽtiũ successorum Maioratus successioni renuntiare, nec illam alteri cedere seu vendere possit: imò sequens successor statim poterit illã reuocare: prout supra isto lib. c. 16. n. 32. dicemus. q. probatur ex tex. in l. si mulier. §. ex

esse. ff. de iure doti. tex. in auth. res quæ. C. cõmunia. de legat. l. filius familias. §. diui. ff. de legat. 1. l. pater filium. §. quindecim. ff. de lega. 3. Burgos in d. procem. n. 95. & 95. Imò nec poterit Primogenitus Maioratum cedere Secundogenito, seu sequẽti in gradu, in præiudiciũ filiorum, ac descendentium suorum, qui nati sunt, vel etiam nasciturorum Quod probatur ex tex. in c. 1. §. hoc quoque. de successio feud. vbi glos. & communiter Scriben. id not. Iass. in l. is potest. n. 33. ff. de acquir. hære. Deci. consil. 443. nu. 29. & consil. 445. n. 56. cum sequẽ. Tiraquel de Primoge. q. 26. nu. 5. Burgos in d. Procem. nu. 96.

¶ Quibus non obstat illud, quod de Esau in sacra scriptura scriptum est, nec etiam illud, quod Scriben. communiter dicere solent, quod iuri Primogenituræ liberè renuntiari valeat, atque illud etiam liberè cedi, atque vẽdi possit. Ea namque procedũt in Primogenitis Hebræorũ & iure præcipui, quod in Gallia & alijs prouincijs Primogenito defertur. Cùm enim illud in vno actu successionis consumatur libereque eisdem deferatur, cõsequens est, vt liberè etiam renuntiari, cedi, atque vendi possit. Quod in Hispanorum Primogenijs, quorum successio perpetua est, non procedit. Idque ad præscriptionem rerum Maioratus atque ad alia similia facilè deducì poterit.

46 ¶ Decimooctauò occurrit interpretanda alia com
» munis opi. quòd scilicet in fideicommisso relicto
» familiæ proximitas, non respectu vltimi possesso-
» ris, sed respectu testantis consideranda sit. Quod
» cõprehendi videtur ex doctrina Bart. in l. si cogna-
» tis. n. 2. ff. de reb. dub. Eamque opi. probant Alcia-
» tus in l. cum ita legatur. §. in fideicommisso. ff. de
» lega. 2. n. 7. & Peral. nu. 22. Ripa. in l. filius familias.
» §. diui. nu. 13. ff. de lega. 1. item in l. ex facto. in prin.
» nu. 6. ff. ad Trebel. Anto. Rubeus. consil. 126. nu.
» 3. Dida. de Couarru. qui hanc opi. in Hispanorum
» Primogeniorum successione veriorem esse profi-
» tetur, in quæstio. practi. q. 38. nu. 1. col. 8. Eamque
» communem opi. appellat Ioan. Dilectus. de arte
» testan. tit. 5. Cautel. 21. nu. 3. Marcus Mantua con-
» sil. 123. num. 6. Aymon Crauetta. consil. 43. nu. 1.
» ¶ Hæc autem communis opi. in Hispanorum Pri-
» mogenijs procedere non potest: cùm enim eorum
» successio perpetua sit, atque in infinitũ ordine le-
» gitimarum successionum protrahenda: consequens
» est vt necessario respectu vltimi possessoris: non au
» tem primi institutoris consideranda sit: aliàs nãque
» vsque ad tempora primi parentis conuertendũ no-
» bis esset ad considerãdam proximitatem successio-
» nis. Qua ratione, & etiam alijs (de quibus infra lib.
» tertio latiùs agemus) hanc opi. veriorẽ esse dixit
» Soci. in l. Si cognatis. nu. 40. ff. de reb dub. Idem in
» l. hæredes mei. §. cùm ita. n. 21. ff. ad Trebel. Goza-
» di. consi. 4. nu. 31. vbi hanc opi. communẽ esse pro-
47 fitetur. Soci. Iuni. consi. 126. nu. 36. Tiraquel de re-
tract. lib. 1. §. 11. glo. 1. nu. 20. Rollan. à Valle, qui optimè præ cæteris loquitur consil. 100. nu. 18. cum præced. & sequen. Alciatus cõsil. 480. nu. 12. & cõsil 610. nu. 4. Augusti. Veronis in c. in præsentia. nu. 413. de proba. Mẽcha. de succes. progres. lib. 3. §. 26. nu. 11. Iul. Clar. lib. 3. senten. §. testamentum. q. 76. circa fin. versic. Sed hic occurrit pulchra quæstio, vbi inquit ab hac opi. non esse recedendum in iudicando, nec consulendo. Aluarus Vaez qui idipsũ profitetur in. qq. iuris emph. q. 50. nu. 54. Sicque communiter intelligi & practicari solet: nisi Maioratus institutor aliud ordinauerit: tunc nãque eius dispositio seruanda erit.

¶ Decimo nonò occurrit alia communis opi. quòd 48
scilicet ad legatum familę relictum non admittantur: nisi tantùm hi, qui tempore mortis testantis nati sunt, nec ad nascituros eiusmodi legatum extendendum sit. l. cùm ita legatur. §. in fideicommisso. ff. de lega. 2. vbi communiter Scrib. id not. Idque sic resoluit Soci. in d. l. si cognatis. ff. de reb. dub. n. 30. Tiraquel. qui plura refert de retractib. lib. 1. §. 1. glo. 9. nu. 82. Pro qua opi. facit tex. in l. 1. §. fi quis proximior. ff. vnde cogna. & l. Titius. ff. de suis, & legiti. hæredib.

¶ Hęc autem opi. in Hispanorum Primogenijs non 49
procedit: cùm enim eorum natura perpetua sit, in infinitúmque in eis succedendũ sit, impossibile est quòd ad eorum successionẽ solũ nati tẽpore mortis testatoris admittendi sint, quod probatur ex tex in l. cum pater. §. hæreditatem. ff. de lega. 2. per quẽ tex. dixit Soci. in d. l. si cognatis. n. 30. quòd quãdo fideicommissum relinquitur in incertum ac futurũ euentum alicuius conditionis, non requiritur quod is, qui in eo debet succedere, sit natus tẽpore mortis testantis: sed sufficit si tempore existentis cõditionis natus sit. Sicque conciliat tex. in d. §. in fideicommisso, & tex. in d. §. hæreditatem. Alex. cõsi. 26. nu. 14. lib. 3. & ibi Carolus Moli. litera B. referens Anto. Rub. Idipsum etiam dixit Crotus in l. filius familias. §. diui. nu. 164. ff. de lega. 1. Decius consil. 299. nu. 8. Parisi. cõsil. 71. nu. 21. lib. 4. Carolus Ruinus consil. 22. nu. 8. lib. 2. Grego. Lopez. in l. 1. tit. 3. part. 3. verbo otorgado. Tiraquel. qui plura refert de retract. Linagier. §. 1. glo. nu. 95. Idque verum est tametsi Tiraq. in hac q. non omninò constans sit.

¶ His etiã adijciẽda sunt, quæ suprà isto lib. c. 4. latiùs annotauimus, probantes ex Maioratuum Hispanorum natura, ac perpetuitate in eis nõ procedere eas iuris regulas, ex quibus Scribentes eliciunt in dubio fideicommissum expirare censendum esse fideicõmissique dationem odiosam esse, adẽptionẽ verò fauorabilem: vltimũque ex nominatis posse rem fideicõmisso subiectam alienare, in eaque extraneũ hæredẽ instituere, prohibitionemque alienationis factam filijs, ad nepotes extendendam non esse, nec quartũ gradũ transcendere. nec de persona ad personam testantis dispositionem trahendam esse. Omnia namque ista & alia, quæ eodem fonte procedunt propter Hispanorũ Maioratuũ naturã, ac perpetuitatẽ in eisdẽ non seruantur, vt in d. c. 4. apertiùs ostẽdimus. Quibus possent plura alia eiusdem generis adijci: sed hæc vice exempli adduxisse sufficiat, quæ tanquam noua ac subtilia perpetuò memoriæ tradenda sunt.

SVMMARIA.

1 *De feudo ad Maioratum vtrum argumentatio procedat.*
2 *Feuda & Maioratus, in quibus conueniant & differant.*
3 *Feuda, ex pacto & prouidentia in quibus succeditur iure Francorum potiùs quàm alia Maioratibus assimilantur.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

4 *Succedere iure Francorum quid sit.*
5 *In feudis decisa ad alias materias trahi non possunt.*
6 *Iure feudalia, quæ non sunt contra ius commune, ad materias non feudales ex rationis paritate trahi possunt.*
7 *De emphiteosi ad Maioratum ex identitate rationis argui potest.*
8 *De vsufructuario ad Maioratus possessorem arguitur, vbi eadem ratio concurrit, & qualiter id intelligendum sit.*
9 *Ex paritate rationis arguitur de fideicommissario ad Maioratus possessorem.*
10 *De iure patronatus annuersariis ac contractibus censualibus & libellariis ad Hispanorum Primogenia qualiter argumentatio procedat.*
11 *De marito in rebus dotalibus prælato ac beneficiato & aliis similibus, ad Maioratus possessorem argumẽtari poterit, vbi eadem ratio concurrerit.*

De Vassallo, Emphiteota, fructuario & fideicommissario & alijs similibus ad Maioratus possessorem: vtrum argumentatio procedat.

CAPVT SEPTIMVM.

IN Hispanorũ Primogeniorum tractatu passim omnibus obuiũ est cognitúque necessariũ intelligere: vtrũ de Vassallo, emphiteota, fructuario & fideicõmissario ad Maioratus possessorem argumentatio procedat, seu ea, quæ in his iure deciduntur ad Hispanorum Primogenia trahi possint. Quod, vt frequens vtiléque est: sic erit matura deliberatione resoluendum, vt deinceps sciamus qualiter his argumẽtis in Primogeniorũ causis vti valeamus. Vidimus enim quàmplures ex horum terminorum æquiuocatione in graues errores incidisse.

1 ¶ Quod autẽ de feudo. ad Maioratũ argumentum validum sit, quàmpluribus persuaderi solet ex doctrina Bald. in l. cum antiquioribus. C. de iure delib. nu. 6. vers. Sextò, hoc probatur euidenter. vbi Bald. tractans illam quondam difficilem ac inextricabilem quæstionem: an scilicet in iure Primogenituræ nepos ex filio Maiori genitus patruum excludat, de his quæ in iuribus feudalibus statuta sunt ad Primogenituram argumẽtatur. Quod etiam argumentum validum esse dixit Paul. consil. 164. col. 1. lib. 2. & Barth. Soci. consil. 47. nu. 6. & 7. lib. 3. Parisius cons. 72. nu. 74. lib. 4. Xuar. qui de iuribus feudalibus, ad Hispanorum Maioratus argumentatur in q. vtrum in bonis Maioratus pater habeat vsumfructum. D. Didacus de Simancas de Catholicis instit. c. 9. nu. 260. in noua editione. D. Didacus de Couarru. lib. 3. resolu. c. 5. nu. 5. Anto. Gomet. in l. 40. Tauri. nume. 77. Pinel. de bon. mater. 3. par. num. 99.

2 ¶ Huius autẽ opinionis ex præcipua ratio est, quòd in feudis regalibus iure Primogenituræ succedatur Tex. in c. Imperialem. §. prætereà Ducatus. vbi per Scrib. de prohi. feud alie. per Federi. in vsib. feud. feudáque omnia inalienabilia sint, vt prob. in eod. c. Imperialem in prin. vbi omnes Scrib. id not. in eisdémque feudis secundùm formã à primo disponente constitutam succedendum sit. tex. in c. 1. de duob. fratrib. à capita. inuesti. tex. in c. 1. §. fina. de succes. feud. in vsib feud. Iusque etiã quod Vassallus in re feudali habet, vt plurimum iuri, quod Maioratus possessor in bonis Maioratus habeat assimiletur: cum ipsum ius ad vitam Vassalli restrictum sit, eóque moriente ad sequentem successorẽ deferatur. tex. in c. 1. §. quid ergo. de inuestitu. de re alie. fact. & in c. 1. qui succe. feu. dare teneã. in vsib. feu. Quod in Maioratuum successione similiter obseruari solet. Itẽ plura alia in feudis decisa sunt, quæ in Maioratibus pari ratione procedũt. Ex quo 3 sit, vt de vno, ad aliud iustissima ratione argumentari possit. Quod præcipuè dicendum erit in feudis ex pacto, & prouidentia institutis, quibus iure Frã- 4 corum succedendum est, quæ plurimum Hispanorum Maioratibus assimilantur. Idem namque est dicere, quòd in tali feudo succedatur iure Francorum, ac si diceretur, quòd in eo semper solus Primogenitus succedat, vt dixit Andreas de Iser. in c. imperialem. §. prætereà Ducatus. de prohi. feu. alie. per Fede. in vsib feu. Matth. de Affli. deci. 119. nu. 1. & 2. Pariſi. cons. 72. 4. parte. nu. 113. & nu. 114. Deci. feudalib. consil. 1. nu. 12. cum sequen. Quod etiam feudistæ passim annotare solent.

¶ Contrariam autẽ sentẽtiam: imò quòd de feudo ad Maioratum argumentatio non procedat, tenuerunt quàmplures ea ratione, quòd iura feudalia non habeant vim legum, sed specialium consuetudinum, vt omnes Scrib. in præludijs feudorum resolunt, ex quo fit, vt ad alias materias trahi non debeant. l. ius singulare. ff. de legib. Item quia plura in feudis statuta sunt, quæ non omninò Maioratibus conueniunt. Feudum namque regulariter diuiduũ est. tex. in c. 1. de successione feud. in vsib. feud Maioratus autem indiuiduus. Fœmina etiã ad feudi successionẽ propriã feudi naturã habẽtis nõ admittitur. tex. in d. c. 1. de succe. feud. Ad Maioratus autẽ successionẽ regulariter in defectũ masculorũ eiusdẽ lineæ & gradus admitti solet: nisi expressa institutoris dispositione excludatur. Itẽ Vassallus, vtile solũ dominiũ habet. tex. in c. 1. §. 1. de inuesti. de re alie. fact. in vsib. feu. Iaſſ. super vsib. feud. n. 7. Pro feudóque seruitium præstat. tex. in c. 1. §. fina. in quib. cau. feud. amittatur in vsib. feud. Maioratus autem possessor vtile, ac directum dominiũ habet, nec ad seruitium aliquod astrictus est. Item in alijs pluribus diuersa sunt feuda & Maioratus, quæ etsi non adeò exactè enumerat Pinel. de bon mater. in. 3. par. nume. 99. Et etiam in alijs differunt, quæ facilè cumulare vnusquisque poterit. Ideóque de vno ad aliud argumentari non posse dixit Paul. cons. 164. col. pen. lib. 2. Censuerunt- 5 que Ioan. Licerier. de Primoge. lib. 3. q. 4. nume. 16. & 17. Tiraq. in tractat. de Primoge. q. 23. nu. 13. Palat. Ruui. in rep. Rub. §. 69. n. 30. & n. 34. Xuarez in repe.

in repe. l. quoniam in prioribus. 11. limita. 20. dubio. nu. 3. C. de inoffi. testa. Io. Igneus in q. an rex Franciæ imperatorem recognoscat. nu. 97. Couarrub. lib. 1. resolu. c. 15. nu. 14. Burg. de Pace. in proœm. legum Tauri. nu. 72. cum pluribus sequen. D. Anto. de Padilla in Rubr. C. de fideicommiss. nume. 7.

5 ¶ Quibus adijcitur, quod regulare sit, vt ea quæ in feudis decisa sunt ad alias materias non feudales trahi non possint, vt dixit Bart. in l. iurisiurandi. §. si liberi. in princip. & circa med. ff. de oper. liber. Idem Bart. in l. de quibus. col. 2. ff. de legib. Idem etiam not. Bald. in c. 1. de controuer. int. domi. & Vassal. de benefi. in vsib. feu. Idem Bald. in c. Vassallus. si de feu. fue. controu. Et hanc dixit cõmunem opinionem Curti. Iuni. consi. 64. nu. 15. idem Curt. in Rub. C. de eden. nu. 24. & in tract. feud. 1. part. princip. q. 3. Iulius Clarus lib. 4. senten. §. feudum. q. 2

¶ Pro vera autem huius articuli resolutione sic distinguendum esse censeo. ¶ Aut enim iura feudalia specialia sunt, & contra iuris communis regulas ex feudorum consuetudinibus recepta, & tunc ex his, quæ in feudis decisa sunt, ad Hispanorum Primogenia argumentari non poterit, cùm sint cõsuetudines locales, quæ ad alias causas trahi non possunt, vt paulò antè dictum & probatum est: aut ea quæ in feudis deciduntur, procedunt ex iuris communis ratione, ac regulis eiusdem, nec contra ius commune sunt: sed aut præter ius commune, aut
6 eidem consona. Et tunc data rationis paritate, de his, quæ in feudis statuta sunt, ad Hispanorum Primogenia argumentari licebit. Sic enim hanc quæstionem in simili resoluit Alex. in l. diuortio. §. si fundum. ff. solut. matri. nu. 3. post Ioan. de Imol. in c. potuit. de locato. col. antep. Idem Alex. in l. fina. ad fin. C. de colla. Idem Alex. cons. 106. nu. 6. & 7. lib. 4. & cons. 107. nu. 13. eod. lib. Franc. Curti. in tracta. feud. lib. 1. §. q. principa. Carol. Molin. in cõsuetu. Parisien. tit. 1. §. 1. glo. 5. nu. 71. & 72. vbi eleganter inquit hoc argumentum potiùs sumi ex iure communi, & ratione, ac iustitia naturali, quàm ab ipsis cõsuetudinibus feudalibus, quæ sunt locales & vltra materias feudales, vt superiùs diximus non procedunt. Quod etiam sequitur Euerardus in sua centuria loco. 12. Idque in Hispanorum Primogenijs sic resoluit Peralt. in l. 3. §. qui fideicommissam. ff. de hæred. institu. nu. 92. & 93. Et iterum nume. 103. & 104. Et etiã. n. 48. & 49. & 50. in eadẽ repe. Quod est singulariter notandũ, & aduertẽdũ ad plura, quę in huius operis discursu, ex his, quę in feudis decisa sunt ad Maioratus Hispanorum, ex rationis identitate passim inferemus. Sicq; intelligẽdũ est quod dixit And. de Iser. in c. 1. §. hoc quoque. col. fi. de succe. feu. vbi eleganter inquit, quòd feudum antiquum quod agnatis successiuè defertur, æquiparatur fideicommisso quod inter omnes de familia successiuè restitui debet, cuius dictum referunt & sequuntur Decius consil. 145. nu. 18. & 33. Carolus Ruinus consil. 151. nu. 3. lib. 2. Rolandus Valle. consil. 100. nu. 15. quanuis non diffitear nur etiam in his, quæ in feudis contra ius commune statuta sunt ex indẽtitate rationis ad Maioratus argumentari posse, quando conditiones Maioratus cum feudorum natura concordant quod in fœminarum exclusione passim obseruari solitum est.

¶ Ex his etiam resolui poterit, vtrum de emphiteosi, ad Maioratũ argumẽtari possit. Nã quãuis in emphiteosi omnes liberi, tam masculi quàm fœminæ indifferenter succedant, nec habeat plus iuris Primogenitus: quàm secundogenitus, nec masculus, quàm fœmina, emphiteúsaque vtile tantum dominium habeat, non autem directum, pluráque alia in emphiteosi decisa sint, quæ aliter in Maio- 7
ratibus obseruari solent: poterit tamen ex vno ad alterum sumi argumentum in his in quibus eadem ratio versatur. prout Docto. in feudo, ac emphiteosi in locis, quos paulò antè retulimus, resoluũt. Sufficit enim, quòd in casu, de quo argumentum sumitur, conueniant: licèt in quàmpluribus alijs differant. l. fina. vbi communiter Scrib. C. de colla. Iaſſ. in l. 2. §. & harum. nu. 15. ff. de verb. oblig. quod nos in huius libri discursu frequenter obseruabimus. Idque in emphiteosi, quæ iure Primogenituræ concessa est: præcipuè obseruandum erit.

¶ Pari etiam ratione ea quæstio resoluenda est: vtrũ de fructuario, ad Maioratus possessionẽ argumẽtatio procedat. Quanuis enim Maioratus possessor verus dominus sit, pluráque in fructuarijs decisa sint, quæ non omninò Maioratuum possessoribus conueniunt: nihilominùs tamen argumentario de 8
vno ad alterum valida erit in his, in quibus in Maioratus possessore, & vsufructario eandem rationẽ concurrere compertum fuerit.

¶ Sed quia pluries Hispani iurisperiti de Maioratus possessore ad fructuarium argumentantur: operæpretium duxi vnico verbo ostendere, qualiter argumentatio ista procedat: ne quoad hæc vlterius arguentes parallogizentur. In quo sciendum est, quòd quæcunque ex iuris dispositione ad vsumfructuarium spectant: similiter Maioratuum possessoribus pertinebũt. Plura autem ratione dominij ad Maioratuum possessores spectant, quæ vsufructuarijs, qui domini eius rei in qua vsumfructum habent, non sunt, non competunt, vt alibi latiùs dicemus. Ideóque rectè sic de vsufructario ad Maioratus possessorem argumentari vnusquisque poterit, hæc competunt vsufructarijs in ea re, in qua vsumfructum habent, ergo eadem Maioratuũ possessoribus competent, non autem rectè eadem argumentatio cõuertetur, vt ea competant vsufructuarijs, quæ Maioratuum possessoribus competũt. Ex quo infertur Maioratus possessorem vsufructuario esse adæquatum: non autem è conuerso. Quoties enim vnum adæquatur alteri, tunc rei, ad quam fit adæquatio nihil adijcitur: sed bene ipsi adæquato tribuitur quicquid est plus iuris in re, ad quam fit adæquatio. l. illud. in princip. ff. de dona. cau. mort. l. 2. §. 1. ff. si quid in fraud. patro. licèt secus sit quando duo ad inuicem adæquantur, quia tunc hinc inde vires vnius alteri attribuuntur. l. 2. C. communia de lega. auth. in successione. C. de su. & legit. hæredi. Bart. in l. 1. col. 1. ff. de lega. 1. Cuius opi. vera est eámque sequuntur ibi communiter Scrib. vt optimè resoluit Iaſſ. ibidem. nu. 17.

¶ Similiter eodem iure resoluendum erit, qualiter ea, quæ in fideicommissis decisa sunt, ad Hispanorũ Primogenia trahenda sint: quanuis enim in pluribus Primogenia, ac fideicommissa differant (vt optimè aduertit Pinel. de bon. mater. 3. par. nu. 100. Et nos etiam supra isto lib. c. 1. copiosè annotauimus) valida tamẽ erit de fideicommisso ad Primo- 9
genium argumentatio, vbi eadem ratio in vtroque versabitur: de quo tamen dicendum erit: prout supra isto lib. dict. cap. 1. dictũ, ac probatũ est. Idemque erit dicendum in omnibus alijs dispositionibus quæ Hispanorum primogenijs in aliquibus similia sunt. Poterit namque ex eis ad Maioratus, seu ẽ

Universidad de Deusto
Biblioteca

10 seu è conuerso in his, in quibus eadem ratio versatur, argumentari. Sicque in iure patronatus & antiquariis & cõtractibus censualibus & libellarijs, & id genus similibus frequenter obseruatum fuisse notat Peralt. in repe. Rub. ff. de hæredibus instituend. nume. 123. & Anto. Gomet. in l. 40. Tau. nu. 65. ad fin. D. Anton. de Padill. in Rub. C. de fideicõ. nu. 8. Nosque id sæpius obseruatum vidimus.

Notan. etiam vltimo loco animaduertendum erit de dominio reuocabili, quod marito in rebus dotalibus matrimonio constante competit & de dominio quod quis habet cum pacto de retrouendendo, vel adiectionis in diem vel alio pacto resolutiuo, & de Prælato seu beneficatio & alijs similibus ad Maioratus successorem frequenter Hispanos interpretes argumentari solitos esse: quod argumentationis genus vbi rationis identitas seu paritas concurrerit, admittendum etiam erit: prout nos pluries in horum librorum discursu demonstrabimus.

SVMMARIA.

1 *Ius Primogenitur æ: an iure hæreditario deferatur.*
2 *Maioratus non ab vltimo possessore: sed à primo institutore deferantur.*
3 *Primogenij successio defertur filijs, vt filijs: non vt hæredibus.*
4 *Relicta filijs, vt filijs præstanda sunt eisdem: etiamsi hæredes non sint.*
5 *Feuda ex pacto & prouidentia pertinent filijs: etiam si hæredes non sint.*
6 *Differentia inter ea, quæ iure sanguinis & iure hæreditario deferuntur, assignatur.*
7 *Feuda familiaria & hæreditaria, quæ sint.*
8 *Feuda meo iure hæreditario non acquiruntur.*
9 *Filius Comitis non succedit patri in Comitatu: sed Principi, qui illum concessit.*
10 *Maioratus respectu primi institutoris iure hæreditario: respectu autem vltimi possessoris iure sanguinis deferuntur.*
11 *Primogeniorum quædam familiaria, quædam autem hæreditaria sunt.*
12 *Maioratus successor vtrum possit maioratum acceptare, & hæreditatem repudiare.*
13 *Nouus intellectus ad legem 21. Tauri. assignatur.*
14 *Hæreditas vel in totum adiri, vel in totum repudiari debet.*
15 *Successor vniuersalis non semper iure hæreditario succedit.*
16 *Quotæ bonorum & quotæ hæreditatis differentia hodie sublata non est.*
17 *Pater potuit tertiam & quintam hæreditatis portionem: sicut potest tertiam & quintam bonorum partem prælegare.*
18 *Verba impropriandа non sunt: quando ex propria significatione sustineri possunt.*
19 *Iurisconsultus non verba, sed effectum considerare debet.*
20 *Vltimus Maioratus possessor non potest sequentem in bonis ipsius Maioratus hæredem instituere.*
21 *Vltimus Maioratus possessor non potest antiquas leges, ac conditiones ipsius Maioratus mutare, nec nouas adiicere.*
22 *Prima inuestitura semper attendenda est. nec potest ex sequentibus derogari.*
23 *Possessor Maioratus potest eidem addicere conditiones antiqui Maioratus declaratorias, & ex quibus nil nouum statuatur.*
24 *Vltimus ex familia potest antiquo Maioratui nouas conditiones adiicere.*
25 *Maioratus cui nouæ cõditiones ab vltimo ex familia adiiciuntur nouus Maioratus iudicãdus erit, in eoque ea facultas, quæ in nouis Maioratibus necessaria est, interuenire debet.*
26 *Possessor Maioratus ex consensu omnium de familia, potest Maioratui antiquo nouas conditiones adiicere.*
27 *Consensus viuentium, his, qui nati non sunt, præiudicare non potest.*
28 *Princeps potest substitutiones Maioratuum mutare, & iuri vocatorum quærendo, non quæsito præiudicare.*
29 *Princeps potest fœminas ex inuestitura à successione exclusas ante delatem successionem eiusdem habiles atque capaces reddere.*
30 *Princeps potest priuilegia à seipso concessa ad libitum reuocare*
31 *Princeps absque legitima causa, non potest derogare iuri vocatorum ad Maioratus successionem: etiamsi ipse Maioratus ex Regia facultate institutus fuerit.*
32 *Causa non præsumitur in Principe aliquid in successorum præiudicium disponente: nisi ea præcisè probetur.*
33 *Substituti citandi sunt in causæ probatione, vbi aliquid in eorum præiudicium à Principe disponitur.*
34 *Pacta matrimonialia, ex quibus antiquus ordo succedendi in Maioratibus institutus mutatur nulla sunt, nisi regia facultas interueniat.*
35 *Possessor Maioratus, qui ipsi Maioratui bona propria libera addidit, vel sequentem possessorem in bonis propriis hæredem instituit an possit nouas conditiones antiquo Maioratui adiicere.*
36 *Maioratuum possessoribus consulitur: vt si antiquis Maioratibus bona propria adiiciant, eadem legibus antiqui*

antiqui Maioratus subijciant, nec nouas leges: præsertim antiquis contrarias, adijciant.
37 *Primus Maioratus institutor, vtrum possit Maioratui ab ipso iam instituto nouas leges adijcere.*
38 *Declaratio vltimi Maioratus possessoris, de sequenti successore, cuius effectus sit.*

Hispanorum Primogenia vtrum iure sanguinis: an hæreditario deferantur.

CAPVT OCTAVVM.

Fluendario in l. 40 Tau. 1 in fine glo. plus late disputat Gene 3

IDEtiam non minùs in Hispanorũ Primogenijs cognitu necessarium est: an scilicet eorum successio iure sanguinis: an hæreditario deferatur. Ex huius nãque quæstionis resolutione plura non contemnenda, nec iniucunda deducentur. In qua quæstione (prout etiam in cæteris) Scribentes varia, eáque inter se non modicum pugnantia senserunt. Nam quòd ius Primogenituræ iure hæreditario deferatur. dixit Oldraldus consi. 94. col. 3. cum sequentib. vbi per plura iura, & rationes id probare contendit. Eandem etiam opinionem sequitur Albericus in procem. ff. veteris. 3. discipuli. col. 4. verfic. & ex prædictis subijcio. nume. 6. Idem Alberic. in l. pen. col. 2. Verficu. nunc transeamus. C. de donat. inter vir. & vxo. & in l. 3. ff. de interdict. & releg. Lucas de Pena. in l. si quis in sacris, ante fin. C. de prox. Sacro. scri. Petrus de Ancharra. in ca. licet deuoto. Abb. consi. 12. col. 4. num. 3. lib. 1. & consil. 3. col. 1. nume. 1. lib. 2. Marti. Lauden. de Primogenit. col. vlt. ante fin. quæst. 48. Soci. consil. 47. nume. 4. lib. 3. Ioan. Lecerier. in eod. tracta. de Primogeni. lib. 3. quæst. 4. num. 7. Carol. Molin. in consuetu. Parisi. lib. 1. §. 8. gloss. 3. nume. 7. Tiraquel. etiam de Primogen. quæst. 23. num. 5. & q. 35. per totum. vbi latissimè quæstionem istam disputauit, finalitérque in hac opinione residere videtur. Eandémque opinionem sequitur Matth. de Afflictis in consti. Reg. Siciliæ lib. 3. Rub. 24. nume. 75. Xuarez allega. 10. Cisuentes. in l. 40. Tau. quæst. 16. Guliel. Benedict. in repe. c. Raimutius. de testam. verb. in eodem testamento relinquens. el. 1. nume. 147. cum sequen. Parisius consi. 72. num. 80. lib. 4. Idque etiam voluit Antonius Gomet. in l. 40. Tauri. nume. 72. in princip. atque hanc quæstionem tetigit Grego. in l. 9. tit. 7. part. 2. verb. del linage. Illam tamen (vt assolet) non decidit, sed inquit, se malle de hac re pie dubitare, quam temerè diffinire. Atque eam opi. sequutus fuit D. Didacus de Simancas de catholi. institu. c. 9. nu. 262. & etiã Iacobus Afaa de Primoge. fol. 81. nu. 36. & 37.

2 ¶ Contrariam autem sententiam imò quòd Maioratus iure sanguinis nõ hereditario deferantur, tenuerunt quam plures, ex eo, quòd Maioratus non ab vltimo possessore: sed à primo institutore deferantur. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulga. & pupi. Ivnum ex familia. § si de falcidia. cum similibus. ff. de legat. 2. Ideóque nullo pacto iure hæreditario: sed iure sanguinis ab ipso vltimo possessore capi possint. l. eum qui. ff. de interdict. & relega. vbi Bar. & communiter Scriben. Et ita per illum text. not. Ioan. Lauden. inter consil. Oldrald. consil. 224. col. 7. verfic. hoc autem ios. Alexan. consil. 30. nu. 15. li. 1. Pald. cõ. 121. col. pen. versi. Modò facio vnam. li. 3. Card. Alex. in c. 1. co. 4. ver. Tertiò deducitur de feudo Marchiæ. in vlib. feu. Gozad. cõl. 53. n. 6. & n. 15.

1 ¶ Quod etiam probatur alia ratione inconuincibili. Nam Primogenij successio defertur filijs, vt filijs: non autem, vt hæredibus. Quod patet ex eo, quòd propè semper in Primogenijs dici soleat, quòd in eis succedat Seius, & post eius mortẽ eius filij ac descẽdentes. nec in eis dici solitum sit, quod ad filios, & hæredes deferatur. Ex quo fit, vt filius Primogenitus: etiamsi hæres non fuerit, debeat in Maioratu, quem pater eius possedit, succedere. gl. in l. si operarum iudicio. ff. de ope. libe. Bald. in c. 1. §. hoc quoque. de succes. feud. n. 4. Ea namque quæ filiis, vt filijs deferũtur debent eis præstari: etiamsi 4
hæredes non sint, vt dixit Bart. per text. ibi. in l. vt iurisiurandi. §. si liberi. nu. 4. ff. de ope. liber. l. pro hærede. §. si quod tamen. ff. de acquir. hæred. l. cum patronus. §. cum libertus. ff. de oper. liber. iuncta l. si operarum vbi gl. ff. eod. titu. Quod etiam in feudis 5
quæ filiis, ac descẽdentibus relinquuntur & in quibus non sit hæredum mentio, quę feuda ex pacto, & prouidentia concessa appellantur, procedit, ac verum est, vt dixit Bald. per text. ibi in c. 1. an filius, vel agnatus, in vsib. feud. nu. 8. & Aluarot. nu. 9. Prepositus. nu. 6 & est cõmunis resolutio secundùm Alex. qui plura refert. consi. 26. nu. 4. lib. 5. Iaff. in l. quod dicitur. num. 33. ff. de verb. oblig. Idem Iaf. in l. si nõ sortem. §. libertus. nu. 33. ff. de condi. indebi. Anto. Rube. conf. 85. Curt. Iun. consi. 78. num. 4. Pinel. de bon. mater. lib. 3. nu. 85. Iulius Clarus, qui hanc appellat communem opinionem. lib. 4. senten. §. feudum. q. 9. versi. quandoque verò. Celsus consi. 26. num. 1. & 53. & 57. Cùm igitur ad hoc, quod filius in Maioratu succedat non requiratur, quòd sit hæres: imò possit in illo succedere: etsi vltimi possessoris hæres non sit (vt superiùs ostendimus) consequens est, vt nullo pacto dici possit Maioratum iure hereditario deferri. Id namque dicitur iure he- 6
reditario deferri, quod non, nisi heredi iuréque hereditario competit. Illud autem dicitur deferri iure sanguinis, in quo is, qui hæres non est, vel etiam, qui hæres est, ex sola agnatione seu cognatione vel speciali vocatione: nõ autem iure hæreditario succedere potest, vt not. Barto. in d. l. vt iurisiurandi. §. si liberi. nu. 4. ff. de oper. lib. Bald. in c. 1. de eo qui fibi & heredi. suis. n. 6. & 7. in vsi. feu. Barto. Paul. & Alex. in l. si patroni. ff. ad Trebel. Alex. consi. 44. nu. 1. lib. 1. Idem Alex. consi. 26. lib. 5. nu. 4. Pinel. d. lib. 3. de bon. mater. num. 85. Qua ratione inter feuda, 7
quædam familiaria, quædam verò hereditaria dicuntur, eò quòd in feudis familiaribus solo iure sanguinis: in hereditariis autẽ iure hereditario succedatur. De qua feudorũ differentia meminit Bal. in Leum virum. n. 21. C. de fideicom. & Iaff. in prælud. feud. n. 128. Soci. Iuni. consi. 114. nu. 10. lib. 2. & Pinel. de bon. mater. 3. parte. n. 84. Quæ omnia pari ratione ad Hispanorum Primogenia trahi possunt: hocque fundamentũ adeò vrgens est, vt congruum responsum non admittat.

¶ Quæ etiam comprobantur, ex eleganti doctrina Bal. post gl. ibi. in c. 1. §. & quia vidimus. col. 4. versi. quærit glo. nu. 5. qui. feud. dar. poss. in vlib. feud. vbi inquit, quòd feuda non acquiuntur mero iure he- 8
reditario: sed potius principali prouidentia. Ad quod allegat text. in l. si arrogator, qui ad id summè notandus est. ff. de adoptio. Quod etiam in

Universidad de Deusto
Biblioteca

effectu reperit idem Bal. in c. 1. §. hoc quoque. col. 9 1. de succes. feud. vbi etiam inquit, quòd filius Marchionis non succedit patri, in Marchionatu: quia videtur Marchionatum ipsum euellere, & obtinere de manu Principis & non de manu patris. Idque censuit Alex. d. consi. 44. nu. 1. li. 1. & cons. 26. nu. 4. li. 5. Carol. Mol. in consuetu. Paris. tit. 1. §. 8. & glo. 3. nu. 6.

¶ Ex quibus & etiam alijs, quæ in id adduci possent hæc sententia verior videtur, quam in Hispanorũ Maioratibus plures veram esse profitentur, eámq; probat Pinel. de bon. mater. par. 3. n. 99. versi. Quod autem à fortiori. Hánc que opinionem videtur eligere Grego. in l. 4. tit. 15. par. 2. glo. 1. col. 1. & in l. 2. tit. 15. par. 2. glo. in verb. *Sino el hijo mayor.* col. 5. ad fin. Idque etiam subtiliter ac ingeniosè probat Petrus de Peralt. in repe. l. 3. §. qui fideicommissam. ff. de hæred. instit. n. 48. & n. 52. cum plurib. seq. Idem in Rub. ff. eodem. nu. 107. ad fin. cum sequen. Idque in Regno non obscurè prob. d. l. 2. tit. 15. par. 2. ibi. *Do quier que el Señorio vuieron por linaje, e mayormente en España.* & l. 9. tit. 7. par. 2. ibi. *Porrazon del linaje.* De quo infra lib. 3. c. 6. latiùs dicemus. Ex quibus comprehendi potest quanta in hac quæstione sit scribentium varietas ac repugnantia.

10 ¶ Hæc autem scribentium controuersia, hac distinctione conciliari potest. Aut enim consideramus successionem respectu primi Maioratus institutoris, aut respectu sequentium eiusdem Maioratus possessorum.

¶ Si respectu primi institutoris agatur, dicendum est primum Maioratus possessorem eidem institutori in ipso Maioratu iure hæreditario succedere, sequentes autẽ esse eiusdem primi institutoris successores si Maioratus ex vniuersa hæreditate, seu ex eiusdẽ certa portione constet. Si aurẽ ex quota bonorũ, seu ex re certa Maioratus institutus sit: tã primũ quàm vlteriores existimari debere eiusdem institutoris, siue particulares siue vniuersales successores, dicta l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulgar. iunctis his, quæ superiùs adducta sunt. l. filiusfamilias. §. diui. el. 2. ff. de leg. 1. vbi Bart. & communiter Scrib. Idque optimè ex pluribus probat Peralt. in d. l. 3. §. qui fideicommissam. nu. 106. In qua specie militant omnes rationes, quas Scrib. primam opinionem sequentes adducunt: cessantq; omnes quæ in secundæ opinionis comprobationem paulò antè adductæ sunt, sicque intelligenda sunt dicta Scrib. quos pro prima opinione retulimus: præsertim eorum, qui loquuntur in iure præcipui: quod in Gallia filius Maior, ex hæreditate parentum præ cæteris fratribus percipere solet. Cùm enim illud ab ipsius parentis hæreditate capiatur, eiusque legitima sit (vt prædicti Doctor. aduertunt) non mi- deferatur.

¶ Si autẽ nó respectu primi Maioratus institutoris, sed respectu sequentium possessorum agamus, dinon iure hæreditario succedit cùm nihil ab vltimo possessore: sed à primo institutore capiatur, posmi possessoris hæreditate consequi & retinere, nec ad aliqua onera seu debita eiusdem teneantur. Et hæc est vera ac realis inter has opiniones concordia, quæ semper præ oculis in hac materia tenenda 11 est. Quam non obscurè sentire videtur Carol. Molin. in consuetu. Paris. tit. 1. §. 8. glo. 3. nume. 14. Sicq; (sicut diximus supra isto capite. num. 7. inter feuda, quædam familiaria: quædam autem hæreditaria appellari) pari ratione inter Hispanorum Primogenia, quædam familiaria: quædam autem hæreditaria appellari poterunt. Quod ex ea distinctione, quam paulò antè assignauimus, facillimè comprehendi poterit: hæreditaria tamen Primogenia in primo successore hanc appellationẽ dimittent deincepsque nõ hæreditaria, sed familiaria appellanda erunt.

¶ Ex qua conclusione sic intellecta infertur, quòd 12 licet vltimi Maioratus possessoris filius, seu agnatus proximior, possit eiusdem hæreditatem repudiare & Maioratũ cõsequi: cùm illũ iure sanguinis non iure hæreditario acquirere dicatur: primus tamen Maioratus successor, qui ab eius institutore: non ab vlteriori possessore illum capit iuréque hæreditario succedit: non poterit repudiare hæreditatem primi institutoris & Maioratum ipsum consequi. Si enim id facere posset, diceretur etiam hoc casu iure sanguinis, non iure hæreditario succedere: cùm is, qui potest Maioratum consequi & hereditatem repudiare, iure sanguinis: non hæreditario in eo succedere censeatur: vt superiùs ostendimus, quod dicendum non est respectu primi Maioratus institutoris.

¶ Sed in hac re controuersiam mouet decisio text. 13 in l. 21. Tauri, qui hodie est l. 5. titu. 6. lib. 5. in noua & quinto bonorum melioratus fuerit, posse meliorationem acceptare hæreditatémque meliorantis repudiare. Quod etiam in l. qui filiabus. §. fina. cum l. sequenti omnes Scrib. annotare solent. Idq; etiã tuto dicendum erit: cùm nulla ratio differentiæ de cessore Maioratus id existimat Grego. Lopius. in l. 4. tit. 15. par. 2. glo. 1. col. 2. Si igitur successor Maioratus, qui ex tertio & quinto institutus fuit potest consequi: igitur nec etiam ipsi primo institutori iure hæreditario: sed solùm iure sanguinis succedit.

¶ Vt autem verum intellectum ad d. l. Taurinam in hac parte assignemus, sciendum est: Maioratum quandoque constitui ex vniuersa testantis hæreditate, seu eiusdem quota, aut portione: quandoque autem ex quota bonorum seu ex certa re particulari: si ex quota bonorum, seu ex certa re particulari Maioratus fiat, potest proculdubiò Maioratus ipse acceptari repudiarique ipsius institutoris hæreditas. Sicque intelligenda est d. l. 21. Tauri, & d. l. qui filiabus. §. fin. cum l. seq. ff. de leg. 1. Idque probatur ex eadem l. 21. ibi. *Mejorado en el tercio y quinto de los bienes de su padre.* Ex quibus verbis cõstat, quòd l. illa loquatur, de tertio & quinto bonorum: non autem de tertia & quinta hereditatis portione.

¶ Si autem ex vniuersa hæreditate, seu quota eiusdem: prout tertia & quinta hæreditatis parte ipse Maioratus in testamento instituatur: certissimum erit, non posse primum ipsius Maioratus successorem hæreditatem repudiare, Maioratum verò consequi, cùm Maioratus ipse in hac specie portio etiã hæreditatis sit, nec possit ipsa hereditatis aditio 14 scindi: sed vel in totum hæreditas adiri, vel in totũ repudiari debeat. l. 1. & 2. ff. de acquirenda hæred. vbi Bart. & communiter Scriben. Quod in specie prob. ex text. vbi Barto. & Scrib. in l. quid ergo. ff. de lega. 1. & alibi sæpè Scriben. annotare solent. Ideóque supra in hac specie ex professo diximus,

Maioratum

Maioratum iure hæreditario respectu primi institutoris deferri: quando de vniuersa hæreditate, vel certa eiusdem portione institutus fuit. Quòd si de certa re, vel bonorum quota institutus fuerit: etsi ab ipso primo instituẽte iure successionis capiatur: non tamen iure hæreditario deferri dicendum est: nec etiam solo iure sanguinis: cùm ex præambula successione ac dispositione ipsius primi institutoris, siue iure prælegati, siue donationis capiatur. Ideóque talis Maioratus in primo casu debitis & alijs oneribus primi instituentis obnoxius erit: in secundo autem non, de quo tamen dicendum erit, vt infra isto lib. cap. 10. latiùs dicemus.

¶ Quæ omnia in Maioratu in testamento instituto planè procedunt, in Maioratu autem, qui extra testamentum institutus fuit, considerandum erit. vtrũ ex ea dispositione hæreditas dari possit, vt tunc iure hæreditario deferatur. Sin autem ex Maioratus dispositione hæreditas dari non valeat: potiùs ad prælegatum seu donationem: quàm ad hæreditariã portionem ea dispositio trahenda erit. Potest nam- 15 que quis esse vniuersalis successor, & iure hæreditario non succedere, vt ex pluribus prob. Peralt. in l. 3. §. qui fideicommissam. ff. de hæred. institu. num. 130. Quod ex eo, quod infra isto lib. cap. 10. & 14. dicemus. facillimè resolui poterit, ex his q; assignari poterit verus ac nouus ad d. l. 21. Tauri intellectus, qui summè memoriæ commendandus est. Non 16 enim hodie sublata est differẽtia quotæ bonorum, & quotæ hæreditatis (vt aliquibus falsò persuasum est) sed in his iura communia seruanda erunt, vt notat Segura in repe. l. vnũ ex familia. §. sed si fundum. ff. de lega. 2. col. 3. Et ex pluribus ingeniosè probat Peralta. in l. cum autem. ff. eod. titu. num. 15. Quod etiam mihi verum ac iuridicum esse videtur, prout infra isto lib. cap. 10. apertiùs ostendemus, vbi de l. 21. Tauri. intellectu tractabimus.

17 ¶ Vnum tamen pro huius articuli complemento in hac parte non omittendum esse duximus: quòd quamuis ex l. fori. & etiam ex nouis legibus Tauri, parenti concessum sit tertium & quintum bonorum prælegare, nec in eis legibus verbum aliquod de tertia & quinta hæreditatis portione inueniatur: nihilominùs tamen poterit pater vel quilibet alius ascendens, filium vel descendentem in tertia & quinta hæreditatis portione meliorare. Quamuis enim in pluribus quota hæreditatis ac bonorum differant: in effectu tamen ac substantia conueniũt. nec in effectu filius seu ascendens consequitur plus ex tertia & quinta hæreditatis parte: quam ex tertio & quinto bonorum: prout nos infra isto lib. cap. 10, exactissimè ostendemus. Ideóque qui potest tertium & quintum prælegare, poterit etiam in tertia & quinta hæreditatis portione meliorationem facere: cùm vnum & alterum in idem reincidant, nec in effectu magis grauentur filij ex tertia & quinta partis hæreditate: quàm ex tertia & quintæ bonorum portionis prælegato. Quod dixit Peralt. in d. l. cum autem. ff. de legat. 2. num. 15. Idque mihi iuridicum videtur: quamuis contrarium teneat Segura. in d. l. vnum ex familia. §. sed si fundum. ff. de leg. 2. col. 3.

¶ Nec dicendum est in hac specie quotam hæreditatis pro quota bonorum sumendam esse: cùm aliquando iura promiscuè his vocabulis vtantur, vt prob. in §. sed quia hæredes. versi. post quod. Instit. de fideicom. hæred. vbi quota bonorum pro quota hæreditatis apponitur: prout dixit Segura. in d. §. sed si fundum. col. 5. Nam ille intellectus, quem aliqui ex scrib. assignare voluerunt, ad tex. in d. versic. post quod, maximam violationem ad literam illius tex. inducit: ideóque tenendus non est: prout ingeniosè ostendit Petrus de Peralta. in d. l. cùm autem. nume. 7. ad fin. Vbi etiam veram illius text. intelligentiã subiungit, num. 8. & 9. qui in id omninò videndus erit. Et quamuis verus esset ille intellectus, 18 non debemus verba testantium clara & aperta impropriare: quando ex sensu proprio, valent iuridicè sustineri: prout verba ista si effectum, & substantiam consideremus sustineri possunt. l. non aliter cum similib. ff. de lega. 3. l. 1. §. si is. qui naueu. ff. de exercit. iurisconsultus namque non verba: sed effectum considerare debet. l. fin. C. de vsur. l. 2. cum similib. C. communia de lega.

¶ Sed quamuis hæc opinio, de qua superiùs memi- 19 nimus: quòd scilicet hodie pater possit meliorationem tertiæ & quintæ partis suæ hæreditatis facere, ad vtramque partem controuerti possit: illud tamẽ apud nos absolutissimum est, quòd etiam si contraria opinio vera esset, si tamen pater faceret filio suo tertiæ & quintæ portionis hæreditatis prælegatum, non posset negari: quin prælegatum hoc valere debeat in tertio & quinto bonorum: etiamsi in tertia, & quinta hæreditatis portione non valeret. Quando enim quis legat, vel donat aliquid vltra id, quod potest, valet legatum, vel donatio, in eo, quod potest: & solum vitiatur in eo, quod superfluum est. l. sancimus. C. de dona. in princip. versi. si quid autem. l. generali. §. vxori. ff. de vsufruct. lega. 1. l. qui quartam. ff. de lega. 1. l. si mihi, & Titio. §. 1. ff. de lega. 2. l. 7. tit. 12. lib. 3. fori ibi. *I si mas diere no vala la donacion, en aquello que es mas, e vala en aquello, que puede dar.* Idque probat l. 26. Tauri, quæ hodie est l. 10. tit. 6. lib. 5. in nona ll. regni collectio. ibi. *E si de mayor valor fuere mas damos que vala hasta en la quantidad del dicho tercio y quinto, y legitima.*

¶ Ex his etiam, quæ superiùs dicta sunt, conse- 20 quenter infertur: Maioratus possessorem, non posse etiam sequentem successorem in ipso Maioratu, in quo ex primi institutoris dispositione successurus est, hæredem instituere, esseque nullius momenti eiusmodi institutionem. Cùm enim in eo successor iure sanguinis: non hæreditario succedere debeat, nullum effectum fortiri potest ea hæredis institutio, facta de eo, quod necessario ex primi institutoris dispositione, ad sequentem absque noua institutione deferendum esset. Quod in feudo probat text. in c. vno in princi. de successio. feud. in vsib. feud. ibi. *Nulla ordinatione defuncti in feudo manente seu valente.* Per quem text. id voluerunt Andr. de Iser. Bald. & communiter Scriben. ibidem. Quam dixit communem opinionem Soci. Iuni. cons. 72. n. 40. lib. 1. Curti. Iuni. de feud. 4. part. principa. 1. regul. pen. quæst. Iulius Clarus. li. 4. senten. §. feudum. q. 40. Idque ipsum in bonis nõ feudalibus probat tex. in l. irritum: vbi etiam per Scrib. C. ad leg. Falcid. l. si te solum. §. 1. ibi. *Quia satis plena fuit prior institutio.* Et in §. final. eiusdem. leg. ff. de hæredib. instituen. text. in l. si seruo fideicommissaria. ff. eod. ibi. *Qui enim inuito defuncto poterat libertatem extorquere: non magnum à defuncto videtur beneficium consequi imò nihil commodi sensisse: sed debitam libertatem accepisse.* Quam opinionem ex pluribus nimis diffusè ornat Peralta. in d. l. 3. §. qui fideic. ff. de hære. institu. n. 36. cum plurib. sequen. De hac tamen re videndus erit Anto. Gomet. in l. 40. Tauri. nu. 80.

Universidad de Sevilla Biblioteca

» Hoc verius etiam ex eisdem infertur, nō posse vlti-
» mum Maioratus possessorem eiusdem Maioratus
» antiquas conditiones seu vocationes mutare, nec
» alias nouas apponere. Cū enim iure sanguinis eius-
» dem Maioratus successio respectu vltimi possesso-
» ris acquiratur, nec ab vltimo possessore aliquid ca-
» piatur, non poterit is sequentem successorem, qui
» ab eo nullum emolumentum percepit, nouis con-
» ditionibus onerare. l. ab eo. C. de fideicom. l. vnum
» ex familia. §. ff de Falcidia. ff. de leg. 2. l. si arrogator
» cum similib. ff. de adopt. Nec etiam poterit Maio-
» ratus possessor antiquam primi instituentis disposi-
» tionem mutare. l. cū filius familias. ff. de milita. testa.
ibi. *Quia hereditati quidē sua miles, quam vellet, substitu-*
tionem facere potest: verumtamen alienum ius tollere non
potest. Per quem tex. dixit Bald. ibi, quòd miles pōt
hæreditati propriæ non alienæ legem imponere.
Idque etiam per illum tex. notat Bald. in l. filius fa-
milias. 2. col. ff. de dona. & Galleaula. in l. centurio.
1. dubitatione. ff. de vulga. Ideóque dixit Bal. consi.
215. li. 2. quòd si antiqua inuestitura vocaret mascu-
los, cum taxatiua tantum noua inuestitura non po-
22 terit vocare masculos, & fœminas insimul. Prima
namque inuestitura semper attendenda est, nec po-
test ei ex posterioribus derogari. Idque etiam arbi-
tratur Deci. consi. 185. n. 3. col. 2. & consi. 443. nu. 22.
Bertrā. consi. 1. n. 98. cum seq. vol. 1. Gazadi. cōsi. 53.
nu. 18. Tiraq. de primog. q. 21. n. 8. Matth. de Afflict.
decis. 112. Carol. Molin. in consuetud. Paris. tit. 1. §.
8. glo. 3. nu. 7. Couarru. in c. si hæredes. de testa. n. 9.
Peralta. in d. l. 3. §. qui fideicommissam. nu. 53. cum
seq. Celsus qui plura refert consil. 26. num. 24. cum
seq.

¶ Huic tamen vltimæ conclusioni plures limitatio-
nes assignari solent.

23 ¶ Prima, quòd possit Maioratus possessor eam con-
» ditionem antiquo Maioratui apponere, ex qua ni-
» hil nouum inducatur: sed solum tacita antiqui Ma-
» ioratus dispositio expressè declaretur: prout si in
» Maioratibus vbi fœmina propter masculos exclu-
» ditur, declaretur, quòd masculis deficientibus fœ-
» mina admittenda sit, vel quid aliud simile disponā-
» tur, ex quo sequentibus successoribus præiudicium
» aliquod non fiat, quod dixit Bal. d. consi. 215. lib. 2.
» sequiturque Peralta. in d. l. 3. §. qui fideicom. nu. 55.

¶ Sed si exactè hæc considerētur, limitatio ista iure
non procedit. Non enim dispositio hæc ex eo ser-
uāda erit: quod vltimus Maioratus possessor id dis-
posuerit: sed ex eo quòd iure in ea specie id deci-
sum sit, quod maioratus possessor disposuit. Ex quo
fit, vt idem in hoc casu dicendum sit, quod in insti-
tutione facta à Maioratus possessore in sequentem
Maioratus successorem, paulò ante diximus.

24 ¶ Secundo limitatur, quando Maioratus successio
in vltimum ex familia deuenit, nec alius ex ea su-
peresset, qui possit eius successionem prætendere.
Tunc namque cum ea bona apud vltimum ex fa-
milia libera remanēāt, isti possit in eis extraneum
hæredem instituere vel ea vnicuique etiam peni-
tùs extraneo donare. l. qui solidum. §. prædium, cū
similibus. ff. de leg. 2. à fortiori poterit antiquo Ma-
ioratui nouas cōditiones ac vocationes apponere:
si enim Maioratum antiquum omninò diluere po-
test: à fortiori poterit illum limitare ac reformare.
Iuris gentium. §. adeò. ibi. *Nam si potest tota res tolli:*
cur non & reformari? ff. de pact. Quod in specie Ma-
ioratus censuit Peralta. in d. l. 3. §. qui fideicom-
missam num. 55. vbi inquit. Hunc Maioratum de-
25 inceps tanquam nouum iudicandum esse. Quoties
enim aliquid substantiale additur, seu detrahitur »
rei antiquæ: non antiqua, sed noua censenda erit. l. »
ius ciuile. ff. de Iusti. & iure. vbi latissimè per Scrib. »
Idque verum mihi videtur: dum tamē ad hunc no- »
uum Maioratum instituendum Regia facultas in- »
terueniat, vel Maioratus ipse de tertio tantum, & »
quinto bonorum fiat: si illum instituens, filios, aut »
descendentes habeat. Cùm enim Maioratus iste iā »
non antiquus: sed nouus censendus sit in eius con-
stitutione ea forma, quæ in nouis maioratibus cō-
stituendis requiritur seruanda erit. Quod etiā Per-
alta. ibidem aduertit. Idque optimè declarat.

¶ Tertiò limitatur: quando etiam plures ex familia 26
supersunt: hi tamen nouis conditionibus ac voca-
tionibus consensum præstant. Ex eorum námque
consensu poterit Maioratus possessor eidem nouas
conditiones seu vocationes adijcere. l. quoties ab
omnibus. C. de fideicommi. vbi Bar. Bald. Iaf. & cō-
muniter scrib. ¶ Is tamen consensus solùm his, qui 27
nati sunt, & consenserunt præiudicium irrogabit,
nec his, qui nati non sunt, nec consenserunt præiu-
dicare poterit, vt notant. Fulgo. in d. l. quoties ab
omnibus. nu. 1. Corn. nu. 2. & Iaff. etiam nu. 2. Quod
etiam sequitur Deci. consi. 398. n. 20. & cōsi. 395. nu.
9. ad fi. Ripa. in l. filius familias. §. diui. num. 17. ff. de
tus. in l. pronuntiatio. §. similiæ. gl. verb. agnatorū.
ff. de verb. sign. Tiraquellus qui plura refert de Re-
annotare solent.

¶ Quarto, & vltimò limitatur: nisi regia facultas in 28
id interueniat. Princeps enim potest de plenitudi-
ne potestatis substitutiones ac vocationes Maiora-
tuum mutare in præiudicium successorum, & ordi-
nem successionis alterare, & iuri succedendi in spe
præiudicare: vt colligitur ex doctrina Bar. sequuta
ab Scrib. in l. Gallus. §. & quid si tantū. ff. de liber.
& posth. n. 14. Bald. in l. nam ita diuus. ff. de adoptio.
1. col. Alex. consi. 2. n. 14. cum seq. lib. 1. Soci. consil.
87. nu. 20. li. 3. Fel. in c. cum olim. de re iud. num. 16.
Idem Felin. in c. quæ in ecclesiarum. de constit. nu.
49. Bar. Soci. inter consilia feudalia. Alberti. Bruni.
consi. 10. nu. 30. August. Veroius. in c. 1. nu. 40. cum
seq. de rescrip. Tiraq. de primogeni. q. 22. nu. 1. & 2.
Deci. in l. 1. col. fi. nu. 21. & 22. C. de secund. nup. Ioa-
Licerier. qui latissimè loquitur in proposito, in tra-
ctatu. de primoge. li. 3. q. 7. n. 18. cum pluribus præ-
cedentib. Curtius Iuni. consi. 1. nu. 18 & 21. cū plu-
ctatu. de primoge. li. 3. q. 7. n. 18. cum pluribus præ-
rib. seq. Peralta. in repe. l. 3. ff. de hæredib. instit. num.
146. & nu. 147. cum aliis seq. Paris. consi. 1. n. 49. cum
seq. lib. 1. Soci. Iuni. consi. 76. n. 132. li. 1. Grego. in l.
3. tit. 13. part. 6. in glo. verb. mugeres. col 8. & 9. vbi
inquit sibi videri hanc opinionem de iure veriorē:
quamuis contraria opinio æquior sit.

¶ Quibus adijcitur Principē posse fœminas ex in- 29
uestitura à successione exclusas ante delatam suc-
cessionem eiusdem habiles, atque capaces reddere.
Curti. Iuni. d. consil. 1. n. 24. Fran. Curt. de feud. 3.
par. q. 1. Iacobi. de feud. verb. & fœminis. Zasius. de
feud. tit. feud. succes. §. 1. super. 2. particul. Paris. re-
fert Deci. cōsi. 4. n. 42. li. 1. Aymon cōsi. 135. nu. 22.
cum seq. Soci. Iun. cōsi. 76. n. 131. cū seq. li. 1. Couar.
li. 3. varia. resol. c. 6. n. 4. Grego. in l. 3. tit. 13. parti. 6.
gl. verb. mugeres. col. 8. & 9. Burg. de Pace qui plura
refert in procem. ll. Tau. n. 324. De quo tn dicendū
erit prout infra isto capite n. 31. ad finem dicemus.

¶ Quæ in his Maioratibus, qui ex Regia facultate 30
instituti sunt, apertius procedunt. l. nihil tam natu-
rale.

rale. ff. de regul. iur. Princeps namque potest privi-
legia à seipso cōcessa reuocare: eisdemq;, prout sibi
libuerit, derogare. l. qui fundos. vbi late per Scrib.
C. de omn. agr. deser. li. 10. Bald. in l. qui se patris. C.
vnde libe. nu. 12. Roma. cōsi. 98. Feli. in c. quæ in ec-
clesiarum. de constit. n. 48. Alex. cōsi. 2. n. 59. li. 1. D.
Didacus de Couar. li. 3. varia. resolu. c. 6. n. 1. Burg.
de Pace in Procem. ll. Tauri. n. 325.

31 ¶ Sed quamuis plures ex Scrib. quos paulò antè ci-
tauimus, sentiant Principem de plenitudine pote-
statis etiam sine causa derogare posse iuri vocatorū
ad Maioratus successionem præsertim si ius ipsum
nondum delatum sit: mihi autem nunquam ea opi-
nio iure probari potuit: siquidem semper compe-
tum habui id Principem, siue ante delatā Maiora-
tus successionem, siue postquàm iam delata est, sine
legitima causa facere non posse. Quod probatur ex
tex. in l. si testamentum. C. de testa. vbi Fulgo. Rom.
Corn. Iaff. & communiter Scrib. Idq; dixit Ancharra. cōsi. 339. incipi. In Christi nomine Amen. col. 5.
& Cardi. Alex. in c. 1. de feud. Marchiæ. col. 17. Alex.
cōsi. 3. n. 6. li. 5. Deci. cōsi. 403. n. 13. & 14. & cōs. 557.
n. 4. cū seq. Soci. Iuni. cōsil. 108. n. 3. li. 2. Pala. Ruui.
in rep. Rub. de don. inter vir. & vxo. §. 69. n. 13. For-
tu. Garsia, qui meliùs quàm alius ex his quos vide-
rim, prosequitur materiam in d. l. Gallus. §. & quid
si tantum. col. 137. cum plurib. seq. Deci. cōsil. 294.
n. 10. vbi sing. inquit. q; in bonis subiectis restitutio-
ni ius quæsitum fideicommissario substituto, saltē
in spe non potest tolli per legitimationem factam
à Principe, ne bona deuoluantur ad alium, de quo
testator non cogitauit. Et ibi plures idem asserētes
refert, idem Deci. consil. 689. per totum. consi. 445.
nu. 22. & cōsi. 357. n. 5. Hoc etiam latè prosequitur
Iaff. cōsi. 1. n. 5. lib. 1. D. Did. de Couarru. qui plura
refert li. 3. var. resol. c. 6. n. 7. vbi ad cōtraria respō-
det Aymon Crauet. qui distinguit inter opiniones
contrarias consi. 135. n. 20. & n. 30. D. A. de Padilla
in Auth. res quæ. n. 118. C. communia de leg. 1. Cel-
sus consi. 120. nu. 87. Idque ex plurib. probat Pinel.
in 1. part. Rub. C. de rescind. vend. c. 2. n. 19. cū plu-
rib. præceden. & seq. vbi latissimè prosequitur ma-
teriam, Mencha. de successio. creati. li. 1. §. 1. nu. 29.
cum seq. Burg. de Pace, qui etiam latissimè atq; ele-
gāter materiā prosequitur in Procem. ll. Tauri. nu.
327. cum plurib. seq. Iacobus Philippus Portius qui
plura refert li. 1 communium sentent. regu. 43. col.
21. amplia. 32. versi. Et propterea in legitimatione.

» Quod nedum procedit in Maioratu absque Princi-
» pis facultate instituto, sed etiam in illo qui virtute
» Regiæ facultatis institutus fuit, prout infra lib. 4. c.
» 3. latiùs annotabimus. Esset namque absurdissimū
asserere, quòd ex eo, quòd Maioratus ex Principis
facultate institutus fuit, possit Princeps filio Pri-
mogenito aliqua causa legitima vtenti viuente pa-
tre successionem Maioratus sibi in spe debitam au-
ferre, atque illam in filium secundogenitum trans-
mittere, quæ omnes Primogeniorum leges, con-
ditiones & substitutiones reuocare. Ideoque dici
potest necad etiam ex plenitudine potestatis face-
re posse, in quo Principis potestas nō minuitur, sed
augeatur cum id Princeps in Christi nomine facit.
vt probat Reuerendus D. D. Did. de Couarru. li. 3. resol.
c. 6. ii. verbi. in nouissima editione, vbi id optimè
explicat, reijciens eam differentiam quæ inter Ma-
ioratum ex Regia facultate institutū, & illum qui
absq; Regia facultate instituitur, assignari solet. Id-
ipsum etiam generice optimè & meliùs quàm alius
prosequitur Fortu. in d. §. & quid si tātùm. col. 140.
cum seq. vsq; ad fin. Qui in id omninò videndus erit.
Ioannes de Nouiza, qui plura refert inter consilia
feudalia Alberti Bruni cōsi. 12. n. 41. cum sequētib.
Mēcha. controuers. Illustri. li. 1. c. 12. per totū. Qui-
bus adijciēda sunt ea quę de æquitate & iustitia qua
Princeps ornatus esse debet, congerit D. Ioannes
Redin Iurisconsultus clarissimus olim Regio Gallitiæ Prætorio Præsidens, nunc verò inter cōsiliarios
supremi Senatus cooptatus, simulq; in summo rerū
fidei consilio delectus, in libro quem de Maiestate
Principis edidit, verb. Et fiat tam iuris religiosissi-
mus. & verb. Æquum. Quod tam in iure in spe quę-
sito ex testamento, quàm ex contractu procedit, vt
infra lib. 3. c. 3. dicemus. Quæ omnia summè notan-
da erunt, vt intelligatur quàm cōtra rationem mo-
ralem, naturalem, ac ciuilem Scrib. qui contrariam
opinionem sequuntur loquuti fuerint.

¶ Ex quibus consequitur, non posse sustineri eam »
opi. de qua superiùs meminimus, qp scilicet Prin- »
ceps possit fœminas ex inuestitura à successione »
exclusas eiusdem successionis habiles atq; capaces »
reddere. Id namq; verum non est, nisi causa publica »
ac legitima ad id deficiendū interueniat, vt ex plu- »
ribus probant Deci. cōsi. 468. n. 27. & 498. n. 18. So- »
cinus Iunior cōsi. 76. n. 18. lib. 1. vbi hanc dixit esse »
magis cōmunem opi. Idq; ipsum profitetur Iulius »
Clarus li. 4. senten. §. feudum. q. 73. fin. verb. D. Di-
dacus de Couarru. resol. li. 3. c. 6. n. 7. versi. Septimū.
Mencha. qui de contraria opin. dubitat, atq; hanc
eligere videtur, de succes. creat. li. 1. §. 1. n. 30. Burgos qui plura refert in procem. ll. Tau. nu. 342.

¶ In hac autem specie in Principe aliquid in succes- 32
sorum præiudicium disponente causa nō præsumi-
tur, nisi ea præcisè probata fuerit. l. si testamentum.
C. de testa. vbi Iaff. & cæteri Scrib. Abb. in c. quæ in
Ecclesiarum. de constit. n. 5. vbi latissimè per Deci.
n. 27. Iaff. late in l. quominus. ff. de flum. n. 7. Gorad.
cōsi. 26. col. 7. circa medi. Gratt. cōsi. 1. n. 36. Thom.
Gram. decis. 103. n. 229. Alciat. qui hanc opin. dixit
communem esse in tract. præsump. regul. 3. præsump-
tio. 8. n. 5. Fortu. d. §. & quid si tantùm. col. 139. &
alibi sæpe Scrib. Id tamen non indistinctè accipiē-
dum est: sed negotij qualitas, ac verisimilitudo cō-
sideranda erit, vt bene aduertit Pinel. in d. Rub. C.
de rescind. vend. 1. par. c. 2. n. 7. qui plura refert: de
quo tamen videndus est Anto. Gabr. comm. opi. li.
3. de iure quæsito non tollen. conclusi. 3.

¶ Imò in huius causæ probatione, vbi necessariò 33
causa probanda est, substituti, quibus præiudicium
irrogatur, citandi sunt, vt dixit Barto. in l. nam ita
diuus. ff. de adoptio. Idem Bar. in l. 2. C. de tempo.
appella. l. 2. ff. de natu. restit. Soci. qui loquitur in le-
gitimatione facta à Principe in præiudicium sub-
stitutorum. in l. Gallus. §. & quid si tantum. n. 27. cū
seq. ff. de liber. & posth. Deci. consi. 184. Curti. Iuni.
consi. 83. Soci. Iuni. consi. 77. nu. 112. li. 1. D. Anto. de
Padill. in d. auth. res quæ. C. communia de legā. nu.
331. qui plura in idem adducūt. Sicque Regij con-
siliarij rarò, aut nunquam antiquas primogeniorū
vocationes mutare solent, & non nisi ex magna
causa priùs coram ipso Principe citato saltim pri-
mo ipsius Maioratus successore probata. ¶ De fa-
cultatibus autem, quæ ad alienanda bona Maiora-
tus, vel ad eadem obligunda, vel hypothecanda à
Principe concedātur, nos infra li. 4. latiùs agemus:
vbi etiam resoluemus quatis causa requiratur ad
hoc, vt Princeps id facere possit & verum bonum
cambium successoribus præstari debeat, & quid
dicendum sit: quando facultas ad Primogenium

Universidad de Deusto
Biblioteca

instituendum in remunerationem seruitiorum cõcessa fuit, bisque plura alia satis vtilia ad materiam istam attinentia dicemus.

34 ¶ Quæ omnia summè notanda ac mente tenenda sunt, ad pacta matrimonialia, vbi quotidie in matrimonijs contractis inter eos, qui duos Maioratus, vel re, vel spe obtinet, paciscí solet, vt filius primogenitus vnum Maioratum obtineat: secundus autẽ in altero succedat. Nam si ex primi institutoris dispositione ad vtriusque Maioratus successionem filius primogenitus vocatus sit, non poterunt matrimonium contrahentes, seu eorum parentes aliquid contrarium, his, quæ in prima Maioratus institutione præcepta, & prouisa sunt, disponere: nisi regia facultas, ad id faciendum interueniat. Non enim possunt Maioratuum successores antiquum succedendi ordinem Maioratibus institutum propria authoritate mutare seu alterare. Idque notissimum est: nisi in casibus, de quibus paulò antè mẽtionem fecimus, seu in casu, in quo ex Regiæ pragmaticæ decisione facta in Comitiis Madricij habitis anno. 1534. quæ hodie est l. 7. tit. 7. lib. 5. in noua ll. Reg. collectione, Duorum Maioratuum concursus prohibetur. Primúsque filio maiori natu: secundus autem filio secundo genito deferendus est. Tunc námque etiam absque pactis matrimonialibus id ipsum efficiendũ esset quod optimè aduertit D. Anto. de Padilla in l. vnum ex familia. §. si de Falcidia. ff. de leg. 2. nu. 10.

35 ¶ Hæc autem in Maioratus possessore, qui ipsi Maioratui nihil ex bonis propriis addidit, procedunt. Is tamen, qui ex bonis suis aliquid Maioratui adiunxit, poterit quæcunque vincula ac conditiones: tam antiquo Maioratui: quàm propriis bonis adijcere, nec is, qui in bonis eius successerit, poterit nouum Maioratum consequi, & ex bonis antiqui Maioratus nouas conditiones reijcere: sed aut debet bona nouiter Maioratui addita relinquere, aut ipsas conditiones admittere. l. filius familias. §. cum pater, vbi omnes Scrib. id notant. ff. de leg. 1. Quod etiam pari ratione dicẽdum erit in Maioratus successore, qui ab vltimo eiusdem possessore hæres in bonis propriis institutus fuerit. Is namque aut debet hæreditatẽ repudiare, aut nouis conditionibus subijci. Idque ex decis. d. §. cũ pater, clarissimè probatur. ¶ In hoc autem contrariam sententiã ex pluribus probat Pinel. de bon. mater. 5. part. n. 99. Qui omninò videndus erit. Quod probabile videtur vbi nouæ conditiones antiquis contrariæ ac repugnantes fuerunt. Si verò antiquis contrariæ non sint, sed nouæ, cum antiquis compatiantur. Prima opinio verior ac probabilior erit: de quo tamẽ dicendum est, vt infra lib. 4. vbi de hærede vltimi possessoris rem Maioratus ab ipso alienatam vendicante agitur, dicemus.

36 ¶ Interim tamen Maioratuum possessoribus consulimus, vt si antiquo Maioratui bona aliqua iure Maioratus adijcere velint, ea antiqui Maioratus cõditionibus subijciant, nec nouas conditiones aut vocationes præsertim primi Maioratus conditionibus repugnãtes adijciant. Futurum námque erit, vt ex hac nouarum conditionum adiectione bona, quæ ipsi semper vnita esse volunt in diuersos successores diuidãtur. Quod inconueniens in pluribus huius Regni Primogeniis iam experientia compertum fuit.

¶ De primo autem Maioratus institutore nulli dubium est nisi, quòd poterit Maioratui à seipso confecto nouas leges, ac conditiones adijcere: si in ea causa Maioratus sit, vt reuocari possit. Qui enim Maioratum reuocare potest à fortiori poterit illum limitare ac modificare. dicta l. iuris gentium. §. adeò. ff. de pact. 37

¶ Si autem Maioratus irreuocabilis effectus sit, nõ poterit eius institutor eidem nouas conditiones adijcere. Perfecta námque donatio conditiones postea non caipt. l. perfecta donatio. C. de donaquæ sub mod. ¶ Vtrum autem ex consensu primi Maioratus successoris possit eiusdẽ institutor Maioratui iam irreuocabili effecto nouas conditiones in præiudicium sequentium successorum adijcere, vel illum in totum reuocare, videnda sunt: quæ infra lib. 3. c. 2. vbi de intellectu doctri. Bart. in l. qui Romæ. §. Flauius. ff. de verb. oblig. tractabimus, latiùs dicemus.

¶ Sed quanuis vltimus Maioratus possessor nõ possit quidpiam ex his, quæ eius institutor disposuit, alterare: poterit tamen dubiam illius dispositionẽ interpretari, designando in suo testamento illum, quem arbitratur Maioratus institutorem in eiusdẽ successione præferre voluisse, eáque interpretatio: si verisimilis sit, à iudicibus sequenda, vel saltim summè consideranda, atque æstimanda erit. Quod dixit Bart. in l. gerit. n. 17. ff. de acqui. hære. Bald. in l. in quibus. n. 2. C. de secũd. nup. Paul. cõs. 279. li. 1. Matt. de Afflictis in c. 1. de succes. feud. nu. 10. Pala. Ruui. in l. 45. Tau. nume. 17. vbi in id allegat text. in l. si quis serum. §. si inter duos. ff. de leg. 2. & in l. si quis à filio. §. si plures. vbi glo. ff. de lega. 1. Alex. consi. 55. n. 14. lib. 4. Parisius cõs. 75. n. 52. cum seq. li. 2. Cursetus de potestat. Regia, 2. parte. q. 7. Quod quando vltimus Maioratus possessor id ab institutore intelligere potuit, admittendum erit. Idq; etiã verum esse profitentur Soci. consi. 12. nu. 20. lib. 3. Præpo. in c. per venerabilem. n. 44. qui filij sint leg. Ripa. in l. quominùs. ff. de flumi. nu. 16. Ant. Gome. in l. 40. Tau. nu. 73. Couarru. in qq. pracli. c. 13. n. 7. Pinel. in l. 1. 5. parte nu. 48. C. de bonis mat. D. Anto. de Padilla in l. vnum ex familia. §. si de Falcidia. nu. 14. ff. de leg. 2. Curtius iunior consi. 1 num. 10. Nat. consi. 50. nu. 27. lib. 1. 38

¶ Subsequenter etiam ex principali huius capitis regula, quòd scilicet Hispanorum Primogenia iure sanguinis: non hæreditario deferantur, & à primo institutore: non ab vltimo possessore capiantur, inferri posset, ad decisionem eius quæstionis: an scilicet bona Primogenio subiecta, valeant ex delicto possessoris fisco adijci, vel an Maioratus successor, is præcipuè, qui hæres vltimi possessoris est, possit ab illo alienata reuocare, vel an possit Maioratus successor successioni eiusdem Maioratus insequẽtium præiudicium renuntiare, vel res Maioratus pati præscribere, & etiam inferri posset ad plura alia, quæ ex eis, quæ dicta sunt facilè decidi possent. Sed quia earum materia alibi copiosè tractabitur: nec caput istud longiorem tractatum admittit, ea in hac parte consultò breuitati studentes, prætermisimus. Solùm autem ea, quæ in duobus capitibus sequentibus dicentur, ex his, quæ hanc materiam contingunt, hìc prætermittere non libuit: quia adeò his, quæ in hoc capite tractantur contigua sunt, vt alibi commodiùs tractari non possint.

SVMMA-

SVMMARIA.

1 *Maioratus possessor verum sequentem successorem, ex causa ab ipsius Maioratus successione exhæredare possit.*
2 *Exhæredari potest quis ab eo Maioratu, in quo iure hæreditario succedit, non autem ab eo, qui sibi solo iure sanguinis defertur.*
3 *Consulitur Maioratuum institutoribus, vt eorum possessoribus facultatem præstent, vt proprios filios, ac descendentes possint ex causa ab ipsius Maioratus successione exhæredare.*
4 *Maioratus successor non potest successione eiusdem priuari, etiam propter votum paternum non impletum.*
5 *Verus intellectus ad c. licet deuoto, assignatur, cæteraque taxantur.*
6 *Propter votum parentis non impletum filius non potest legitima priuari: etiamsi ea in re indiuidua consistat.*
7 *Grauamen voti implementum, vel aliam piam causam concernens, tollitur de legitima filij: etiamsi ea in re indiuidua consistat.*
8 *Exhæredari vtrum possit Maioratus successor ex causa contra eiusdem Maioratus institutorem commissa*
9 *Causa ingratitudinis non excludit quem à successione: nisi à testatore ex hæredatus fuerit.*
10 *Pœna priuationis non est apponenda, nisi in casibus à iure expressis.*
11 *Exclusio à successione est velut exhæredationis species.*
12 *Causa ingratitudinis, vel inimicitiæ ex sequenti vocatione expressa aboletur.*
13 *Odiosus testatori sub generali, seu tacita vocatione nunquam comprehenditur.*
14 *Merita sequentia purgant inimicitiam præcedentem.*
15 *Exhæredatio fieri non potest: nisi ex causa legitima à parente expressa & ab hæredibus probata.*
16 *Hæredes, non potuerunt obijcere filio causam ingratitudinis post mortem patris: quando pater filium non exhæredauit, etiamsi causam ingratitudinis ignorauerit.*
17 *Formæ prætermissio actum nullum efficit: etiamsi ignoranter omissa fuerit.*
18 *Forma in exhæredatione requisita necessaria est ad priuandum filium legitima ex causa donationis fideicõmissi, vel Maioratus sibi relicta.*
19 *Forma exhæredationis, quo ad solam legitimam seruanda est non quo ad bona, quæ vltra legitimam filio relinquuntur: nisi iure Maioratus legitima simul cum aliis bonis filio relinquatur.*
20 *Exhæredatio pro parte fieri non potest.*
21 *Dignius trahit ad se minus dignum in indiuisibilibus.*
22 *Filius potest ab hæreditate parentis priuari ex causa indignitatis, etiamsi à patre exhæredatus non fuerit.*
23 *Hæredis institutio non reuocatur ex causa inimicitiæ, vel ingratitudinis superuenienti: etiamsi culpa hæredis processerit.*
24 *Hæres institutus ex causa indignitatis superueniente ab hæreditate priuandus est.*
25 *Successio Maioratus, quæ à successore indigno auferitur cui deferenda sit.*
26 *Hæreditas, quæ auferitur alicui tanquam indigno ob delictum proprium fisco deferenda est.*
27 *Si successor Maioratus efficitur incapax, bona ad sequentem vocatum deuoluuntur.*
28 *Institutio incapacis habetur pro non scripta.*
29 *Incapax pro mortuo reputatur.*
30 *Filius incapax non obstat sequentibus in gradu, ac si esset mortuus.*
31 *Maioratus per viam donationis irreuocabilis institutus, non reuocatur: nisi ex causis, de quibus in l. fi. C. de reuocan. dona.*
32 *Maioratus reuocatur etiam ex causis non contentis in d. l. fi. dummodo causæ sint similes, vel maiores expressis.*
33 *Filius potest exhæredari non solum ex causis expressis in iure, sed ex aliis similibus, vel maioribus.*
34 *L. 8. tit. 7. part. 6. declaratur.*
35 *Maioratus per viam donationis irreuocabilis institutus, non reuocatur ex inimicitia culpa institutoris superueniente.*
36 *Maioratus irreuocabilis, qui ex causa ingratitudinis ab institutore in vita reuocatus non fuit, ab hæredibus reuocari non potest.*
37 *Hæredes poterunt reuocare Maioratum irreuocabilem ex causa ingratitudinis in vita institutoris contingenti: si illam institutor ignorauit, vel scisse: illum tamen reuocare non potuit.*
38 *Maioratus per viam legati, prælegati, vel fidecommissi factus, reuocatur ipso iure ex causa inimicitiæ, vel ingratitudinis superuenienti absque alia institutoris reuocatione: etiamsi ea causa culpa institutoris orta fuerit.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

39 *Maioratus per viam legati, seu fideicommissi institutus : vtrum reuocetur ex inimicitia superuenientis quando instituto illam sciuit, habuitque tempus Maioratum reuocandi, nec illum reuocauit.*

40 *Donatio, quæ ex superuenientia filiorum reuocata fuit, mortuis filijs validatur ex parentis scientia, atque silentio.*

41 *Legatum ex iuuenilibus inimicitijs superuenientibus reuocatum, non validatur, etiamsi testator inimicitias sciuerit, fecerítque codicillum, nec legatum reuocauerit.*

42 *Causa ingratitudinis remissa censetur ex tacita vel expressa reconciliatione inter Maioratus successorem, & institutorem subsequuta.*

43 *Ex causa ingratitudinis post mortem institutoris Maioratus aduersus ipsum institutorem contingenti: vtrum successor eiusdem Maioratus successione priuandus sit.*

44 *Qui post mortem defuncti ingratitudinis causam committit, perdit legatum.*

45 *Hæres lacerans famam defuncti, est hæreditate priuandus tanquam indignus.*

46 *Causa ingratitudinis commissa contra institutorem Maioratus defunctum, in quo differat ab illa, quæ contra ipsum viuentem committitur.*

47 *Legatarius, qui post mortem testantis cum vxore eiusdem concubuit, perdit legatum.*

48 *Iniuria mortuo fieri potest, ac si esset viuus.*

49 *Vidua luxuriosè viuens priuatur tutela filiorum.*

50 *Vidua, quæ adulterium post mortem mariti commisit, perdit medietatem lucrorum constante matrimonio acquisitorum.*

51 *Et filiorum successionem.*

52 *Et facultatem sibi à marito concessam, vt pro ipso testetur.*

53 *Et officium executricis testamenti mariti.*

54 *Vidua luxuriosè viuens, marito, atque eius animæ iniuriam irrogat.*

55 *Vidua luxuriosè viuens: vtrum perdat dotem, ac si marito viuente adulterata fuisset.*

56 *Ad reuocationem legati ea solennitas requiritur, quæ in testamento, vel codicillo, vel alia qualibet vltima voluntate necessaria est.*

57 *Ademptio legati, quæ inducitur ex inimicitia superuenienti, duobus testibus probari potest.*

58 *Maioratus ex causa ingratitudinis vel simili reuocatur quoad eum tantùm qui illam commisit, non quoad sequentes.*

Vtrum Maioratus successor possit, ex causa ingratitudinis, ab ipso Maioratu exhæredari, vel ab eiusdem successione excludi.

CAPVT NONVM.

Prael. m. p. q. 72. nu. 2 3 & 37

1 COnsequenter etiam ex his, quæ in capite præcedēti dicta sunt, decidi poterit ea quæstio, quæ ab Scrib. satis cōtrouersa est, vtrum scilicet Maioratus successor possit ex causa ingratitudinis ab ipso Maioratu exhæredari, vel ab eius successione excludi. Pro cuius quæstionis resolutione præmittendum est in hac re Scrib. inter se varia sensisse. Plures namque censuerunt Maioratus possessorem posse sequentem successorem ex causa ab ipso Maioratu exhæredem facere: prout existimat Oldraldos consil. 94. col. 3. cum sequentib. num. 16. per tex. in cap. licet de voto, vbi filius non adimplens voluntatem patris iure Primogenituræ ab ipso parente priuari potest. Alberi. in Procem. ff. veteris. §. discipuli. colu. 5. Idem in l. donationes, quas parentes. num. 4. C. de dona. inter vir. & vxo. Abb. consil. 3. nu. 3. lib. 2. Alexan. consil. 87. num. 4. lib. 6. Ripa in l. nemo potest. nume. 7. ff. de lega. 1. Mar. Lauden. in tracta. de Primoge. col. 6. versi. Quæro an pater, vel Dux. Iacobi. de Sancto Georgio. in l. cum antiquioribus. C. de iure delib. num. 20. Matth. de Afflict. in c. 1. de successione feud. & in constitu. Regni Siciliæ in constitu. incip. Vt de successionibus. ad fi. Ioan. Lecerier de Primoge. lib. 3. quæst. 3. Guillel. Benedicti. qui inquit se ita hoc vidisse iudicari in Parlamento Tholosano, in rep. c. Rainuntius. verb. In eodē testamento relinques. el primero. n. 207. cum sequentib. de testa. Curti. Iuni. in Authen. licet. nu. 4. C. de liber. præteri. Tiraquel. qui plura refert, de Primoge. quæst. 21. nu. 4. & 10. cum pluribus præceden. & sequentibus. Quam opinionem in Hispanorum Primogenijs loquens, sequutus fuit Mencha. de succession. creati. §. 21. numero. 146. atque etiam Iacobus de Saa de Primoge. fol. 85 num. 37.

¶ Contrariam autem sententiam plures etiam veriorem esse censuerunt, ex eo præsertim, quòd ex hæredatio fieri possit ab eo solùm, qui potest & tenetur instituere, nec possit quis à bonis alienis, sed à proprijs tantùm exhæredare: alias esset inepta exhæredatio. l. quidam cùm filium. fina. verb. ff. de heredi. instituen. Quem textum ad hoc notant communiter Scrib. tex. in Auth. vt cùm de appella. cognosci. §. aliud quoque capitulum. colla. 8. l. nā etsi sub conditione. in princip ff. de iniust. rupt. facit l. decem cum simil. ff. de verb. obliga. Cùm igitur bona Maioratus non ab vltimo possessore, sed à primo institutore: nec iure hæreditario, sed iure sanguinis deferantur, consequens est, vt non possit vltimus Maioratus possessor sequentem à Maioratus successione, quam ab ipso non cœpit: etiam ex causa legitima exhæredem facere. Quam opinionem probat Philippus Corneus in l. 1. col. 3. versic. præterea. C. de conditi. inser. atque illam sequitur Ioā. de Terra Rubea. in suo tracta. contra rebelles. tracta. 1. conclusi. 10. Guillel. de Monserrat in tracta. de successio. Regum. num. 19. Et Caro. Moli. in cōsue. Paris. tit. 1. §. 8. glo. 3. n. 12. Idque in Hispanorū Maiora-

Maioratibus constanter defendit Peralta in l. 3. §. qui fideicom. n. 86. ff. de heredi. instituen. vbi inquit se ita intrepidè tenere, & sēper tenuisse: referrque sic pronuntiatum fuisse in Regio, ac supremo Castellæ Senatu in persona Ducissæ de Nagera. & Comitissæ de Valentia, quam pater exhæredauerat ab omnibus bonis ex eius successione sibi pertinentibus. Hęc namque exhæredatio ex regij consilij sententia, quoad bona libera, comprobata fuit: quoad bona verò Maioratus, reiecta. Idque etiam in Hispanorum Primogenijs verum esse dixit D. Anto. Padilla in l. vnum ex familia. §. si de Falcidia. n. 16. cum seq. ff. de lega. 2. atque Emanuel à Costa. de patruo & nepote pag. 152.

¶ Sed ista Scribentium controuersia eadem distinctione, quam in c. præced. præmisimus dilui etiam, ac concibari poterit. Aut enim agimus de Maioratu, qui iure hæreditario defertur: veluti in Maioratu, qui in Gallia iure præcipui filio maiori ex parentis hæreditate competit, & tunc dicendum erit, ex causa ingratitudinis posse parentem filiū suum huius Maioratus successione priuare. Cùm enim ab eo iure hæreditario ipse Maioratus capiatur, non mirum si ipse possit, ab illo filium suum exhæredare: sicut ab alijs bonis suis illum causa ingratitudinis interueniente exhæredare posset. Et in hac specie omnes Scrib. primam opinionem tenentes intelligendi sunt. quod etiam in causa ingratitudinis commissa aduersus primum Maioratus institutorē dici poterit, cuius respectu in Maioratu iure etiam hæreditario succeditur. De quo infra isto cap. nu. 8. cum pluribus sequentib. latius dicemus.

¶ Aut agimus de maioratu in quo iure sanguinis succeditur, nec ab vltimo possessore, nec iure hæreditario: sed à primo institutore capitur, & in hoc casu dicendum erit: proculdubiò veram esse secūdam opinionem, dicentium: Maioratus possessorē non posse ab huius Maioratus successione filium suum vel alium sequentē successorē: etiam ex causa ingratitudinis, contra ipsum commissa, exhęredē facere. Quam concordiam inter has opiniones assignauit in effectu Carol. Molin. in consuetud. Paris. tit. 1. §. 8. gl. 3. nu. 10. & Anto. Gomet in l. 40. Tauri. nu. 71. Idque verissimum est.

3 ¶ Ex qua opinione consulit Peralta in d. l. 3. §. qui fideicommissam. ff. de hæredib. institu. nu. 87. Maioratū institutoribus, vt in suis Maioratibus specificè disponant, quòd si aliquis ex eorundem successoribus aduersus præcedentes possessores aliquā ingratitudinis causam committat, possit is, etiamsi Maioratus institutor non sit, illum ab ipsius Maioratus successione exhæredem facere. Sic etenim, vt ipse inquit, fiet, vt Maioratuum successores vltimis eorundem possessoribus debitum honorem, ac reuerentiam exhibeāt. Cuius clausulę appositio mihi vtilis ac iustissima videtur: dummodò solum ad parentes, auos, seu alios ascendentes Maioratus successoris restringatur: nec ad alios ipsius Maioratus possessores, quibus non is honor debetur, protrahenda sit.

¶ Nec his obstat decisio tex. in d. c. licet de voto. vbi filius ex causa fuit priuatus à parēte Regni successione. Nam ille tex. id disponit in casu speciali, ex eo quia filius non impleuit contenta in paterno testamento quo ad piam causam. Ideoque cùm id fauore testamenti & piæ causæ introductū sit, non est ad alias materias trahendum. l. quod fauore. cū similib. ff. de legib. Quem intellectum ad illū tex. verum esse censet Holti. Ioan. And. & communiter Scrib. in eod. c. licet de voto. glo. in c. si hæredes. de testam. vbi Anto. Abb. Card. Imol. & communiter Scrib. Ibique Barba. col. 9. inquit hūc esse communē illius tex. intellectum, illumque sequitur Peralta. in d. l. 3. §. qui fideicommissam. num. 86. ad fin.

¶ Sed quanuis Peralta in hac quæstione constanter hanc vltimam opinionem defendat, in intellectu tamē d. c. licet de voto, apertissimè labitur. Si enim is esset verus illius tex. intellectus quanuis communis sit, sequeretur necessariò, quòd vltimus Maioratus possessor posset sequenti successori onus aliquod implendi voti, seu alterius causæ piæ ex proprio testamento iniūgere illumque in casu contrauentionis Maioratus successione priuare, quod nec ipse assereret nec aliquo pacto tenendum, nec asserendum est. Imò constanter dicendum erit: etiā propter votum ex testamento paterno iniunctum, vel quid simile non impletum, non posse filiū Maioratu priuari, vt dixit Ioa. Licerier. de primoge. q. 6. li. 3. Palati. Rubi. in repe. c. per vestras. fo. 83. magno. n. 43. & Caro. Moli. in consue. Paris. tit. 1. §. 8. glo. 3. n. 10. Idque in Regno, & Baronia censuit Bald. in auth. hoc amplius. C. de fideicommi. nu. 8. Quod sequitur Iass. ibid. nu. 6. limi. 7. & Guillelm. Benedictus. in repe. c. Rainuntius verb. si absque liberis moreretur el. 2. n. 216. Didacus de Segura. in l. 3. §. fi. ff. de libe. & posth. col. 28. 4

¶ Verus autem intellectus ad tex. in d. c. licet. alijs reiectis, is est, quòd ideò ibi filius Regni successione priuatus fuit, quòd ipse se expresè ad votum paternum implendum astrinxit, quod prob. ex eod. tex. ibi. *Et id assumpto Crucis signaculo te sine dilatione adimpleturum esse promisisti.* Et iterum: ibi. *Ne si onus tibi à patre iniunctum, & à te sponte susceptum.* Et iterū in decisione dicitur. *Debitum accepto crucis exsoluens propositum iter arripias.* Cum igitur ipse filius ad implemētum huiusmodi voti se obligauerit: non mirū si ex propria obligatione Regni successione priuetur, siue ea sibi obuenerit iure sanguinis, siue hæreditario, siue aliunde, & non à parente illam acquisierit. Iam enim non agitur de adimplenda obligatione paterna, ex qua (vt prædiximus) non potest filius his bonis priuari, quæ sibi ab alio, non à parente, iuréque sanguinis: non autem hæreditario obuenerunt: sed de adimplenda obligatione propria, ex qua potest filius etiam bona propria aliunde que acquisita, mittere. Quem intellectum ad illum tex. assignauit Ioa. Licerier. de Primoge. lib. 3. q. 6. vbi illum eleganter prosequitur Guillel. Benedictus. in repet. c. Rainuntius. verb. si absque liberis moreretur. el. 2. num. 21. & Caro. Molin. in consuet. Paris. tit. 1. §. 8. glos. 3. nu. 10. Et Couarru. in c. 2. si hæredes. de testa. nu. 10. Grego. in l. fin. tit. 10. part. 6. glo. fi. Idque etiam nouissimè tenuit D. Anto. de Padill. in auth. hoc ampliùs. C. de fideicom. n. 18. Isque intellectus mihi verus atque ad illum tex. proprius ac germanus videtur: quānis illum reijciat Innoc. in d. c. licet de voto: dicens, quod etiam si filius non se obligasset ad votum paternum implendum, posset ad illius implementum sub pœna priuationis successionis Regni astringi. Præsupponit namque Innocen. quòd Regnum in casu illius tex. ex testamento ipsius parentis filio iure primogenituræ competebat, vt ex eius verbis constat apertissimè, quæ est clara ad illum tex. diuinatio. Ideoque eius dictum in hoc attendendum non est, vt optimè aduertit Ioan. Licerier. d. quæst. 6. nu. 16. In quo etiam lapsus est Xuarez sequutus Innoc. in repe. Iquoniam in prioribus. 10 princ. nu. 10. C.

Universidad de Sevilla Biblioteca

20.C.de inofficio.testa.

6 ¶ Ex quibus subintertur falsum esse communem intellectum, quem glo. & Scrib. assignant ad tex.in d.clicet de voto dicentes,quòd quamuis propter non implementum voti. filius non possit legitima priuari, vt notant Card.Abb. & Imol. in c. si hæredes. de testa.vbi Barba.n.10.& Couarru. nu. 9.id ipsum annotarunt.Bald.in d. auth. hoc ampliùs. n. 5.C.de fideicom. & Segura in l.3.§.fi.ff. de liber.& posth.fol.7.col.1. Quorum opinionem dixit communem Ioan.Licerier.de primoge.lib.3.quæst.6.n. 15. Et Carol.Molin.in consuet.Paris.tit.1.§.8.glo. 3.n.10.Hoc tamen fallit:quando tractatur de successione Regni,Ducatus seu Comitatus,vel alia re indiuisibili. Tunc namque ex eo, quòd res indiuidua est,ex ea legitima non detrahitur : sed res ipsa integra amittitur.Quod opinatur glo. in d. c. licet de voto.in glo.fin.ad fin.quam sequitur ibi. Innoc. verb. successionem. Et Abb. & cæteri Scrib. ¶ Nã cùm ideò in his bonis filius legitima priuetur.quòd ipse se ad paterni voti implementum astrinxerit, nec illud impleuerit, quo casu potest etiam bonis proprijs & aliunde quàm à parente quæsitis priuari (vt superius ostensum est) constat non ex eo filiũ priuari Regno : quod ipsum Regnum indiuiduum sit:sed ex eo quòd ipse filius ad voti implementum se astrinxerit. Quo casu nulli dubium : quin etiam legitima priuari possit.¶ Imò ea ratio, quòd ex eo priuatur filius legitima ex Regno sibi competenti: quod Regnum ipsum indiuiduum sit, ciuili ac morali fundamento destituitur, non enim iustum esset quòd ex eo, quod Regnum diuidi non possit, filius legitima priuaretur : sed iustiùs existimarem quòd ex eo,quod Regnum indiuiduum est, filius nec legitima, nec alia portione etiam extra legitimã priuandus sit, ex ratione tex.in l.cum quidam.ibi.*Exheredationes autem non essent adiuuanda*.ff. de liber. & posth. Per quem tex.censuerunt Bartol.& Scrib.in proprio loco, exhæredationem factã de certa parte hæreditatis non trahi ad totam hæreditatem:sed omninò vitiari ex eo,quod exhæredatio odiosa sit: licet secus dicẽdum sit in institutione.quæ fauorabilis est,ex cuius l.ratione plura scrib.passim decidere solent,quæ in huius rei comprobationem adduci possent.Quod eo maximè dicendum est,quod quamuis hæ dignitates indiuisibiles sint : earum tamen commoditates ac emolumenta diuidi possunt ex quibus filio legitima salua relinqui posset,vt infra isto li.c.11.apertiùs probabimus. Ideóque hæc opinio quamuis à grauissimis viris probata sit, proculdubiò erronea, ac falsa censenda erit. Sicque eam reiicit Didacus de Couarru. in d.c.si hæredes de testam.num.9.

7 ¶ Similiter etiam infertur erroneam esse eam limitationem quam Roderi.Xuar.non modico legentium applausu in repe.l. quoniam in prioribus. C. de inofficio.testa.in princip.nu.20 ad eandem legẽ assignauit,quòd scilicet quamuis verum sit,quòd ex eiusdem legis dispositione omne grauamen de legitima reijciatur, per consequensque ex ea esset reijciendum grauamen adimplemẽti voti,seu alterius legati pij. à patre filio iniunctum: hoc tamen fallit : quando hæreditas consisteret in regno seu alia dignitate indiuisibili. Tunc namque ratione indiuiduitatis filius etiam esset legitima priuandus ex decisione tex.in d.c. licet : nam cum intellectus communis, qui in hoc ad illum tex assignari solet erroneus sit, vt paulò antè comprobauimus,similiter hæc limitatio, quæ ex eo intellectu fundamentum assumpsit,falsa,ac erronea censenda erit. Nolit enim ex eo, quòd regnum indiuisibile sit:sed ex eo quòd se ad voti implementum astrinxit filius in casu illius tex.regno, ac sua legitima priuatur.

¶ Sed quoniam (vt ex superius adductis apertissimè constat) causa ingratitudinis contrà vltimum maioratus possessorem commissa,sufficiens non est ad hoc, vt sequens successor possit à Maioratu exhęredari, vt res ista perfectiùs intelligatur, discutiendum superest, quid dicendum sit in Maioratus successore, qui aduersus eiusdem institutorem, causam ingratitudinis commisit. In qua quæstione prima facie dicendum videbatur ex hac causa aduersus institutorem commissa successorem ab ipsius Maioratus successione excludi posse : cùm ab ipso institutore Maioratus successio capiatur, ex his, quæ superius adducta sunt:sed hãc quæstionem copiosè tractauit Peralta.in d.l.3.§. qui fideicommissam.ff de hæredi.insti. nu.87.vbi in effectu concludit ex hac causa sequentem successorem non posse à Maioratus successione excludi. Nam aut ea ingratitudinis causa in vita institutoris commissa fuit & non potest ex ea successor exhæredari:etiamsi ab hæredibus probetur, nisi ab ipso institutore cum causæ expressione exhęredatus fuerit.tex.in authẽ. vt cum. de appella.cog.§. aliud quoque capitulum colla.8.l.omnimodo.in fi. princip. C. de inofficio. testa.aut causa ingratitudinis fuit aduersus institutorem Maioratus iam mortuum commissa. Et similiter ex ea non potest eiusdem Maioratus successione priuari : cùm id iure statutum non sit. Pœna namque priuationis: nisi in casibus à iure expressis non est apponenda.tex. in auth. de non eligen. secundo nubentes. §.cum igitur.colla.1. Tiraquel.in rep.l. si vnquam.C.de reuo. dona.verb.reuertatur. nu.207.Roland. à Valle. qui plura refert cons. 27. num.14.Subdit tamen Peralta, quòd quamuis propter hanc infamiam, seu grauem iniuriam à sequẽti successore aduersus institutorem iam defunctum irrogatam,non possit puniri priuatione Maioratus successionis : poterit tamen aliàs extraordinariè puniri.Hæc ille.

¶ Hæc autem quæstio,quæ diffusa, difficilis, atque assidua est altiùs repetenda erit, quam in hac parte latissimè examinare intendimus.Quãuis enim propriè ad materiam exhęredationis,de qua in hoc capite tractatur, non omninò accedat : nihilominùs tamen exclusionem à successione Maioratus comprehendit,quæ veluti exhæredationis species est, vt censuit Bald. in l.illam.nu.4. C. de colla. Corn. cons.202.nu.11.lib.2.& alibi frequẽ Scribẽ. Ideoque pro eius perfecta resolutione sic distinguendũ erit.

¶ Aut enim ea causa ante Maioratus institutionem orta fuit.¶ Aut eodem Maioratu iam instituto ante mortem tamẽ institutoris contigit. ¶ Aut post institutum Maioratum iam mortuo Maioratus institutore subsequuta fuit. ¶ In prima specie quando scilicet ante Maioratus institutionem ea causa superuenit, subdistinguendum erit. Nam aut in eo Maioratu is successor,contra quem ea ingratitudinis seu inimicitiæ causa contingit expresse ac specialiter vocatus est, aut solùm tacitè, seu generaliter vocatus fuit. ¶ Si specialiter vocatus fuit,dicẽdum est, ex hac expressa ac speciali vocatione causam ipsam ingratitudinis, seu præcedentis inimicitiæ remissam censendam esse : eumque ea non obstante in eodem Maioratu succedere debere. Causa namque inimicitiæ,seu ingratitudinis ex sequẽti vocatione speciali,ac expressa aboletur.L.filio,quẽ pater

pater, vbi Bart. & communiter Scrib. ff. de lib. & posth. l. non putauit. §. si quis emancipatum. ff. de bon. poss. cont. tab.tex.in Auth.vt cum de appell. cog. §. aliud quoque. coll.8. Bart. in l.3.§.fin.ff.de adim.legat. Quod in ea vocatione expressa ac speciali, quæ ab institutore Maioratus scienter facta fuit, intelligendum est, vt Scrib.ibidem aduertũt. Secùs autem si ex ipsius causæ ignorantia facta fuit : quando enim ignoranter vocatio facta fuit, dicendum erit : prout infra isto cap. dicemus in ea ingratitudinis,seu inimicitiæ causa, quæ post institutum Maioratum orta est. Idem namque est, quòd causa veniat ad notitiam Maioratus institutoris post institutum Maioratum, vel quòd post eiusdẽ institutionem orta fuerit. text in cap. pastoralis.de exceptio. Scrib. in cap. insinuante. de offi. delega. ¶ Si autem non expresè, sed tacitè, vel sub generalibus verbis successor vocatus fuerit, dicendum erit, quòd ipse in ea generali seu tacita vocatione ex coniecturata mente testantis vocatus non censebitur.l.Lucius Titius.§. Lucius Titius Damam. ff. de lega.3. Per quem tex. notant Iacob. de Are. 13 Bart. & Scrib. ibi. quòd is, qui est odiosus testatori sub generali vocatione nunquam comprehenditur. Idem etiam dixit Bald.in l. in ipsius.nu.4.C. famil. hercis.Anchar.cons.408.latè Menochius cõs.30.n. 15. cum seq.nisi is merita sequentia, ex qua inimi- 14 citia ipsa verisimiliter remissa sit legitimis probationibus ostẽderit,quod glo.Dinus & Bart.in eod. §. Lucius Titius Damam,non obscurè censuerunt. d.l. in ipsius. vbi Bald. & Scrib. C. famil. hercis. Quibus plura cumulat Couarru. in c. Rainuntius. in princip. de testa.nu. 17. De quo nos infra isto cap. nu.43.latiùs dicemus.

¶ In secunda specie : quando scilicet ea inimicitiæ causa post institutum Maioratum orta fuit, subdistinguendum etiam erit. Aut enim Maioratus ipse institutus fuit in persona filiorum, vel descendentium,quibus legitima debetur:aut in persona aliorum cognatorum, vel agnatorum transuersalium, vel extraneorum, quibus legitima debita non est. ¶ Si de Maioratu in persona descendentium, quibus legitima debetur, instituto agamus,dicendum erit:filium seu descendentem ad Maioratus successionem vocatum, non posse ab eius successione exclusi ex causa ingratitudinis,vel inimicitiæ,qualiscunque ea sit:nisi à patre, vel ascendẽte exhæredatus fuerit, causa exhæredationis expressa atque abhæredibus probata:adeò vt etiam si ea causa ab hęredibus probetur,non sufficiat, ad hoc, vt filius, vel descendens à Maioratus successione excludatur: nisi à patre, vel auo.cum causæ legitimæ expressione exhæredati fuerunt. Omnia namque ista copulatiuè requiruntur ad hoc, vt testamentum validũ sit, nec nullitati,nec querelæ subiaceat.Quod probatur ex tex. in auth. vt cum de appella. cognoscat. §. aliud quoque capitulum. colla.8.l. omnimodo. C.de inoffi.test.Angel.sibi cõtrarius in l.1.in princip.ff. de inoffi. testã.Iaff. in l. in arenam. nume.1. C. eod. Franc. de Aret. in l.3.§.filius. ff. de liber.& posthum. Alex.in auth.non licet.C.de libe.præter. col. pen. & ibi Curti. Iunio.nu.17. qui hanc dixit communem opinionem. Ripa in l. fina.q.47.n.165. C. de reuo.dona.Ioan. de Garro. in repe.auth. ex testamento.C. de secundis nupt. nu. 4. Acosta. in repe.l.Gallus.§.& quid si tantũ. ff. de libe. & posthu.part.3.nn.168.Greg.Lopez in l.8. tit.7. part.6. glos.1. Mencha.in repet.leg. omnimodò.C. de inoffi. testa. nu. 179. Iul. Clarus lib. 3. senten. receptarum.§.testamentum.q.40.

¶ Quod adeò in portione legitima procedit,vt in- 16 distinctè seruandum sit, siue testator scierit causã ingratitudinis,siue eam ignorauerit, siue habuerit tempus ad exhæredandum,siue non.vel volens exhæredare morte præuentus fuerit. Nam quamuis quoad alias materias huiusmodi distinctiones obseruandæ sint (vt inferiùs dicemus) quod tamen ad legitimam attinet hoc indistinctè seruandum erit. Cum enim ex tex. in d.§. aliud quoque capitulum. forma exhæredandi filios à legitima portione apposita sit,ea prætermissa,exhæredatio effectum obtinere non poterit. Formæ namque prætermissio 17 actum nullum efficit:etiamsi ignoranter omissa fuerit.Bald. in l. iuris ignorantia.nu.3. C. qui admitt. idem Bald. in l. fallus.nu.18.C.de furt.Alex. cons. 165.nu.4.lib.6.Idem cons.7.nu.19.lib.7.Tiraquel. qui plura refert. de retract. conuentio.§.4.glo.7.n. 15. Idque mihi compertissimum est.Nunquã enim vidi filium à portione legitima,ex quacunque causa ingratitudinis aduersus parentem commissa, excluſum:nisi ab ipso parente exhæredatus fuerit, cũ causæ legitimæ expressione ac probatione.

¶ Quæ omnia clarè atque indistinctè procedunt: 18 siue Maioratus in persona filiorum, vel descendẽtium, quibus legitima debetur in testamento, siue in contractu,siue iure legati, vel fideicommissi,vel donationis.vel alio quocũq; modo institutus sit.Nũ enim poterũt filij vel descendentes exhęredes fieri nisi forma, de qua superius mentionem fecimus,in exhæredatione seruata fuerit. Quod probat tex.in d. §. aliud quoque capitulum. ibi, *Nec si per quamlibet donationem, vel legatum,vel fideicommissum, vel aliũ quemcũque modum eis dederit legibus debitam portionem.* Quod ibidẽ, & in d.l. omnimodò.in princip.omnes Scrib. aduertunt.

¶ Sed an hæc seruanda sint solùm in ea parte bonorum Maioratus, quæ legitimam portionem comprehendit:an etiam in alijs bonis Maioratus, quæ sunt extra legitimam portionem in Maioratu, in persona eius. cui legitima debetur, de legitima, ac alijs bonis simul instituto, controuerti poterit.

¶ Videtur namque dicendum, hæc omnia solùm in 19 legitima portione seruanda esse:cum tex. in dict.§. aliud quoque capitulum,in sola legitima filiorum, vel descendentium loquatur,vt probatur ex verbis eiusdem tex. ibi. *Legibus debitam portionem*.l. omnimodò,in princip.C. de inoffi. testa. ibi. *Quod minus legitima portione sibi relictum est*. Et vtrobique per Scrib.In eo namque quod vltra legitimam filio relinquitur exhæredatio necessaria non est : sed sola reuocatio, seu voluntatis mutatio, absque exhæredatione sufficit. Non enim est necessaria forma ad exhæredandum filium ab eo, quod necessario eidem relinquendum non erat. Ex quo videbatur quoad id, quod legitimam portionẽ excedit, dicẽdũesse:prout in Maioratu in persona agnatorũ vel cognatorũ trãsuersalium instituto statim dicemus. ¶ Sed quamuis hoc prima facie verum videatur:mihi tamen id exactiùs consideranti, contrarium iure verius esse satis cõpertum est. Quamuis enim quãdo Maioratus in persona eorum, quibus legitima non debetur, instituitur, dicendum sit (prout inferiùs dicemus) in maioratu tamen in persona eorum, quibus legitima debita est instituto,ea omnia quæ superiùs dicta sunt indistinctè seruanda erunt, tam quoad legitimam portionem:quàm quoad alia bona, quæ extra legitimam sunt quando maioratus de legitima, atque alijs bonis extra legitimã simul

institutus

Universidad de Deusto
Biblioteca

institutus fuit. Quod probatur solidissima ratione. Maioratus namque indiuiduus esse debet, diuisioque eiusdē Maioratus naturę ex diametro pugnat, vt infra isto lib. c. 11. apertissimè ostendemus. Cùm igitur filius, vel descendens ab ea parte bonorum Maioratus, quæ sub legitima comprehenditur, excludi non possit, nisi ad id exhæredatio solenniter facta interueniat: necessariò dicendum erit pari ratione & reliquis bonis non excludi, ne Maioratus ipse contra eiusdem naturam ac substantiam atque
20 institutoris voluntarem diuidatur. Quod ex pluribus alijs etiam rationibus comprehenditur. Exhęredatio namque aut in tota hæreditate fieri debet, aut in totum vitiari. Nec potest quis pro parte exhæres fieri. l. si ita quis hæres institutus fuerit excepto fundo. ff. de hæred. insti. l. cum quidam. ff. de libe. & posth. Cùm igitur in parte principali, ac digniori: hoc est, in legitima exhæredatio nō valeat, consequenter dicendum erit etiam in residuo non valere. Idque ex eo præsertim probatur, quod, vt
21 prædiximus, Maioratus ex propria natura indiuiduus sit. Ideòque succedit regula, quòd in his, quæ indiuidua sunt, id quod dignius est trahit ad se minus dignum eiusque naturā in omnibus sequi debet, sustineturque id, quod alias inualidum esset ex adiunctione digniorisne vna, eadémque res diuerso iure censeatur. Quod ex pluribus ornat Iaſſo. in l. Imperium. ff. de iurisdi. omn. iud. nu. 3. Feli. qui latissimè prosequitur materiam in c. 1. de prescrip. nu. 6. Tiraquel. de retract. Linagier. §. 40. glo. 1. nu. 9. cum plurib. sequen. Quæ opinio tanquam verior, ac voluntati disponentis magis consona, sequenda erit.

22 ¶ Hæc tamen omnia intelligenda sunt: nisi causa ingratitudinis eius qualitatis sit, vt filium hæreditatis paternæ indignum efficiat, vt si causam status contra parentem mouerit, vel eum captiuum non redemerit, vel furiosum non curauerit. vel mortem eius vindicare neglexerit, vel quid simile fecerit, ex quo hæreditatis eiusdē merito indignus efficia-
23 tur. Tunc enim ex ea causa filius poterit Maioratu sibi à parente relicto: etiam quoad legitimam portionem priuari: quanuis à patre exhæredatus non fuerit. Quod probatur ex tex. in dict. auth. vt cum de appella. cognos. §. si quis de prædictis. & §. si vnum de prædictis colla. 8. vbi glo. & communiter Scrib. id notant. tex. ibi etiam per Scrib. in auth. si captiui. C. de Episcopis & cleri. & in auth. liberi, vbi glo. verb. capitalis. C. de Episcopa audien. l. si inimicitiæ. cum similib. ff. de his, quib. vt indig. Et hæc in Maioratu in persona filiorum, ac descendentium, quibus legitima debetur instituto obseruanda sunt.

¶ Si verò in personis agnatorum, vel cognatorum transuersalium, vel etiam extraneorum Maioratus institutus fuerit: subdistinguendū etiam erit. Nam aut agitur de primo Maioratus successore, qui in testamento hæres institutus fuit locúmque hæredis obtinet, aut de his, qui non locum hæredū obtinet: sed aut fideicōmissarij, aut legatarij, aut donatarij sunt: iuxta ea, quæ infra isto lib. ca. 14. latiùs dicemus.

¶ Si de primo Maioratus successore hærede instituto loquamur, dicendum erit: eum non excludi ab ipsius Maioratus successione ex inimicitia, vel alia ingratitudinis causa superuenienti aduersùs eiusdē Maioratus institutorē post Maioratus institutionē: nisi Maioratus expresè reuocatus sit. Ex inimicitia namque seu alia causa ingratitudinis superuenienti hæredis institutio non reuocatur. l. ex parte. ff. de adim. lega. glo. in l. 3 §. fina. in glo. in verb. nuda. ff. eod. Et vtrobique communiter Scrib. Ripa. in repe. legis fina. C. de reuocan. dona. q. 46. nu. 154.

¶ Quod nedum procedit, quando causa inimicitiæ culpa Maioratus institutoris processit: sed etiam quando culpa successoris, seu primiuocati, qui locū hæredis obtinet, orta fuit: vtroque namque casu ex causa ingratitudinis, vel inimicitiæ superuenienti Maioratus institutio iure hæreditario facta non reuocatur: quanuis contrariam opinionem veriorem esse censeat Bart. in d. l. ex parte. nume. 1. dicens: hęredis institutionem reuocari ex inimicitijs culpa hæredis procedentibus: non autem ex his, quæ processerunt culpa testatoris. Ipse namque clarissimè confundit causas, ex quibus quis indignus efficitur cum causis ingratitudinis, seu inimicitiæ (vt statim dicemus) & optimè aduertit Ripa in repe. d. l. fina. C. de reuocan. dona. d. q. 46. num. 155.

¶ Hoc tamen intelligendum erit: nisi causa talis sit, 24
ex qua hæres ipse indignus efficiatur: quāuis enim ex ea hæredis institutio non reuocetur: si tamen ea causa culpa Maioratus successoris, qui in Maioratu iure hæreditario successit, orta fuerit, hæreditas sibi tanquam ab indigno auferēda erit. tex. in auth. si captiui. C. de Episc. & cleri. & in auth. liberi. C. de Episcopa. audi. & probatur per totum tit. C. & ff. de his, quib. vt indig. l. is consequenter. §. 1. ff. famil. hercis. Guillel. Benedict. in rep. c. Rainutius. de testam. verb. condidit. el. 2. nu. 10. Sicque intelligenda est doctrina Bart. in d. l. ex parte. nu. 1. prout optimè aduertit Ripa. d. q. 46. nu. 155.

¶ Successio autem Maioratus, quæ à primo institu- 25
tore hærede instituto propter eius indignitatem ac delictum proprium aufertur, fisco per tempus vicessori deferenda erit. l. Statius Florus. §. Cornelio 26
Felici. ff. de iure fisci. Quando enim hæreditas alicui aufertur tanquàm ab indigno ob delictum proprium, ea hæreditas nō defertur sequenti substituto, nec venientibus ab intestato: sed fisco adijcienda erit. l. hæreditas, vbi Bart. & communiter Scrib. C. de his, quib. vt indig. l. indignus, vbi etiam per Scrib. ff. eod. l. 1. C. de his, quib. vt indig. Guillel. Benedict. in repe. c. Rainuntius verb. condidit. el. 2. nu. 16. de testam.

¶ Quod intelligendum erit, nisi ea indignitas red- 27
dat successorem eiusdem successionis incapacem: prout si ob delictum proprium deportatus sit, vel aliquid simile sibi contigerit, ex quo ob delictum proprium vel aliàs incapax efficiatur: tunc enim bona Maioratus non ad fiscum, sed ad sequentem successorem deferenda erunt. Quod probatur ex tex. in l. 1. C. de hæredib. institu. & ex his, quæ notant Bart. & Scrib. in d. l. hæreditas. C. de his, quib. ut indig. Guiellelm. Benedict. d. c. Rainutius. verb. condidit. el. 2. num. 16. Institutio namque incapacis 28
habetur pro non scripta. l. 3. ff. de his quæ pro non scrip. haben. l. vna. §. & cum triplici. C. de caduc. tollen. Incapax enim pro mortuo reputatur. l. 1. §. 29
sed si patronus ibi. *Pro mortuo habetur*. ff. de coniūgen. cum emancipa. liber. eius. l. si necem. §. deportatus cum simil. ff. de bon. liber. Ideòque primo vocato existente incapaci statim sequenti substituto locus fit, ac si primus vocatus nō fuisset. l. 1. §. qui habebat. ff. de bono. posses. contra tabul. per quem tex. dixit Barto. ibi, quòd filius incapax non 30
obstat sequentibus in gradu, ac si esset mortuus. l. pater filium, vbi glo. ff. de inoffi. testamen. l. 1. §.

sciendum. vbi Bar. ff. de su. & legit. hæredi. l. 2. §. ita demum. ff. ad Tertul. Bald. in l. si quis. §. talem. C. de secund. nupt. Scriben. in l. ex facto. §. ex facto. ff. ad Trebel. text. vbi etiam per Scriben. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posthu. In quo tamen tenor Maioratus, & clausulæ confiscationem, seu alienationem prohibentes attendendæ erunt.

¶ Si verò de his Maioratuum successoribus agamus, qui locum hæredum non obtinent: sed aut fideicōmissarij, aut donatarij, vel legatarij sunt, subdistinguendum etiam erit. ¶ Nam aut Maioratus per viā donationis inter viuos ea lege vt reuocari non possit, institutus fuit, aut in contractu, vel testamento institutus fuit simpliciter, vel ea lege adiecta, vt ad libitum instituentis reuocari possit.

31 ¶ Si per viam donationis ea tamen lege, vt reuocari non possit, Maioratus institutus fuerit, dicēdum erit: successorem ab eiusdem Maioratus successione exclusi non posse: nisi ex causis ingratitudinis contentis in l. fina. C. de reu. dona. & in cap. fina. de donat. & in l. 10. tit. 4. part. 5. Ex his namque causis Maioratus etiam irreuocabilis reuocari poterit, vt ex dictis iuribus probatur, & loquens in Maioratu dixit Anto. Gomet. in l. 40. Tauri. n. 71. & D. Anto. de Padilla. in repe. l. vnum ex familia. §. si de Falci. nu. 19. ff. de leg. 2.

32 ¶ Quod non solùm ex causis ibidem expressis: sed ex alijs eisdem similibus, vel maioribus fieri poterit. Nam quanuis in eisdem legibus solùm quinque causæ, atque cum taxatiua tantummodò enumerētur, ex quibus donatio perfecta reuocari possit: nihilominùs tamen ex eisdem iuribus alię causæ similes, vel maiores expressis non excluduntur. Quod in specie notant Salycet. Cinus, & Scrib. in d. l. fina. post glo. ibi. verb. voluerit: ideque etiā censuit Grego. in d. l. 10. in glo. in verb. *De palabra*, quam dixit esse communem opinionem Ripa in d. l. fi. q. 41. nu. 137. & Iulius Clarus lib. 1. sententiarum. §. donatio. q. 11. Franc. Viui. lib. communium opi. verb. donatio ex quinque causis nu. 2.

33 ¶ Simile etiam videmus in causis exhæredationis: nam quanuis filius possit exhæredari solùm ex quatuordecim causis cum taxatiua tantùm expressis in authen. vt cum de appellatio. cognos. §. aliud quoque capitulum. col. 8. Tamen si filius non commiserit aliquam ex causis ibidem expressis: sed aliam similem vel maiorem, nihilominus ex ea à parente exhæredari poterit. Quod notat Guillel. de Cugno in auth. nō licet. C. de liber. præterit. cuius opinionem sequuntur eam communem esse profitentes, Alex. ibidem num. 4. & Iaſſ. nu. 6. & Curtius Iuni. nu. 23. Guillel. Benedict. in repe. c. Rainutius. verb. in eodem testamento relinquens. el. 2. nume. 19. Ripa. in Rub. de iud. nume. 20. & in d. l. fina. C. de reuocand. dona. q. 41. num. 138. Gratus consi. 115. num. 19. lib. 2. Curti. Iuni. consi. 182. nu. 10. Iulius Clarus. lib. 5. recep. senten. §. testamentum. quæst. 41. Mencha. de succeſſ. progreſſ. lib. 2. §. 17. nu. 101. Villalobos lib. com. opi. litera. E. nu. 143.

34 ¶ Quibus non obstat decisio l. 8. tit. 7. 6. parti. ibi. *Mas si por otra alguna razon qualquier, que non fuesse dicha las sobredichas enestas leyes desheredasse el padre, al hijo, non valdria el tal desheredamiento*. Verba namque ista quanuis nimis præcisa videantur, casus similes vel maiores expressis non excludunt: imò lex illa part. quæ à iure communi originem traxit eadem interpretationes ac limitationes, quas iura communia admittunt, necessariò admittere debet, contrarium quę asserere, absurdissimum esset. Ideóq; hęc opinio etiam hodie iure Regio partita. sequenda erit: quanuis contrarium existimet Greg Lopius in eadem l. 8. verb. *Otra razon qualquier*. Cuius opinio sequenda non est.

¶ Ex causa tamen inimicitiæ inter institutorem & 35
successorem ortæ, Maioratus per viam donationis inter viuos irreuocabiliter institutus non reuocatur, nisi ea inimicitia culpa successoris, atque ex ea causa processerit, quæ successorem ingratum, siue indignum efficiat. Quanuis enim Maioratus per viam legati, vel fideicommissi, vel donationis reuocabilis institutus ex inimicitia superuenienti: etiā si culpa institutoris processerit, reuocetur (vt inferius dicetur) nulla tamen lege decisum est, quòd donatio perfecta atque irreuocabilis ex inimicitia superuenienti reuocetur. Ratio autem differentiæ est: quia donatio perfecta atque irreuocabilis, ex contraria voluntate reuocari non potest. Ideòque quanuis ex inimicitia capitali de contraria voluntate institutoris constet ea voluntas, quæ tacita est, non potest inducere eius reuocationem: cùm nec etiam ex eadem voluntate expressā reuocari possit. Cuius contrarium dicendum est, in legato ac donatione reuocabili. Cùm enim liberè ea reuocari possit non mirum: si ex inimicitijs superuenientibus, ex quibus contraria voluntas comprehenditur, reuocata censeatur, de quo infra isto ca. nu. 38. dicemus.

¶ Hæc autem, quæ de successore Maioratus irreuocabilis, ex causis ingratitudinis excludendo prædiximus, intelligenda sunt si ipsius Maioratus institutor illum in vita sua ex prædictis causis reuocauerit. Secùs autem si ab ipso institutore Maioratus re- 36
uocatus non fuerit: tunc namque hæredes ipsius id facere non poterunt. Hoc enim reuocandi ius personalissimum est, nec ad hæredes trāsmittitur. l. in. C. de reuocan. dona. vbi Bald. nu. 1. Host. in summa. de donat. § qualiter. versic. hæc autem donationes. l. 1. vbi glo. & communiter Scribē. C. de donation. glo. & Scribentes in l. omnimodò. C. de inoffi. testa. tex. vbi per Scrib. in cap. fina. de donat. Couarru. in cap. Rainutius in prin. de testa. nume. 7. vbi plura in idem adducit Ripa. in l. fi. C. de reuocan. don. q. 61. num. 101. Tiraquel. qui plura refert in l. si vnquam verb. fuscepерit liberos. C. de reuocan. dona. n. 172. idque probat l. 10. tit. 4. parti. 5. ibi. *Y si el fecallare ende en su vida sus herederos non la pueden retraer, ni querellar despues*.

¶ Quod in Maioratus irreuocabilis institutore, qui 37
in vita sua causam ingratitudinis sciuit, nec Maioratum ex ea reuocauit, planè procedit. Si verò eam ignorauit, vel quanuis illam sciuerit, tempus reuocandi non habuerit quòd morte repentina prouentus fuerit: tunc post eius mortem ea ingratitudinis causa ab eius hæredibus, vel sequentibus successoribus obijci poterit, vt à Maioratus successione successor ingratus excludatur: sicque dicta l. fina. C. de reuocand. donat. & d. l. 10. titu. 4. part. 5. intelligendæ erunt. Quod voluit Ioan. And. in addi. ad specu. tit. de feud. §. nunc dicamus qualiter libelli concipiantur. n. 2. in additio. litera. A. ad fin. vbi ad hoc allegat text. in l. confirmando. & in l. vtilitatem. ff. de confirma. tuto. Idem Ioan. And. in ca. fin. col. 3. de donatio. Cuius dictum sequuntur Calderi. Collectarius. Imol. Petrus de Anchar. Panorm. & communiter Scriben. ibidem. Cinus in l. 1. in fin. C. de reuocand. donat. Andr. de Yser. Iacob. de Bellouis. Baldus, Aluarotus, & communiter

Scrib.in d.l.1.§. porrò. quæ fuit prima causa benef. amitten.in vsib.feud.Alex.in l.rei iudicatæ.nu.3.4. & 5.ff.solut.matr.Franc.de Aret.consi.14.num.20. Cathelia.Cotta.in suis memorabilibus verb.donatio perfecta,& verbo Vassallus potest.Ripa.in l.fi. C.de reuocan.dona.q.61. num. 205. Curt. in tract. feudorum in pen.q.4.part.in fi. Tiraquel.qui plura refert in repet.l.si vnquam verb. susceperit liberos.nu.174.cum sequen. C.de reuocan.dona. Frãc. Viuius.lib.commu. opi. verbo donatio ex quinquennalis. nu. 4. quod perpetuò notandum atque memoriæ commendandum erit. Et hæc de Maioratu irreuocabili dixisse sufficiat.

¶ Si verò Maioratus ipse reuocabilis sit,nec ab ipso institutore in vita reuocatus fuerit : iterum etiã subdistinguendum erit: nam aut Maioratus per viã legati,prælegati,vel fideicommissi institutus fuit, aut per viam donationis, aut contractus inter vivos:quanuis reuocabilis. ¶ Si per viam legati,prælegati,vel fideicommissi Maioratus institutus fuerit,dicendum est: Maioratus successorem ex causa ingratitudinis , vel inimicitiæ superuenienti ab eiusdem Maioratus successione excludi.Nã quanuis hæredis institutio(vt superiùs diximus)ex causa inimicitiæ,seu ingratitudinis superuenienti non
38 reuocetur:legata tamen, ac prælegata, & etiam fideicommissa ipso iure reuocata esse censentur:etiã absque alia voluntatis declaratione. l.3.§.fin.ff.de adim.lega.l.ex parte.ff.eod.l.si inimicitiæ.ff.de his, quib. vt indign.Iass.in l.hæreditas.nu.3. C. eodem. Ripa.in d.l.fina.C.de reuo.dona.quæstio.45. num. 151.Couarru.in cap.Rainutius. de testa. in princi. num. 7.

¶Quod procedit ac verum est, nedum quando ex culpa successoris inimicitiæ processerunt : sed etiã quando ex facto , vel culpa ipsius Maioratus institutoris causatæ sunt.Cum enim Maioratus per viã legati,prælegati,seu fideicommissi institutus ad libitum institutoris reuocari possit,cõsequens est, vt ex quacunque voluntatis præsumpta mutatione æquè præsumitur ex inimicitia inter institutorẽ & successorem superuenienti . sicut ex ea , quæ culpa institutoris , siue successoris orta fuit. Quod dixit Iass.in l.si filiam.nu.2.C.de inoffi. testa. reprobans opinionem Bar.qui solus contrarium asseruit in l. cũ in Tabulis.§ 1.ff.de his,quib.vt indig.n.1. idem Iass.in l.hæreditas.n.3.C.de his,quib. vt indig. Ripa.in l.fi.C.de reuo.dona.q.45.n.151 Palat. Ruui. in rep.Rub.de don.int.vir.&vxo.§.78.n.27.Gerar. fing.5.Ioan.ab Amicis consi.4.Couarru.de testa.2. parte Rub.n.20.Mencha.de successio.creati.li.1.§. 10.nu.621.Idque verissimum est.

¶ Quæ omnia quando Maioratus institutor causas ingratitudinis vel inimicitiæ ignorauit vel sciuit: sed Maioratum reuocare non potuit , planè proce-
39 duntsed quando eam causam sciuit Maioratúmq; ipsum reuocare potuit , illumque nõ reuocauit dubia videntur,hac præsertim ratione.Verisimile nãmicitiæ causa,vel absque ea Maioratum reuocare voluisset id fecisset:cùm eam causam sciuerit temque ad illum reuocandum habuerit.Cùm igitur Maioratum non reuocauerit consequens est, vt citè videatur eam causam remisisse. Quod probari videtur ex gl.in l.athletæ.§.dat remissionem.glo.in verb.nisi postquam.ff.de excus.tut. vbi glo. inquit, quòd si tutor datus in testamento postea contrahat inimicitias capitales aduersus testatorem:ita vt ob id censeatur testator huiusmodi tutelam reuocasse per tex.ibi. Tamen si diù post eas inimicitias stetit eas sciens , & potuit testamentum reuocare & non reuocauit,satis eas videtur remisisse, ac in ea tutoris datione persistisse. Idem etiam cẽsuit Salycetus in l.si totas.n.3.C.de inoffi.don.vbi in specie dixit, quòd donatio,quæ ipso iure reuocatur natiuitate
40 filij si filio mortuo ea donatio à patre , qui habuit tempus reuocandi,non reuocetur, ex nouo cõsensu præsumpto , ex non reuocatione reualidatur. Quod etiam notat Iass.qui plura refert in authent. ex causa.n.25.C.de liber.præter.vbi licèt plura referat pro cõtraria parte.in hac tamen opinione residere videtur.Idem Iass.in l.si mater.n.2. C. de inoffi.test. Soci.cõsi.126.n.6.li.3.Bertran.cõsi.83.col. 2.li.2. & consi.284.in fi.eod.lib. Tiraquel.qui plura in idem refert in repe.l.si vnquam. C.de reuoc.dona.verb.susceperit liberos.nu.172.cum seq. vbi latissimè prosequitur materiã, quibus adijci possunt ea omnia quæ supra isto cap.n.36.adduximus:probantes Maioratum irreuocabilem effectũ,non posse reuocari ab hæredibus ex causa ingratitudinis si illius institutor illam sciuit,habuitque tempus Maioratum reuocandi,nec illum reuocauerit.

¶ His tamen non obstantibus, in casu, de quo agimus,contrarium dicendum erit:imò quòd successor ex causa ingratitudinis, vel inimicitiæ à Maioratus successione excludatur:etiamsi institutor illã sciuerit habueritque tempus reuocandi Maioratũ, nec illum reuocauerit.Quod probatur ex text. qui loquitur etiam in fortioribus terminis in l. filio. §. fecit legatum,quod ex inimicitiis superueniẽtibus
41 ipso iure reuocatum fuit , huiusmodi legatum non cõualidatur: etiamsi testator posteà inimicitias sciuerit,feceritque codicillum,nec in eo legatũ reuocauerit.Quod probatur ex text. probantem quòd quanuis testator sciat causam inimicitiæ,&habeat tempus reuocandi legatum,& faciat dispositionem , in qua si voluisset illud reuocare posset, nec illud reuocet, nihilominùs tamẽ legatũ reuocatũ esse cẽsebitur. ¶Quod autem in casu eiusdem legis causam inimicitiæ testator sciuerit, probatur ex eod. tex. ibi. *Seia post institutam accusationem codicillos cõfecit : nec ademit Titio Priuigno legatum.* Et igitur qualiter ponderat Iurisconsultus,quòd post institutam accusationem, testator fecit codicillos,nec ademit legatũ.Ex quo colligitur, quòd sciuit institutam esse accusationem.Si enim illam institutam ignorasset,non esset necesse adijcere illa verba,nec ademit Titio priuigno legatum,nec etiam considerare:quod in codicillis legatum ex hac causa ademptum non fuerit. Idque probatur clariùs ex eod.tex. ibi. *Ante finem accusationis decessit.* Ex quibus verbis comprehenditur testatorem decessisse post litem contestatam,& causam quasi ad finem iam deductam. Probaturque idem apertiùs ex verbis ejusdem text.ibi. *Acta causa.* vbi probatur,quòd causa post mortem testatoris prosequuta atque decisa fuit, quod fieri non posset : nisi mors lite iam contestata contigisset. l. defuncto. ff.de publi.iud.l.1. & 2. C.si reus, vel accusa.mortu.fue.Idque clarissimum est.¶ Qua ratione tex.in d.§.Seia,ad hoc not.Bar.ibi.nu.1. dicens, text.illum esse notandum,ad hoc, quòd licèt testator faciat codicillos, & expressè non adimat legatum.tamen tacita ademptio durat.Idque per illum text.dixit Franc.de Aret.consi.93.num.5. & consi. vlt.n.5.Idem Franc.de Aret.in l.Titius.ff.de liber. & posth.Alex.in l.1.ff.de vulga.nu.33.Ripa.in l.fin.

C. de

Cale reuocan.dona.q.45.nu.151.Peralt.qui tamen nihil ex his refert in l.cum quidam.n.8.ff. de leg.1. Quæ opinio quoad Maioratũ per viam legati,prælegati,seu fideicommissi institutum,de quo agimus verior mihi procul dubiò videtur ex tex.in d.§. Seia, qui adeò clarè ac præcisè nostram conclusionem probat,vt congruum responsum non admittat,qua ratione necessarium non erit respõsum præstare his fundamẽtis, quæ in contrarium adducebamus. Nã aut ea falsa sunt , & contra casum dictæ legis , aut quod verius est in diuersis casibus loquuntur. Ideoque ad casum tam clarè ex d.§.Seia decisum extendi non debent.

¶ Quanuis autẽ ex supradictis verum sit,quòd Maioratus successor ex causa inimicitiæ ab eius successione excluſus , non censeatur denuò admissus, nec causa inimicitiæ remissa ex eo,quòd Maioratus institutor illam sciuerit,rempũsque reuocandi habuerit,nec illum reuocauit:tamen si Maioratus in-
42 stitutor post ortam inimicitiam cũ successore eiusdem Maioratus tacitè , vel expressè reconciliauerit,illumque ad domum suam introduxerit, vel aliquid simile fecerit ex eo causa ingratitudinis , vel inimicitiæ remissa censebitur.l.4.ff. de adimen. leg. Barto.in l.2.§.fin.num.5.& 6.ff.eod.Iass.in authen. ex causa.C.de liber.præter.n.3. & 14. Imol.Cuma. Aret. Alex. Ias.& commu.Scrib.in l.filio.quem pater.ff.de lib.& posth. Emanuel Acosta in l. Gallus. §.& quid si tantum.part.3.nu.180. cum seq.ff.eod. Curt.Iunı.in l.fina.C.de pact.num.32.Ripa in d.l. fina.C.de reuocan.dona.q.61.num.204.cum seq.& alibi sæpè Scrib.& hæc de Maioratu per viam legati, prælegati,vel fideicommissi instituto.dixisse sufficiat.

¶ Si verò Maioratus per viam donationis ac contractus inter viuos , reuocabiliter tamen institutus fuerit:idem quod in Maioratibus per viam legati, prælegati.vel fideicommissi institutis paulò antè diximus,dicẽdum erit. Quanuis enim Maioratus per viam contractus ac donationis instituatur:si tamen reuocabilis sit,naturam vltimæ voluntatis : nõ autem contractus obseruat:vt infra isto libro.c.12.latiùs dicemus.Ideóque omnia ea, quæ in Maioratu per viam legati.seu fideicommissi diximus : in hoc Maioratu per viam donationis reuocabilis institu-
43 to dicenda erunt.Et hæc de secunda specie quando scilicet causa ingratitudinis post Maioratum institutum.& ante mortem institutoris cõtingit, observanda erunt.

¶ In tertia specie : quando scilicet causa ingratitudinis post mortem Maioratus institutoris contingit,prima facie dicendum videtur:ex eo, Maioratus successorem non esse priuandũ Maioratus successione:prout in his terminis dixit Peralta in l. 3. §.qui fideicommissam.n.88.cum seq.ff.de hæredib. instituen.quem in principio huius quæstionis retulimus.quod probat ea ratione , quia id iure cautũ, vt ipse contendit,non inuenitur : concludit tamen successorem esse aliàs extraordinariè puniendum: quod inquit nunquam fuisse ab aliquo tactum nec resolutum.

¶ Mihi autem id maturiùs discurrenti in hac quæstione contrarium dicendum videtur:imò quod ex grauissima iniuria,Maioratus institutori iam defuncto ab eiusdem Maioratus successore illata , vel ex quacunque alia causa indignitatis post mortem institutoris contingenti,possit successor eiusdem Maioratus successione tanquam indignus priuari. Quod clarissimè probatur ex text.in l. 1. ff. de his, quib.vt indig.ibi. *Cùm patronum suum post mortẽ quasi* 44 *dicitur mercis negotiatorem detulerat.* Per quem tex. dixit Bar.in proprio loco quòd qui post mortem defuncti cõtra ipsum ingratitudinis causam committit,perdit legatum. Idipsum probat text.in l.hæreditatem.ff.eod.& in l.1.& in l.si ea quæstio.C. eod. vbi ex causis post mortem testantis contingentibus quis efficitur eiusdem hæreditatis indignus. Quod etiam in specie sequitur Andreas Barb. cõsi.20. incipien.Scribitur præclarè in princip. lib. 1. vbi inquit : Hæredem lacerantem famam defuncti , qui 45 illum hæredem instituit esse hæreditate priuandũ tanquam indignum.Idque etiam dixit Guillel. Benedict.in c.Rainutius verb.condiditel. 1. de testa. num.13. Ripa.qui etiam loquitur in donatione in l.fina.quæst.11.nu.38.& q.42.nu.213.C.de reuocã. dona. vbi sing.inquit solùm differre causam ingra- 46 titudinis commissam contra defunctum ab ea quæ contra ipsum in vita committitur in hoc, quòd ex causa ingratitudinis commissa contra viuentem reuocatur donatio , seu legatum ex præsumptione contrariæ voluntatis. Ex causa autem ingratitudinis commissa contra defunctum non reuocatur legatum,nec donatio.cùm in mortuo non possit præsumi voluntas contraria:sed venit successor priuandus hæreditate,legato, vel donatione tanquam indignus.Quod colligitur ex doctrina Barto.sequuta cõmuniter ab Scrib.in d.l.1. ff.de his quib. vt indig. nu.4. Paul.in l.sororem.nu.4.C.eod. Idem Paul. in l.fideicommissum.nu.3.C.de fideicom. & vtrobiq; per Scriben.

¶ Quæ omnia comprobantur ex eo , quod censuit 47 gloss.in l.sororem.C. de his quibus vt indig. verb. indignum, quæ sing.inquit , quòd si legatarius , vel fideicommissarius concubuit cum vxore testatoris post mortem eiusdem , ex eo perdat legatum , vel fideicommissum.Fisco que deferendum sit. Quam sequuntur Barto.& commu.Scriben.ibidem. Idem Barto.in l.1.ff.de his , quib. vt indig.nume 1.idem Barto.& commu.Scriben.in l.fideicommis.vbi glo. propè consimil. C. de fideicom. Alberi. in l.ex parte.ff.de adim.lega. Bald.in c.nuæ.num. 4.de procur. Palat. Ruui.in repe.Rub.de dona.inter vir. & vxo. § 67.nume.5.Cifuen.in l.14. Tauri.num.1. Guillel. Benedict.in repet. cap. Rainutius de testam. verb. condidit.el.2.num.13.Ripa in l.fina.C.de reuo.dona.quæstio.45.nume.153.vbi asserit hoc esse communiter receptum. Peralt. qui hanc etiam asserit esse communem opinionem. in l. si quis in principio testamenti.ff.de leg.3.num.89.& in l. cum quidam.ff.de lega.2.nume.7. D. Anton. de Padilla. in d.l.fideicom. nume. 2. C.de fideicom. Quæ opinio proculdubio sequenda erit,quanuis Mencha. in l.si quando.in princip.num.94.C.de inoffi.testa. dicat eam sibi iure non probari. Eius namque glosf. opinio apertissimè probatur,ex decis.tex.in d.l.1.ff.de his,quib. vt indig. quæ in fortioribus terminis id ipsum disponit.vt ex eius legis verbis vnicuiq; plus liquido constabit.

¶ Quæ ea potissima ratione procedit,quòd offen- 48 sa,atque iniuria sic potest mortuo : sicut & viuo irrogari.l.1.§.& si fortè.ff.de iniuriis.per quem text. not.Bar.in proprio loco,quòd post mortem potest quis offendi.Idem probat text.in l.sed & si quis.§. Iudex.ff.de religio.& sump.fune.l.1.ff.de his,quib. vt indig.vbi Bar.& com.Scrib.l.1.C.de secun.nup. Bal.& Scrib.in d.l.sororẽ.C.de his, quib. vt indig. & in d.l.fideicommissum. C. de fideicom. Ideóque vidua,quę luxuriosè viuit,propter iniuriã,quę ex hoc 49

Universidad de Deusto
Biblioteca

marito defuncto irrogatur, priuatur tutela filiorū. quam pater sibi in testamento reliquit, ac etiam tutela legitima, atque datiua: quod dixit Ioan. de Ana. in ca. qualiter, & quando el. 2. §. licet. num. 12. de accusa. Abb. in c. ex parte. nu. 9. de accusa. Ioan. de Garro. in Rub. C. de secun. nupt. n. 57. Pinel. qui plura refert in l. fin. C. de bonis mater. nu. 18. Gregorius Lopez. in l. 2. tit. 12. par. 4. in gl. verb. *Maldad de su cuerpo*. D. Anto. de Padilla in d. l. fideicōmissum. num. 8. similiter etiam amittit vidua propter adulterium post mortem mariti commissum medietatē bonorum constante matrimonio acquisitorum. l. fina. tit. 4. lib. 5. ord. de cuius l. intellectu videndus est Acosta in c. si pater. de testa. lib. 6. 1. part. verbo. legauit. nume. 39. cum sequen. vbi latissimè prosequitur materiam & filiorum successionem: vt dixit Paul. in l. omnem. C. ad Tertul. num. 2. Cisuen. in l. 15. Tauri. Tellius Fernand. in l. 6. Tauri. nu. 6. Padilla in d. l. fideicommissum. nume. 9. & facultatem sibi à marito concessam, vt pro ipso testetur, vt existimat Cisuen. in l. 31. Tauri. num. 4. & Padilla in d. l. fideicommissum. num. 10. & officium executricis testamēti sibi à marito relictum. Boerius deci. 338. nume. 12. quę omnia ea ratione, quam prædiximus, probantur. Vidua namque luxuriosè viuens, videtur marito atque eius animæ maximam tristitiam atque iniuriam irrogare. tex. in authen. de nupt. §. quæ verò. colla. 4. Pala. Ruui. qui plura refert in repet. Rubr. §. 82. nume. 3. & alibi sæpè Scriben.

¶ Eadem etiam ratione pluribus persuasum est viduam luxuriosè viuētem perdere dotem, ac si marito viuente adulterata fuisset. Cuius opi. auctor fuit Paul. in d. l. sororem. n. 4. & in d. l. fideicommissum. n. 4. idem cōsi. 145. n. 2. lib. 2. Iass. in l. 2. num. 6. ff. soln. matri. Ripa. in Rub. de ind. num. 21. Gerard. sing. 48. Hippol. sing. 234. & sing. 416. & in l. 1. §. itē diuus. num. 4. ff. ad l. Corneliam. de Sicariis. & consi. 13. num. 16. Felin. in c. pastoralis. col. 3. de iud. Ioan. de Neuiz. in sua sylua nuptiali. lib. 2. nu. 44. Cisuen. in l. 14. Taur. nu. 4. hanc appellat communem opinionem Belonus in Rub. C. de eden. nume. 83. Purpuratus in l. ex conuentione. C. de pact. & Boer. decis. 158. nnm. 11. Tiraquel. de nobilita. c. 18. nu. 9. Palat. Rub. in repeti. Rub de dona. inter vir. & vxo. §. 67. num. 6. Anto. Gomez. in l. 53. Taur. in fi. Crotus in l. 4. §. Cato. 1. lectura. nu. 139. ff. de verbo. obli. Peralt. qui etiam dixit hanc esse cōmunem opinionem, atque in practica obseruandam in l. cum quidam. nu. 8. ff. de leg. 2.

¶ Sed quamuis plures maximique nominis viri huiusmodi opinionem veram ac communē esse pronamque lucris ab ipso marito, & causa eiusdem sibi obuenientibus propter vitam luxuriosam tāquam ingrata atque indigna priuari debet, vt in iuribus superiūs relatis cauetur: sed quòd à propria dote ac proprio patrimonio, quod, nec à marito, nec eius occasione acquisiuit prinetur, nullo iure cautum inuenitur. Nō enim aliqua lex inquit, quòd ex causa ingratitudinis quis prinetur proprio patrimonio: sed solūm his bonis, quæ acquisiuit ab illo, aduersus quem ingratitudinis causam commisit, vt in l. fina. C. de reuocan. dona. & in locis, quos superiūs retulimus, omnes Scrib. not. Ideóq; contrariā opinionem: imò quòd propter adulterium vidua non amittat dotem, veriorem esse profitetur Alex. in l. sororem. col. 1. C. de his, quib. vt indig. Iass. in l. fideicōmissum. C. de fideicommiss. nu. 3. Deci. in ca. pastoralis. n. 8. de iudi. & in l. cum quædam puella. nu. 12. ff. de iurisdom. iudi. Mainerius in l. in ambiguis pro dote. ff. de regu. iur. n. 108. Carol. Molin. in consuetu. Paris. tit. 1. §. 30. q. 28. n. 142. Cassa. in consuetu. Burg. Rub. 4. §. 6. verb. & Seia tenue. n. 24. vbi inquit se ita vidisse in practica seruari. Bonus de Cuctili. in tracta. de nobilit. par. 3. num. 94. Boer. d. decis. 338 nu. 12. Couarru. qui hanc opinionem appellat veriorem atque benigniorem. de sponsal. 2. par. c. 7. nu. 11. Ant. Gomez. sibi contrarius. in l. 80. Taur. n. 70. Aymon Craue. cōsi. 205. Pinel. qui plura refert in l. fi. C. de bon. mat. nu. 9. Petrus Dueñas regu. 12. n. 3. D. Anto. de Padilla in d. l. fideicommiss. nu. 4. Emanuel Acost. in c. si pater. de testam. li. 6. 1. par. verb. legauit. n. 41. cum sequentib. quæ opinio verior mihi semper visa fuit, eamq; in practica assiduè receptam vidimus.

¶ Hæc autem vltima opinio adeò probabilior mihi videtur, vt censeam indistinctè tenendam esse, reiecta distinctione Alciati. regul. 2. præsump. 9. nu. 5. & Didaci de Couar. vbi supra. nume. 11. & Ioan. de Garro. in auth. eisdem pœnis. n. 21. C. de secun. nupt. dicentium opinionem Pauli procedere in vidua intra annum luctus luxuriosè viuente: siue enim luxuriosè viuat intra annum luctus, siue post, adhuc hæc vltima opinio cōtra Paul. tenēda erit, vt optimè aduertit Ioan. Crotus. in d. §. Cato. 2. lect. n. 78. & Dueñas. d. reg. 12. nu. 3. & Pinel. in d. l. fi. nu. 11. & etiam Acost. in d. c. si pater. verb. legauit. parte 1. nu. 41. ad fin.

¶ Similiter etiā reijcienda erit alia distinctio quam posuit Peralta in d. l. cum quidam. ff. de lega. 2. n. 8. dicens, quòd si dos ab ipsa vidua non sit exacta ab hæredibus viri perdit actionem, quam habet ad illam repetendam propter adulterium post mortem viri commissum: si verò illam iam exegit, dotē iam exactam propter adulterium post mortem viri cōmissum non perdat: referēs ad id Hippolytum. cōsi. 15. per totum. Nam siue dos exacta sit, siue exigenda, adhuc vltima opinio mihi magis placet. Non enim possum capere rationem differentiæ, quæ inter dotem exactam, seu exigēdam ab Hippolyto, & Petro de Peralta assignari prætenditur, vt in hac specie de vno casu ad alterum iuris dispositio adeò varianda sit. Idque verissimum arbitratos esse. Quę omnia, quoad decisionē principalis quæstionis, de qua agitur, nihil attinent. Non enim nos asserimus, quòd propter iniuriam irrogatam Maioratus institutori post mortē eiusdem, quis perdat bona propria, quæ ab ipso institutore non habuit: sed ea tantùm bona, quæ ex eiusdem institutoris donatione seu testamentaria successione obuenerūt, quod verissimum esse apparet, ex his, quæ superiùs adducta sunt.

¶ Prædictæ autem nostræ principali opinioni, qua asseruimus Maioratus institutorem priuandum esse Maioratus successione: tanquam indignum ex iniuria atrocissima per eum aduersus institutorem mortuum irrogata, non obstat præcipuum fundamentum, quod Petrus de Peralta aduersus illam adducit, dicens: non esse iure cautum, quòd hoc casu successor Maioratus eiusdem Maioratus successione priuandus sit, nec pœnam priuationis inducendam esse in casibus à iure non expressis. Nam casus iste expressus est in d. l. 1. ff. de his, quibus vt indign. & in aliis legibus, quas pro hac parte citauimus. Si enim ex eo, quod hæres post

post mortem defuncti illum tanquam illicitæ mercis negotiatorem detulerit, vel ex eo, quòd necem illius non vindicauerit, venit hæreditate vel legato priuandus tanquam indignus, à fortiori veniet eiusdem successione priuā dus: si illum patriæ proditorem, vel hæreticum, vel alterius atrocissimi criminis perpetratorem post mortem eiusdem publicè pluriésque dixerit vel detulerit, vel cum vxore eiusdem institutoris cōcubuerit, vel quid simile fecerit. Quamuis enim materia ista priuatiua sit, propter honestatem autem publicam quæ vtilitatem non ad solas causas in legibus expressas restringitur: sed ad alias etiam consimiles, seu maiores extēdenda est: prout supra isto cap. nu. 32. & n. 35. latiùs ostendimus. Ideó que hæc nostra opinio tam quam verior atque probabilior, sequenda erit: eo tamen semper obseruato, vt non temerè, sed ex causis grauissimis, ex proposito que non leuiter, nec iocosè à Maioratus successore aduersus institutorem eiusdem obiectis, ad successionis Maioratus priuationem procedatur. Et hæc de vltima specie dixisse sufficiat.

¶ Postremò autem aduertendum est, quòd quamuis ad reuocationem legati ea solennitas requiratur, quæ in testamento, seu saltim in codicillo, vel alia quacumque vltima voluntate requiritur. tex. in §. ex eo. Institut. quibus mod. testa. infir. glo. communiter recepta in l. fideicom. C. de fideicom. texr. in prin. & in §. 1. Instit. de ademptio. lega. & est cōmunis resolutio secundùm Alex. & Iass. in l. si ita scriptum. ff. de leg. 1. Ademptio tamen legati, quæ ex inimicitia superuenīti inducitur, ac comprehenditur, duobus tantum testibus probari potest. quod notat Paul. Castren. in l. hęredes palam. §. si quis post. ff. de testa. vbi Areti. col. 2. idem Paul. in l. datum. C. de lega. & in d. l. fideicommissum. C. de fideicomiss. Idem etiam dixit Bald. in l. errore. C. de testa. Quorum opinionem sequitur Couar. de testa. in 2. part. Rub. num. 20. contra Dinum. & Bart. in d. §. si quis post, qui voluerunt in tacita admonitionis probatione quinque testes necessarios esse. Ex quibus remanet quæstio ista plenissimè resoluta: ita vt deinceps sciamus, ex quibus causis aduersus Maioratus institutorem commissis, possit Maioratus successor ab eius successione excludi, vel eadem indignus effici. Id tamen obseruandum erit, quòd quoties in hoc capite diximus, Maioratum ex causa ingratitudinis vel inimicitiæ subsequuta reuocari, id solùm quoad illum, qui causam ingratitudinis commisit: non autem quoad sequentes intelligendum erit. Ex facto namque eorum, qui primo loco vocati sunt non potest posteritatibus præiudicium irrogari. l. peto. §. fratre, cum similib. ff. de leg. 2. Sed aut bona ad sequentem illicò transibunt, vel fisco in vita eiusdem adicientur, & post eius mortem sequenti successori deferenda erunt, prout supra isto c. nu. 25. cum seq. ostensum est. Quę omnia memoriæ perpetuò tradenda erunt: non enim alibi sic declarata inuenientur.

SVMMARIA.

1 *Maioratus successor verum teneatur ad debita institutoris eiusdem persoluenda si Maioratus ex vniuersa hæreditate seu certa eiusdem portione constet.*
2 *Bona fideicommisso subiecta alienari possunt ex debitis illius, qui fideicommissum instituit.*
3 *Æs alienum vniuersum patrimonium spectat.*
4 *Bona fideicommissi vendi non possunt vbi bona libera supersunt, ex quibus debita testantis solui possint.*
5 *In testamento idem est dicere vniuersa bona: ac si dicatur vniuersa hæreditas: quamuis in contractu hæc minus diuersa sint.*
6 *Actiones actiuæ & passiuæ transeunt in legatarium partis hæreditatis.*
7 *Legatarius portionis hæreditariæ habetur loco hæredis etiam alio hærede vniuersali instituto.*
8 *Successor Maioratus ex quota bonorum, vel ex re certa institutus verum ad debita institutoris teneatur.*
9 *L. 1. C. si certum pet. declaratur.*
10 *Actio personalis non sequitur singularem successorem.*
11 *Maioratus successor non tenetur ad soluenda debita institutoris contracta postquàm Maioratus ipse irrevocabilis effectus fuit.*
12 *Actio hypothecaria potest aduersus singularem successorem exerceri.*
13 *Intellectus l. 21. Tauri copiosissimè discutitur.*
14 *Verus eiusdem l. 21. Tauri intellectus apponitur, cæteraque taxantur.*
15 *Maioratus successor tenetur ad soluenda debita vltimi possessoris pro Maioratus vtilitate contracta, qualitérque id intelligendum sit.*
16 *L. 46. Tauri declaratur.*
17 *Maioratus successor verum teneatur soluere debita contracta à prædecessore ex ædificijs ad Maioratus perpetuam vtilitatem facta procedentia.*
18 *Res Maioratus verum remaneant obligatæ pro debitis contractis ex ædificijs necessarijs perpetuam ipsarum rerum vtilitatem concernentibus.*
19 *Mutuans pro refectione alicuius rei acquirit ius hypothecæ in ipsa re.*
20 *Bona Maioratus alienari prohibita, possunt alienari, seu obligari ex causa necessaria.*
21 *Causa necessaria dicitur bonorum Maioratus reparatio.*
22 *Quod nec simile est habetur pro dispositio.*
23 *Quæ requirantur ad hoc, vt competat hypotheca cum prælatione.*
24 *Tex. in cap. 1. de solutio. declaratur.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

25 *Maioratus successor, qui soluit debitum, cui bona Maioratus obligata erant, potest pro eadem quantitate denuo ipsa bona Maioratus obligare.*

26 *Successor Maioratus, qui redemit annuum redditum super bonis Maioratus Regia facultate prædecessore impositum, potest alium annuũ redditum eiusdem quantitatis super ipsis bonis absque Regia facultate imponere.*

27 *L. pater filium, in princip. 1. responso. ff. de leg. 3. nouissimè declaratur.*

28 *Maioratus successor tenetur ad debita vltimi Maioratus possessoris: si eius hæres sit.*

29 *Maioratus successor, qui vltimi possessoris hæres non est, non tenetur ad debita eiusdem persoluenda.*

30 *L. 4. tit. 15. parti. 2. declaratur.*

31 *Regibus verecundum est vti beneficio inuentarij: ne teneantur vltra vires hæreditarias.*

32 *Maioratus successor: vtrum teneatur ad debita contracta pro necessaria sustentatione vltimi possessoris.*

33 *Impensam factam in funere vltimi possessoris: vtrum Maioratus successor soluere teneatur.*

34 *Successor Maioratus: vtrum teneatur ad soluenda debita vltimi possessoris: si ea modica sint, eiusque conscientiæ exonerationem contingant.*

Maioratus successor: vtrum ad debita prædecessoris teneatur.

CAPVT DECIMVM.

1 Ista, quæ in capitibus præcedentibus diximus, ea etiam quæstio contigua est, an scilicet is, qui in Maioratu succedit, ad debita prædecessoris teneatur. Si enim Maioratus successor iure hæreditario succedat, cõsequens est, vt ad debita defuncti pro hæreditaria portione astrictus sit. l. pro hæreditariis cum similib. C. de hæred. actio. Si verò in Maioratu iure sanguinis succedatur, proculdubiò successor ad debita prædecessoris non tenebitur. l. 3. cum similib. ff. de inter. & relega. quod ex his, quæ in capite præcedenti dicta sunt facilè resolui posset. Sed quia quæstio ista frequens, & assidua est, & ad Maioratuum naturæ cognitionem summè necessaria, conueniẽs erit, vt matura deliberatione tractetur. Vt autem in ea vera resolutio habeatur, duæ species principales considerandæ sunt. ¶ Prima, quando agitur de debitis Maioratus institutoris. ¶ Secunda, quando de debitis vltimi possessoris Maioratus, seu aliorũ successorum agitur. ¶ In prima specie sunt tres casus considerandi. ¶ Aut enim Maioratus institutor illum instituit ex vniuersa hæreditate, seu ex vniuersis bonis, quæ tempore mortis habebat. ¶ Aut ex quota hæreditatis, seu bonorum. ¶ Aut ex rebus particularibus. In quibus casibus videamus quid iure communi statutum fuerit, vt inde constet, quæ in eis iure Regio innouata sint.

¶ In primo casu quando scilicet Maioratus institutor illum instituit ex vniuersa hæreditate, seu ex vniuersis bonis, quæ tempore mortis habebat, notissimum est iure communi huiusmodi Maioratus successorẽ astrictũ esse ad debita instituentis exoluenda, siue illius mediatus, siue immediatus successor sit. l. 1. vbi glo. Bart. Bald. & cõmuniter Scribent. C. ad Trebel. l. 1. in princip. ff. eodem. l. si quis seruum. cum l. sequen. ff. de lega. 2. tex. in §. sed quia stipulationes, vbi Angel. & cæteri. insti. de fideicõmiss. hæred. Quod comprobatur ex text. in l. filius familias. §. diui. el. 2. ff. de lega. 1. ibi. *Nam si hæredis propter creditores testatoris bona venierint, fortunam cõmunem fideicommissarij quoque sequentur.* Per quem 2 tex. dicunt Scribent. in proprio loco: bona fideicõmissi alienari prohibita, posse alienari propter debita eius, qui fideicommissum instituit. l. cùm fidei hæredis ff. de fideicommiss. liber. l. peto. §. prediumm. ff. de lega. 2. l. alienationes. ff. famil. hercis. l. senatus in princip. ff. de lega. 1. not. Bald. in cap. quoniam frequenter. §. in aliis. num. 5. vt lite non contestata. idem Bald. in authen. & qui. C. de bon. auth. iudic. poss. nume. 60. & ibi Salice. colum. 15. Alexan. in l. si finita. §. si de vectigalibus. 6. & 7. col. ff. de dam. infect. Palat. Ruui. in repet. Rub. de dona. inter vir. & vxo. §. 16. nume. 14. ad fin. Petrus Perall. in l. 3. §. qui fideicommissam. nume. 106. cum sequent. ff. de hæredi. instit. Idque notissimum est: repræsentat namque Maioratus vniuersalis successor defunctum quoad vniuersum patrimonium. Ideóque nihil mirum si ad eius debita teneatur: cùm æs alienum vniuersum patrimonium specter. l. si fideicommissum §. tractatum. 3. ff. de iudi. l. hæreditas, cum similib. ff. de regu. iuris. 3

¶ Id tamen sic intelligendum ac temperãdum est, vt priùs satisfiat creditoribus de bonis liberis testatoris: si illa ex portione Maioratus successori delata supersint, & eis non extantibus de fructibus bonorum fideicommissi, si hi sufficiant: illisque nõ sufficientibus satisfaciendum est in subsidium ex ipsarum rerum vinculatarum distractione. l. pareret fin. iuncta l. à diuo Pio. §. in venditione. ff. de re iudi. Peralt. in dict. §. qui fideicommissam. nume. 118. D. Anto. d. Padilla. in l. vnum ex familia. §. si de Falcidia. nu. 7. ff. de leg. 2. de quo tamen infra lib. 4. c. 6. nu. 15. & c. 7. n. 2. dicemus. 4

¶ Quod procedit ac verum est, siue Maioratus instituatur de vniuersis bonis siue de vniuersa hæreditate. Nam etsi quando Maioratus de certa bonorum parte instituitur, sit differentia an fiat de quota bonorum: an de quota hæreditatis (vt statim videbimus) tamen quando Maioratus fit de omnibus bonis, idem est, quòd fiat de vniuersis bonis, vel quòd fiat de vniuersa hæreditate. Ideóque in vtroque casu actiuæ ac passiuæ trãseunt in eum, in quem transire debent vniuersa bona siue vniuersum patrimonium, vt probatur ex text. in l. nam quod §. fina. cum l. sequen. ff. ad Trebel. & in l. cogi. in princip. ff. eodem tit. l. princeps hon. vbi Barto. & communiter Scribent. ff. de verbo. signific. l. 3. in princip. ff. de bon. posse. Paul. in dict. l. si quis seruum §. fina. nu. 4. Idque optimè aduertit Peralt. in d. l. 3. §. qui fideicõmissam. n. 146. ff. de hæred. instituti. 5

¶ Quæ omnia quando Maioratus fuit factus in testamento, procedunt: secùs tamen si factus fuit in contractu, cùm bonorum appellatio facta in contractu intelligenda sit deducto ære alieno: nec in eum in quem vniuersa bona transferuntur per cõtractum, transeant iura & actiones: sicut in eum, in quem transferuntur ex testamento, pertranseunt: vt aduertit Paul. in dict. l. nam quod. §. fina. nu. 2. ff. ad Trebel. & notatur in l. mulier bona. ff. de iure dot. Omnesque Scribentes, quos paulò antè citauimus, aduertunt. Imò etiam vniuersæ hæreditatis concessio in contractu facta, quem hæredem non facit cùm hæreditas in contractu dari non possit. l. hæreditas, cum similib. C. de pact. conuent. De quo infra isto libro cap. 14. num. 6. cum sequent. latiùs dicemus. Quod non solùm procedit in Maioratibus vim contractus habentibus: sed etiam in Maioratibus, qui naturam vltimæ voluntatis sortiuntur: etiamsi in contractu facti sint. In nulla namque vltima voluntate, nisi in testamento, potest quis hæres effici: ita vt in eum iura & actiones directæ pertranseant, vt infra isto lib. cap. 14. num. 7. apertiùs probabimus. Ex quo sit vt in Maioratu extra testamentum instituto, hæc omnia non procedant: sed in eo dicendum sit idem, quod in Maioratu ex quota bonorum instituto statim dicemus, quod in effectu ab his, quæ paulò antè diximus, parum differt. vt ex inferiùs dicendis apertissimè constabit.

¶ In secundo casu quando scilicet Maioratus institutor non condidit illum de vniuersis bonis: sed de quota eorundem, duo casus principales sunt considerandi. Aut enim Maioratus institutus fuit de quo 6 ta hæreditatis, aut de quota bonorum. ¶ Si de quota hæreditatis, certissimum est, quòd Maioratus possessor tenebitur ad debita Maioratus instituentis pro rata portionis. l. si quis seruũ. §. fina. ff. de legat. 2. per quem tex. notat Bart. ibi, quòd si legetur pars hæreditatis, intelligitur cum honoribus, & oneribus: ita vt actiones actiuæ & passiuæ transeant in legatarium partis hæreditatis. Quem sequuntur ibi Paul. Raphael Cumanus, & 7 communiter Scriben. Legatarius namque partis hæreditatis habetur loco hæredis vniuersalis, transeuntque in eum onera actiua, & passiua. l. 1. in princip. iuncta l. mulier. §. fina. ff. ad Trebel. l. fina. C. ad Trebel. vbi per Scrib. Paul. in d. l. si quis seruum. §. fina. nu. 3. Angel. & Scrib. in §. & quia. insti. de fideicommiss. hæredi. & est textualis & vera conclusio, à qua nemo vnquam discrepauit. Id tamen in Maioratu in testamento instituto non in contractu, seu alia qualibet vltima voluntate, ex qua hæreditas dari non possit, intelligendum est. Ideóque si extra testamentum Maioratus fiat: ima- 8 tatis, verba ista referẽda erunt. ¶ Aut Maioratus ex quota bonorum instituitur fuit, & in hac specie dicendum erit, in eum in cuius fauorem Maioratus ex quota bonorum institutus fuit iure communi, non transire actiones actiuas, nec passiuas: sed eum debere hanc bonorum quotam accipere de manu hæredis, aut de patrimonio Maioratus institutoris deducto ære alieno. Quod probat tex. in d. l. cum autem. ff. de lega. 2. l. 1. C. si cert. peta. vbi actiones actiuæ & passiuæ dantur aduersus hæredes secundũ hæreditarias portiones: non autẽ secũdùm portiones prælegatas. Paul. quẽ cæteri sequuntur in dict. l. si quis seruum. §. fina. ff. de lega. 2. num. 3. vbi Peralta. num. 1. cum sequen. id diligenter declarat & aduertit. Idque etiam notat Rodericus Xuarez. in dict. l. quoniam in prioribus. 7. amplia. n. 12. & 13.

¶ Quod intelligendum est, quando portio prælegata solùm quotam bonorum continet: non autem quando vniuersa bona, seu certa hæreditatis portio in testamento relinquuntur. Tunc nãque actiones actiuæ & passiuæ dantur secundùm quantitatẽ portionis vniuersalis prælegatæ, vt superiùs dictũ, & probatum est. Et ita d. l. 1. est intelligenda prout eam intelligunt Scrib. in proprio loco. & in d. l. si quis seruum. §. fina. cum l. sequen. ff. ad Trebel. 9

¶ Tertio casu quando Maioratus institutus fuit, ex re particulari, vt ex fundo, domo, aut aliqua alia re certa & singulari, dicendum est, in huiusmodi Maioratus successorem, nec transire actiones actiuas, nec passiuas. Actio namque personalis nũquam sequitur singularem successorem. l. 1. §. si hæres præcepto. ff. ad Trebel. d. l. si fideicõmissum. §. tractatum, vbi etiam per Scriben. ff. de legat. 2. l. quoties. C. de hæred. instit. Idque notissimum est. Imò nec in hac specie de hoc Maioratu erit æs alienum detrahendum cùm illud statutum sit in quota bonorũ quæ non dicitur: nisi ære alieno deducto: non autẽ vbi Maioratus fit de re certa, quam æs alienum nõ sequitur, dicta l. subsignatum. §. bona. l. fina. §. liccia. C. de iur. delib. vbi per Bart. Bald. & Scribent. secundùm quam distinctionem accipienda, ac intelligenda sunt ea, quę in hac quæstione dixerunt Ioan. Licerier. de Primoge. libr. 2. quæst. 5. Tiraq. etiam de primoge. q. 35. nu. 27. & Carol. Molin. in consuetu. Parisien. titu. 1. §. 11. col. 4. & Bocrius qui plura refert. decis. 204. num. 41. cum seq. 10

¶ Idem tamen aduertendum ac considerandum est quòd in omnibus casibus, quibus diximus ac probauimus Maioratus possessorem teneri ad debita Maioratus institutoris persoluẽda, id intelligendũ est: nisi post Maioratus institutionem, qui virtute clausularum in eo appositarum, vel aliàs irreuocabilis sit, debita contracta sint. Tũc enim ad ea Maioratus possessor non tenebitur. Sicut enim nõ potest directè Maioratus institutor Maioratum irreuocabilem effectum reuocare: sic etiam non potest id indirectè efficere, plura debita in præiudiciũ Maioratus successoris contrahendo, vt optimè aduertit Anto. Gometius in l. 40. Tauri. nume. 72. & Peralt. in d. l. 3. §. qui fideicommissam. nume. 124. ff. de hæred. instituen. quod proculdubiò verum est: sicque pluries practicatum, ac intellectum vidimus de quo tamẽ videnda sunt ea que infra lib. 4. c. 10. nu. 81. dicemus. 11

¶ Ea tamen, quę de Maioratu ex quota bonorum, seu re particulari instituto diximus, intelligenda sunt: quando sola personalis actio competit contra Maioratus institutorem. Si autem actio realis, seu hypothecaria competat, ea poterit exerceri aduersus rei singularis possessorem. l. 1. & 2. C. si vnus ex pluribus hæredi. l. 1. C. de hæred. actio. Bald. Salicet. & Scrib. in l. pro hereditarijs. C. eod. titu. l. 3. §. hæres ff. cõmoda. l. 5. tit. 2. par. 5. Imò hoc casu si melioratus in re certa, vel quota bonorum alias hęres sit, poterit aduersus eum hypothecaria intentari: sine excussione. tex. in l. si mulier. ff. qui potio. in pign. habe. & ibi Bart. & Scriben. Roderi. Xuar. in repe. l. post rem. 1. limita. nũ. 14. ff. de re iudi. & in repe. l. quoniam in prioribus. C. de inoffi. testa. 7. extensione. nu. 8. & alibi sæpe Scrib. 12

¶ Hæc sunt, quæ iure communi in hoc articulo statuta sunt: iure autem Regio aliter dici solet hodie esse dispositum ex decis. l. 21. Tauri, quæ est l. 5. tit. 6. libr. 5. in noua legum Regni collectione, vbi disponitur, quòd melioratus in tertio & quinto possit melioratione acceptare & hæreditatem repudiare, dummodò tempore diuisionis hæreditatis, æs alienum detrahatur pro rata melioratio- 13 nis, etiam

Universidad de Deusto
Biblioteca

postea aliqua alia debita apparuerint, solutantur à meliorato, pro rata meliorationis, ac si in ea fuisset hæres institutus. Quod l. illa inquit seruandum esse, siue in re certa, siue in certa parte bonorum melioratio consistat, ex qua lege frequenter dici solet sublatam esse differentiam quotæ bonorum & quotæ hæreditatis: ea tamè lex in 1. sui partionem hæreditatémque repudiare, nihil disposuit erat ex deci. l. qui filiabus. §. fina. cum l. seque. ff. de lega. primo. In alijs autem illius l. commentatores præcipuè Cifuentes Palat. Ruui. & Tellus Fernand. dicunt illam legem esse iuris communis correctoriam. Quod etiam profitetur Didacus de Couarrub. libr. 2. resolutio. cap. 2. num. 2. qui tamè dicit in hoc tantum eam legem ius commune corrigere: quod disponit quòd melioratus in quota bonorum possit conueniri pro debitis meliorantis: in meliorato autem in certa re id ad solos filios seu descendentes restringit. Id ipsum etiam dixit Roderic. Xuar. in dict. l. quoniam in prioribus. 7. extè sione. nume. 8. Idèque magis communiter ab Hispanis Scriben. probari solet: quanuis Gregor. in l. 2. tit. 9. partit. 6. in gloss. verb. *La manda.* profiteatur eam legem in omnibus esse iuri communi consonã qui etiamsi in hoc verum dicat: deficit tamen in huius dicti probatione vt apud ipsum videri poterit. Hoc ipsum etiam, scilicet, quòd dict. l. Tauri iuri communi contraria non sit, censuit Peralta in l. 5. 6. qui fideicommissam. nu. 143. cum sequent. ff. de heredib. instituen. vbi illam legem Tauri iuri communi conciliare desiderans (inquit) illam loqui in casu speciali: quod repetit etiã in dict. l. si quis seruum. §. fina. iuncta l. cum autem. ff. de legat. 2. num. 11. cum sequentib. idque etiam de Maioratu dicẽdum erit: cùm de vno ad aliud non valeat ratio diuersitatis assignari.

¶ Sed mea sententia omnes, qui de illius legis intellectu hucusque scripserunt, aut errãt, aut æquinoctè loquuntur: siquidem lex illa ius commune nõ corrigit, nec in casu speciali: sed genericè intelligenda est, vt statim apertissimè demonstrabimus.

14 Vt autem eidem legi verum intellectum assignemus, præmittendum est in duobus tantùm articulis aliquibus falsò persuasum esse, eam legẽ esse iuris communis correctoriam.

¶ Primus articulus in eo, quòd ex eadem lege dici solet melioratum in re certa teneri ad debita defuncti pro rata meliorationis persoluenda: cui errori ansam præbuerunt verba eiusdem legis, ibi. *Ora la dicha mejora sea en cosa cierta.* ¶ Secũdus quòd quota bonorum possint creditores actiones hæreditarias proponere: sicut si in ea portione ipse meliorans hæres institutus fuisset. Cui etiam assertioni occasionem præstiterunt verba eiusdem legis, ibi *La dicha mejora como si fuessẽ herederos en la dicha mejora.* ¶ Sed si benè verba eiusdem legis considerentur, tam in 1. articulo, quàm in 2. ea lex omninò est iuri communi consona. ¶ Vt autem cõstet in primo articulo dictam legem ius commune non corrigere, præmittendum est, eam legem tam in illis verbis. *Ora la dicha mejora sea en cosa cierta:* quàm in præcedentibus & sequentibus, loqui de melioratione tertij & quinti, & per consequens quotæ bonorũ: non autem de melioratione seu donatione simplici de certa re facta. Ad quod probandum: etiam præmittimus meliorationem quotę bonorum tripliciter fieri posse. ¶ Aut enim fit in tertio, & quinto bonorum nullam rem assignando, qua melioratio soluatur: aut fit in tertio & quinto, rem certam ad eius solutionem assignando, aut prælegando certũ fundum, aut certam domum, seu quantitatem.

¶ Pũctus igitur erit, de qua harũ melioratonũ specie loquatur illa lex, & proculdubiò dicendum est, eam legem loqui solùm in ea specie, in qua melioratio facta est de quota bonorum, siue ea assignata sit in re certa, siue non: non autem de melioratione facta de re certa, & particulari simpliciter sine adiectione tertiæ seu quintę bonorũ partis. Quod cõstat ex eadem l. ibi. *Mandamos, que el hijo, o otro qualquier descendiente legitimo mejorado en tercio, y quinto.* Et ibidem. *Por rata de la dicha mejora*, & iterum. *Como si fuessen herederos en la dicha mejora de tertio y quinto.* En igitur qualiter lex illa loquitur de filio in quota bonorum meliorato, hoc est in tertio & quinto: non autem in certa re. ¶ Ex quibus infertur quòd verba, quæ sequuntur, vbi lex inquit. *Ora la dicha mejora sea en cosa cierta*, non valeant intelligi de melioratione simpliciter de re certa facta: sed intelligenda apertissimè sunt de melioratione tertij & quinti in re certa assignata, quæ similiter melioratio quotæ bonorum dicitur. Non enim hîc prælegatur fundus: sed tertium & quintum, quod in eo fundo assignatur, quod prælegatum quotæ bonorum est. Nec fundi assignatio mutat prælegati substantiam, cum non ipse fundus prælegetur: sed tertium & quintum, ad cuius solutionem fundus ipse designatur. l. quidam testamento. ff. de lega. 1. Vbi per Scrib. Nec precisè fundus solus venit in prælegato: sed si non ascendat tertij & quinti valorem, ex alijs bonis supplebitur: sin autem illum excesserit, non habebit melioratus: nisi eam partem fundi, quæ tertij & quinti valorem non excedat, vt benè aduertunt commentatores in l. 19. Tauri, quod clarè probant verba illa. *Ora la dicha mejora sea en cosa cierta.* Quæ idem important, ac si lex diceret. *Ora la dicha mejora de tercio y quinto, sea en cosa cierta.* Cùm de ea, & non de alia superiùs loquuta sit. Non autem referri possunt ad meliorationem de re certa: sine adiectione tertij & quinti factam. Ex quibus subinfertur legem illam non loqui, de melioratione certæ rei: sed quotæ bonorum, in qua seruandum est quod statim dicemus. Nec eam legẽ disponere, quòd melioratus in re certa teneatur ad debita pro rata meliorationis persoluenda, vt ex eius verbis aliquibus persuaderi solet.

¶ Ex eisdem etiam inferturin hac re, lapsos fuisse propè omnes Hispanos Scribentes, qui de ea hucusque tractarunt, credentes namque legem illã loqui in melioratione de re certa facta, vt illam iuri communi concilient, intelligunt eam legem in eo solum meliorante, qui habet filios seu descendentes disponere in hunc sensum: quòd si ea melioratio tertium ac quintum debitis detractis non excesserit, ad debita defuncti melioratus non teneatur. Sin autem tertij & quinti valorem res ex causa meliorationis donata excesserit, ad tertij & quinti valorem melioratio ipsa reducenda sit, ex quo tertij & quinti valore sunt omnia debita defuncti detrahenda. Nam licèt verum sit, quòd res particularis filio, seu descendenti donata, cuius valor tertium & quintum excesserit, sit ad tertium & quintum reducenda, atque in hac specie ipsum tertium & quintum sit debitis ipsius defuncti obnoxium: cùm tã nõ agatur de certæ rei melioratione: sed

sed de tertij & quinti, & sic quotæ bonorum prælegato: lex tamen illa nihil de melioratione certæ rei: sed quotæ bonorũ disponit. vt paulò antè ostẽdimus. Ideóque non est cur illam ad solos filios seu descendentes restringamus: cùm illud, quod eadem lex de meliorato in quota bonorum disponit, tam in filijs quàm in extraneis procedat, ac verum sit, vt statim in secundo articulo probabimus.

» ¶ In secundo articulo etiam lex illa nihil iuri com-
» muni contrarium disponit. Inquit enim. *Con tanto*
» *que sean pagadas las deudas del defuncto y facadas por rata*
» *de la dicha mejoria las que al tiempo dela parija parescierẽ.*
» Quod proprium, ac peculiare est prælegari, seu me-
» lioris quotæ bonorum, de quo pro rata æs a-
» lienum tempore diuisionis debet hæres detrahere,
» vt probatur in dict. l. cum autem. ff. de lega. 1.
» ¶ Verba autem illa, quæ sequuntur in eadem l. ibi.
» *E por las otras que despues parescieren sean obligados los*
» *tales mejorados a las pagar por rata dela dicha mejoria.*
» Fuerunt summè necessaria ad perfectam huius legis
» dispositionem. Posset enim accidere (prout assiduè
» contingit) quòd licèt tempore diuisionis omne æs
» alienum, cui tunc apparebat hæreditatem obnoxiã
» esse, sit detractum: deinde iã hæreditate diuisa alia
» debita inueniantur, quæ tempore diuisionis non
» apparuerunt. In quo casu lex illa, ne imperfecta
esset eius dispositio, tenebatur remedium præstare: ita vt melioratus in bonorum quota plusquam sibi prælegatum foisset, non vsurparet, cùm bona non sint nisi omni ære alieno deducto intelligenda, tam eo, quod tempore diuisionis inuentũ fuerit: quàm illo, quod deinceps apparuerit. Ideóque prouidet lex illa, quòd iste melioratus soluat omnia alia debita, quibus post diuisionem apparuerit hæreditatem astrictam esse, quod iuri communi satis conuenit. Non enim inquit lex quod pro illis debitis possit à creditoribus conueniri: sed quod ea soluat, vt ex eis possit creditoribus satis fieri.

¶ Nec obstant huic intellectui verba quæ sequuntur: dum lex inquit. *Como si fuessẽ herederos en la dicha mejoria.* Ex quibus videtur, quòd in melioratos trãseant actiones passiuæ: sicut in hęredes transirent & per consequens quòd sublata sit quotæ bonorum & quotæ hæreditatis differentia. Nam verba ista referenda sunt ad effectum & obligationem soluẽdi. Sicut enim hæres debet pro rata portionis hæreditariæ debita persoluere: ita in effectu prælegatarius tenetur soluere debita pro rata meliorationis: non autem referenda sunt ad formam, & modum conueniendi. Hæres namque cõuenitur à creditoribus pro hæreditaria portione: melioratus tamen in quota bonorum non: sed compellitur ab hærede, vt debita pro rata meliorationis sibi, aut creditoribus persoluat: quod in effectu idem est, vt suprà apertiùs ostendimus. Sicque non ab re dixit illa l. *Sean obligados los tales mejorados, alas pagar por rata.* Nec dixit, quòd tenerentur illa soluere creditoribus, nec quòd possent ab eisdem pro rata conueniri, vt constet legem illam in hoc non voluisse corrigere ea, quæ iure cõmuni statuta erant: sed illa in omnibus sequi.

¶ Id ipsum etiam apertiùs ostendit lex illa, in verbis sequentibus: dum dixit. *Como si fuessen herederos, en la dicha mejora.* In quo considerandum est, cum magno mysterio legem illam non dixisse simpliciter. *Como si fuessen herederos*: sed adiecisse verbum illud, *en la dicha mejora.* Cùm enim lex illa loquatur in melioratione tertiæ & quintæ partis bonorum: non autem hæreditatis, & sic in quota bonorum, quanuis filius in ea tertia, seu quinta parte bonorũ hæres institutus esset, non posset à creditoribus conueniri: nec in eum actiones actiuæ, seu passiuæ transirent. Is namque qui in quota bonorum, seu, in re certa hæres institutus est, locum legatarij, non autem hæredis vniuersalis vicem obtinere potest alio hærede vniuersali instituto. Iquoties, vbi Bart. Iass. & cæteri. C. de hæred. instit. l. cum autem, vbi per Scrib. ff. de lega. 1.

¶ Quod etiam probatur, ex illa dictione: tanquam in eadem lege contenta, quæ ex propria natura improprietatem denotat. l. si pater. §. qui duos. ff. de adopti. vbi Bart. & Scriben. Bart. & cæteri in l. omnes populi. 6. quæst. principali. ff. de iustit. & iur. quem intellectum clarissimè verba illius legis admittunt: & quanuis illum tam clarè non admitterent: prout verè admittunt: impropriandа tamen essent, vt legum correctio vitaretur. l. præcipimus. vbi Bald. & communiter Scriben. C. de appella. glo. in c. cupientes. §. quod si per viginti: vbi etiam per Scriben. de electio libr. 6. Felin. latè in cap. causam quæ. de rescrip. nu. 5. quæ omnia tam in filijs: quàm in extraneis seruãda erunt, cùm quoad hæc nulla differentia inter filios & extraneos assignari valeat. Et hic est verus ac nouus illius legis intellectus. qui præsertim pendet ab intellectu verborum eiusdem legis. ibi. *Como si fuessen herederos en la dicha mejora.* Et iterum ibi. *Ora la dicha mejoria sea en cosa cierta.* Quæ verba malè intellecta omnium qui de hac re scripserunt, animos perturbarunt, in maximósque errores incidere fecerũt. Sicque semper legem illam intelligendam esse existimauimus: quãuis tutius sit à principio simul hæredes ac prælegatarium conuenire: ne ex opinionum varietate forsan agens contra solos hæredes succumbat in ea parte, quæ ex prælegato detrahenda est. Et hæc de prima huius dubij specie attigisse sufficiat, scilicet, quando successor teneatur soluere debita Maioratus institutoris. Quę omnia indistinctè intelligenda ac practicanda sunt, siue debita pro vtilitate Maioratus contracta fuerint, siue non, vel sint de fructibus rerum Maioratus, seu de ipsarum rerũ Maioratus proprietate soluenda, vt optimè aduertit Peralta in l. 3. 5. qui fideicommissam. ff. hæredib. instit. nu. 118.

¶ In secunda specie principali: scilicet quando successor in Maioratu teneatur ad ea debita persoluenda, quæ non à primo fundatore: sed ab alijs cõtracta fuerint, duo etiam casus considerandi sunt. Aut enim agitur de debitis, quæ successor contemplatione Maioratus, & pro eius vtilitate, ac cõseruatione contraxit, aut de his, quæ ipse contraxit pro sua, non Maioratus vtilitate, nec contemplatione. 15

¶ In primo articulo: quando de debitis contemplatione Maioratus ac pro eiusdem vtilitate ac cõseruatione cõtractis agitur, dicendum est: quod aut debita huiusmodi contrahenda, eisque bona Maioratus hypothecanda Regia facultas causa legitima præcedente, interuenit, & tunc proculdubiò Maioratus successor tenebitur ad huiusmodi debitorũ solutionem, poterũque ad id bona Maioratus vẽdi ac alienari, vt infra libr. 4. latius dicemus.

¶ Aut non interuenit Regia facultas, & tunc dicendum erit, quòd si ea debita in euidentem Maioratus necessitatem, seu vtilitatem contracta fuerunt: Maioratus successor tenebitur, ad ea persoluenda. Quod in successore Prælati, in quo eadem ratio, quæ in Maioratus successore verſatur, probatur ex

Universidad de Deusto
Biblioteca

tex. vbi Anto. Abb. & communiter Scrib. in cap. 1. de solutio. & in cap. ex præsentium de pigno. & in c. 1. §. si vasallus. Hic finitur lex, deinde consue. incip. in vlib. feud. Per quæ iura id censuerunt Anto. Ancharr. & Scrib. in c. significauit. de rescrip. Imo. in l. si filius familias. §. fina. ff. solu. matri. Bald. in l. 3. in oppositione. C. de liber. præte. nu. 4. Oldrald. consil. 146. Paul. consil. 54. 1. volum. Areti. in l. ciuitas. versi. Circa quartum. ff. si certū peta. Matth. de Afflictis in c. 1. qui succe. teneantur. nume. 24. Idque in Maioratus successore loquens dixit Peralt. in dict. l. 3. §. qui fideicommissam. ff. de hæredib. instit. nu. 130. Anto. Gometius in l. 46 Tauri. n. 72. D. Anto. de Padilla. in l. vnum ex familia. §. si de Falcidia. ff. de lega. 2. num. 9.

¶ Sed quanuis præfati Doctores hanc conclusionē simpliciter firment, verámque esse profiteantur: pro eius vera resolutione vlteriùs considerandum esse censeo. Nam aut debita, quæ pro Maioratus vtilitate seu necessitate contracta sunt, dependent ex ædificijs in solo Maioratus factis, aut ex alijs expēsis ad ipsum Maioratum vtilibus, seu necessarijs.

¶ Si ex ædificijs dependeant, prima facie dicendū videtur nulla obligatione Maioratus successorem astrictum esse ad huiusmodi debita persoluenda: cùm omnia ædificia, quæ in solo Maioratus fiunt illicò ipsius Maioratus efficiantur absque eo, quòd
16 successor teneatur eorundem æstimationem soluere, ex leg. 46. Tauri decisione, quæ hodie est l. 5. tit 7. li. 5. in noua legum Regni collectione. Cùm igitur non teneatur valorem melioramentorum, seu ædificiorum soluere: ergo nec etiū tenebitur creditori, qui ad illa ædificia facienda pecuniam mutauit debitum persoluere.

17 ¶ Sed adhuc mihi id exactiùs consideranti in hac specie subdistinguendum videtur. ¶ Nam, aut ea debita contracta fuerunt ex edificijs ad perpetuam Maioratus vtilitatem factis. ¶ Seu ex modica reparatione, vel alijs expensis, quæ ad commodiorē fructuum perceptionem necessarię fuerunt.

18 ¶ Si ea debita ex ædificijs factis ad perpetuam Maioratus vtilitatem processerunt, præmittendum erit in hac specie: proculdubiò Maioratus possessorem non teneri huiusmodi debita persoluere. Cùm enim ipse non teneatur ædificia perpetua, etiamsi Maioratus conseruationi necessaria sint propriis expensis, nec ex fructibus Maioratus facere, vt infra isto lib. c. 27. resoluemus: à fortiori nec tenebitur soluere ea debita, quæ ad huiusmodi ædificia facienda ab eius prædecessore contracta fuerunt: etiamsi in Maioratus vtilitatem conuersa fuerint. Idque plusquàm notissimum est: etiam non extāte d. l. 46. Tauri decisione.

¶ Hoc igitur præsuppositio dubium in hoc versabitur: an scilicet ex rebus Maioratus debitum hoc exsolui debeat: et si quidē debitum illud contractū fuerit ad ædificia voluntaria Maioratúsque conseruationi non necessaria facienda, quanuis eidem vtilia esse possint, notissimum est: etiam non extante d. l. 46. Tauri. decisione ad huiusmodi debita persoluenda, bona Maioratus nec esse pignorāda, nec alienanda. Iniquissimum nāque esset asserere, quòd pro huiusmodi debitis bona Maioratus contra testantis expressam prohibitionem pignorari, siue alienari possent. Non enim bona Maioratus nisi ex causa necessaria alienari possunt, vt statim dicemus.

» ¶ Si verò debita ex ædificijs Maioratui summè ne-
» cessarijs & sine quibus durare, nec conseruari ipse
Maioratus posset, processerunt: tūc se offert difficul- 15
tas super intellectu d. l. 46. Tauri. Nam quanuis »
ex eius generalitate videatur dicendum, quòd sicut »
filius, & vxor nō possunt petere legitimā, nec par- »
tem lucrorum ex ædificijs in solo Maioratus factis, »
nec etiam eorundem ædificiorum valorem: simili- »
ter, nec creditor possit petere eam pecuniam, quā »
pro rebus Maioratus reliciendis mutauit: casus ta- »
men de quo agimus in ea lege decisus non est. Non »
enim l. illa disponit quid faciendum sit, quādo cre-
ditores petunt hanc pecuniæ quantitatem, quam
pro necessaria rerū Maioratus refectione mutua-
runt, potiorque videtur esse creditorum: quàm vxoris, ac filiorum causa. Ideóque præfata l. 46. Tauri, ad hunc casum, in quo diuersa ratio versatur extendenda non erit: sed in eo ius commune seruabitur. Ex cuius dispositione melioramentorum æstimatio est fideicommissario ex ipsa rerum Maioratus proprietate soluenda: si nulla alia bona libera ex vltimo possessore supersint: prout vt infra isto li. c. 26. nu. 14. dicemus.

¶ Quod comprobatur ex eo, quòd quanuis plures existiment, quòd iure communi considerato mu- 19
tuans in refectionem domus, seu nauis, seu alterius rei non acquirat hypothecam super ipsa re in cuius refectione pecunia cōsumpta est licēt acquirat actionem personalem priuilegiatam, vt dixit glo. in l. interdum. verb. credidero. ff. qui potio. in pig. hab. quam sequitur Bart. & Salic. ibidem. & Ang. in l. quod quis. ff. de priuileg. credi. Anto. Negusantius de pignorib. in 2. mēbro. 5. part. princip. nu. 4. Quanuis contrarium existimet Ripa in l. si ventri. §. 1. ff. de priuileg. credi. nu 2. hodie tamen iure Regio contrarium expresè decisum est ex l. 26. tit. 13. par. 5. vbi disponitur mutuantem in refectionem domus vel nauis acquirere in eis ius hypothecæ. Nil mirum igitur si ex hoc mutuo ad refectionē rerum Maioratus facto acquiratur ius hypothecæ in ipsa re, in qua pecunia impensa fuit.

¶ Nec obstat si dicatur rem Maioratus non posse obligari, nec hypothecari: nam illud procedit ac 20
verum est: quando id fit ex causa voluntaria: secus »
autem si ex causa necessaria fiat. Res nāq; alienari »
prohibita ex causa necessaria pignorari, atque etiā »
alienari poterit. l. pero. §. prædium. ff. de lega. 2. l. »
qui solidum. §. fina. ff. eod. l. si filius familias. §. diui. el. »
2. ff. de lega. 1. text. in l. pater filium in princip. vbi »
glo. ordina. verb. exsoluisset. ff. de lega. 3. Tiraquel. »
qui plura refert de retractu. Linagier. §. 1. glos. 14. »
num. 11. tex. in auth. res quę, vbi latissimè per Scrib.
C. communia de lega. vbi dicunt pro dote filiarū, atque alendo Maioratus possessore, vel successore, seu ipso à carcere, seu captiuitate redimendo, & alijs causis similibus posse bona fideicommisso subiecta pignorari atque etiam alienari: etiamsi expresè alienari prohibita sint. De quibus omnibus quia nō omninò possunt Hispanorum Primogenijs adaptari, infra libro 4. latiùs dicemus. Causa autem hæc magis necessaria est: quàm omnes illę, quę à do- 21
cto. in locis superiùs citatis referuntur: cùm ex ea bona Maioratus conseruentur, quæ aliàs omninò corruerent: prout Iurisconsultus cōsiderat in l. huius. ff. qui potior. ibi. *Huius enim pecunia saluam fecit totius pignoris causam.* Vbi etiam id Scribentes eleganter expendunt. Nec enim credendum est, Maioratus institutorem, qui res Maioratus prohibuit alienari, vt perpetuò in familia conseruarentur, voluisse facere dispositionem, ex qua ipsæ corruāt. atque destruantur: imò censendus est ea bona permisisse

misisse in hanc causam hypothecari atque pignori
22 subijci, etsi id non expresserit. Id namque quod verisimile est pro dispositio habetur. glo. ordin. in l. tale pactū. §. fin. ff. de pact. vbi cōmuniter Scribētes id notant. De quo plura supra isto lib. cap. 4. n. 24. adducta sunt, quod probabile mihi videtur:
23 dummodò pecunia in refectionem rerum Maioratus expresè mutuata, in idque consumpta fuerit, atque ædificium ipsum extet, reparatióque adeò necessaria esset, vt alioqui res ipsa corrueret, nec ampliùs, quàm id, quod præcisè necessarium erat, expensum sit. Hæc namque omnia simul requiruntur, vt pro pecunia in refectionem domus, seu aliarum rerum mutuata competat hypothecaria, cum prælatione, vt optimè declarat Negusantius. dict. tracta. de pigno. 2. membro. 5. part. nume. 15. cum sequentibus. & Ripa in dict. l. si ventri. §. 1. ff. de priuilegijs credi. nu. 5. Sed hoc cùm casus contigerit, maturiùs pensandum atque deliberandum erit: tam propter dictæ l. 46. decisionē: quàm propter Maioratuum clausulas, vbi hæc vtplurimum excludi solent. Et hæc vbi ex ædificijs factis ad perpetuam Maioratus conseruationem debita cōtracta fuerunt, dixisse sufficiat.

¶ Si verò ex melioramentis, non ad perpetuam bonorum Maioratus conseruationem: sed solum ad fructuum commodiorem collectionem, vel modicam reparationem factis debita contracta fuerunt: dicendum erit ad huiusmodi debita, nec bona Maioratus, nec successores astrictos esse. Cùm enim hæc expensa ad ipsum Maioratus possessorem spectet, illamque ex fructibus facere teneatur (vt infra isto libro cap. 27. dicemus) consequens est, vt bona Maioratus his expensis obligata non sint: nec etiam successor. Non enim contemplatione eiusdem: sed prædecessoris mutuatum est: cùm ad ipsum expensa ipsa spectaret. Ideóque nulla obligatio successorem sequi potest: nisi aliàs prædecessoris hæres sit: tunc namque tenebitur ad huiusmodi debita pro hæreditaria portione persoluenda. Quod apertiùs probatur in c. ex præsentium. de pignoribus, vbi glo. & communiter Scribentes id notant.

24 ¶ Nec obstat tex. in cap. 1. de solutio. Ille namque textus iunctis his, quæ ex eo Scrib. annotare solent intelligendus est: quando debitum pro vtilitate Ecclesiæ, vel Maioratus cōtractum est. Quod probatur ex text. in dict. cap. 1. ibi. *Pro Ecclesiæ vtilitate contracta.* Idque ex eo Abb. & communiter Scrib. notant. Hoc autem debitum non pro Maioratus & successorum eiusdem: sed solùm pro possessoris successorum eiusdem: cùm ipse ex fructibus id soluere teneretur: consequens igitur est, vt nec successor ad illud soluendum astrictus sit. ¶ Quòd si vtilitas expensarum in rempus sequentis successoris etiam duret: æquum videtur, vt successor illas soluere teneatur pro rata vtilitatis, quam ex ipsis consequutus est, quasi id debitum, non solùm ad vtilitatem possessoris, sed etiam sequentis contractum sit. Quo casu videtur militare ratio tex. in dict. cap. 1. quod admitti poterit, si expensæ modicæ sint, atque ad ipsius Maioratus reparationem, vel fructuum collationem præcisè necessariæ. Quæ omnia mente tenenda erunt ad intellectum l. 46. Tauri, de cuius intellectu infra isto lib. c. 26. n. 14. cum sequen. latissimè etiam agemus.

¶ In secunda specie principali, quando scilicet debita, non ex ædificijs: sed ex alijs rebus, ad ipsum Maioratum vtilibus, seu necessarijs processerunt, distinguendum etiam est. ¶ Nam aut ea debita contracta fuerunt ex causis ad Maioratus perpetuā conseruationem necessarijs. ¶ Aut ex causis ad eādem perpetuam Maioratus conseruationem voluntarijs: quanuis vtilibus. ¶ Aut causis fructuum collectionem, vel modicam impensam tangentibus, vel alijs, ad quæ solus Maioratus possessor astrictus erat.

¶ In primo casu: quando scilicet, ex causa ad perpetuam Maioratus conseruationem præcisè necessaria debitū contractum fuit, dicendum erit: pro eiusdem debiti solutione bona Maioratus vendi, atque alienari posse. Quanuis enim bona Maioratus regulariter alienari nō possint: causa tamen necessaria interueniēte alienari poterunt: prout supra isto cap. num. 20. latiùs ostensum est.

¶ Quod probatur ex decisione. rex. qui ad id est 25
mihi singularis in l. pater filium. in princip. Primo responso. ff. de lega. 3. vbi inquit Iuriconsultus, quòd hæres, qui possider rem fideicommisso subiectā, quæ erat pro debito defuncti obligata, quod debitum ex bonis fideicommissi necessariò soluendum erat: potest soluto primo debito rem ipsum fideicommisso subiectam nouis creditoribus pro eadem quantitate obligare. Cuius dicti rationem assignat Bart. ibidem. num. 1. dicens, quòd cùm bona fideicommissi à principio pro hoc debito à defuncto procedēte hypothecata essent: nō est mirū, si pro eadem quantitate soluta prima possint denuò hypothecæ subijci, cùm ex hoc nullum præiudiciū fideicommissario irrogetur, nec hæres aliquid noui faciat: & hæc noua hypotheca ex causa antiqua necessaria procedat. Quod ad bona Maioratus pari ratione adduci poterit, qui tex. est ad hoc sing. atque perpetuò mēte tenendus. Ex cuius decisio- 26
ne non immeritò etiam deduci posset, Maioratus possessorē, qui bona Maioratus super quibus erat annuus redditus ex Regia facultate impositus ab eodem annuo redditu illum redimendo liberauit, posse absque noua Regia facultate super eisdē bonis Maioratus alij creditori eundem annuū redditum imponere: eiusdemque Maioratus successores perpetuò ad huiusmodi annui redditus solutionē obligatos relinquere: quod esset nouum, ac subtile: si verum esset.

¶ Sed quanuis lex illa indistinctè hoc disponere vi- 27
deatur: mihi autem videtur eam accipiendā atque intelligendam esse solùm in ea specie, in qua tempore, quo debitum à Maioratus possessore soluebatur, vel ante solutionem, ea lege, ac pactione solutum fuerit, vt res Maioratus ei, à quo pecuniam mutuam accepit, vel alteri pro eadem quantitate obligata remaneat. Tunc namque cùm hæc obligatio ea lege, ac pactione facta fuerit, vt obligatio primæua non finiatur: sed in alterum transfundatur: non mirū si ex ea obligatione bona Maioratus remaneant obligata secundo creditori: sicut primo obligata atque hypothecata fuerāt. ¶ Si verò à Maioratus possessore debitum simpliciter, atque sine hac pactione solutum fuerit: cùm ex hac solutione actio omninò peremptа sit: non poterit Maioratus possessor bona Maioratus pro illo debito absque noua Regia facultate obligare. Quæ distinctio colligitur ex decisione tex. in d. l. pater filium in princip. ibi. *A priore in sequentem creditorem pignoris hypothecæ nomine translulit.* Ex quibus verbis apertissimè comprehenditur eam legem loquutam fuisse in ea solum specie in qua hypotheca de vno

ad

ad alium transferri potest: non autem in casibus, in quibus ex iuris dispositione, actio atque hypotheca ipsa extinguuntur, neque in alium transfundi valent. Quod etiam probatur ex l. 1. & 2. C. de pact. pig. Quas leges allegat gloss. in d.l. pater filiũ. verb. Recte contractum: ex quarum allegatione videtur glossa legem illam sic intelligere. Idque etiam colligitur, ex decisione tex. in l. fina. C. de his, qui loc. prior. credi. Et ex l. potior. §. fin. ff. qui potio. & vtrobique per scrib. & ex l. 34. tit. 13. part. 5.

¶ Quod etiam subintelligendum erit nisi ante solutionem vel in ipsa, vel incontinenti post factam solutionem actiones Maioratus possessori cessæ sint. Tunc namque idem ius, quod prior debitor habebat ex ipsa cessione consequetur. l. Modestinus ff. de solutio. l. Papinianus, vbi gloss. & communiter Scrib. ff. manda. l. 11. tit. 12. part. 5. Qui intellectus nouus, atque ad d.l. pater hlium, satis conueniens mihi videtur. Sicque semel cum de hac quæstione lis orta fuisset respondit & hæc quando causa, ex qua debitum contractum est, ex debito defuncti procedit, obseruanda erunt: idque in qualibet alia causa necessaria dicendum est, nisi Maioratus clausulæ repugnent.

¶ Si verò debitum ex causa voluntaria procedat: quanuis ad ipsius Maioratus perpetuam vtilitatem contractum fit: dicendum erit ad huiusmodi debita nec successorẽ nec etiam bona Maioratus obligata esse: nisi ad id Regia facultas interuenerit. Posset nãque nimiũ Maioratuũ successoribus præiudicari: si omnia ipsis Maioratib' vtilia posset illicò Maiorat' possessor facere, in idq; omnes successores perpetuò obligatos relinquere, vel ad id res ipsas Maioratus alienare, vel eas hypothecæ subijcere. Quod ab ea quæstione pẽdet: an possessor Maiorat' possit ea facere, quæ Maioratũ vtiliorem efficiunt: etiãsi alienationem vel successorum præiudicium contineant absque Regia facultate, quam infra, li. 4. examinabimus. Ex cuius quæstionis decisione patebit huius articuli resolutio. Interim tamen creditoribus consulimus ne pecuniam suam mutuam præstent etiam in causam Maioratui vtilem, seu necessariam: nisi Regia facultate amplissima præcedente ne ex opinionum varietate eorum substantia periclitetur.

¶ Si autem debitum ex ea causa pendeat quę solius Maioratus possessoris vtilitatem contingat: dicendum est, ad illius solutionem successorem non teneri: nisi pro rata vtilitatis, quæ sibi ex eo prouenit prout supra illo cap. num. 24 ostensum est: quæ omnia summe notanda sunt: quia frequenter contingunt. nec alibi sic discussa inuenientur: Et hæc de debitis pro Maioratus, vel successorum vtilitate, seu necessitate contractis, dixisse sufficiat.

¶ In secundo articulo huius secundæ principalis speciei: quando scilicet debita pro Maioratus vtilitate, seu necessitate contracta non fuerunt: sed solùm pro necessitatibus Maioratus possessoris, subdistinguẽdum etiam erit. Nam aut Maioratus successor est etiã hæres Maioratus possessoris qui debita contraxit, & tunc procul dubiò tenebitur ad eorum debitorum solutionem pro hereditaria portione: non habita consideratione bonorum Maioratus. l. 1. C. si cert. peta. cum his, quæ superius latiùs adduximus not. Petrus de Perralt. in d.l. 3. §. qui fideicommissam. ff. de hæredi. instit. numer. 129. Quod etiam in casibus præcedentibus pari ratione dicendum erit.

28

¶ Aut Maioratus possessor, non est hæres Maioratus possessoris, qui debita contraxit, & tunc clarũ est, quòd ad huiusmodi debita non tenebitur: cùm in bonis Maioratus non succedatur vltimo possessori: sed primo instituori. l. vnum ex familia. §. ii de Falcidia. cum simil. l. b. ff. de lega. 2. nec succedatur iure hereditario: sed iure sanguinis, vt superius latiùs ostendimus. Et quando bona non repræsentant vicem personæ ex talibus bonis nulla transit obligatio in successores. l. seruus communis in princip. ff. de stipula. seruo. l. mulier bona. ff. de iure doti. Sicque hanc opinionem sequitur Bal. consi. 271. volu. 1. & Alex. consil 19. num. 2. & tertio: cum sequentib. libr. 5. Carolus Molin. in consuetudine Paris. prima parte. §. 11. nume. 8. Grego. in l. 4. titul. 15. parte secunda in gloss. in verb. sus deudas. Anto. Gometius in l. 40. Tauri. num. 72. Padilla in d.l. vnum ex familia. §. si de Falcidia. num. 7. 29

¶ In hac autem re controuersiam mouet decisio text. in d.l. 4. tit. 15. part. 2. vbi cauetur, quòd Rex, qui succedit in Regno, tenetur soluere debita Regis prædecessoris, & tamen in Regno succeditur iure sanguinis, non iure hæreditario, nec succeditur vltimo possessori: sed primo institutori: ideóque de Regno ad Maioratum procedit argumentatio, vt supra isto lib. c. 2. latiùs ostendimus. Per quam legẽ contrariam opinionẽ tenuit Castillo. in l. 40. Tauri. num. 26. & Cifuent. ibidem. quæst. 16. ¶ Sed hoc non obstante prior opinio tenẽda est. Illa namque l. aut loquitur in Regni successore, qui in bonis liberis hæres est, quod probatur ex eadem lege ibi *y hereda sus bienes*, aut loquitur in debitis Regni cõtemplatione cotractis, seu non ex necessitate: sed ex honestate atque quadam decentia id efficiendũ esse disponit; quod vltimum probatur ex ea l. ibi. *Por derecho por bien estança*, quasi lex ipsa apertius dicat quòd aliqua ex his quæ inferiùs annectit tenetur Rex successor facere ex necessitate aliqua, aut ex honestate. Ideóque ex eo quòd lex illa dixerit quód tenetur soluere debita prædecessoris non consequitur id ex necessitate efficiẽdum esse: quod apertè insinuat eadem lex, dum inquit quòd Rex successor tenetur eleemosynam pro anima Regis prædecessoris erogare atque pro illa etiam orare quod ad honestatem tãtùm referendum esse apertissimum est: idque in solutione debitorum verum esse profitentur Grego. ibidem in gloss. verb. sus deudas, & Peralt in d.l. 3. §. qui fideicommissam. n. 138. & Padilla. in d. §. Si de Falcidia. numer. 7. & Anto. Gometius in d.l. 40. numer. 72. eaque lex sic necessariò intelligenda est, quanuis contrarium in regni successore verius esse profiteatur Acosta in quæstione de patruo & nepote pagina 140 cum sequen. cuius opin. reiicienda est, prout in si. libr. 3. cap. 6. cum sequent. apertius demonstrabimus. 30

¶ Quibus adijciendum est non quoad hæc eandem rationem in Regibus, & in alijs Maioratuum successoribus militare. Omnes namque homines priuati beneficio inuentarij honestè vti possunt, vt nõ vltra vires hæreditarias teneantur. l. final. C. de iur. delibe. scrib. in l. cum à matre. C. de rei vendi. Regibus autem verecundum est huiusmodi beneficio vti, vt eleganter dixit Oldral. cõsilio. 94. colum. final. ex hoc dicens. Quòd Reges Aragoniæ nunquã tali beneficio vsi fuerunt, & quòd nunquam vtentur tali miseria, Domino concedente, quæ potuit esse ad illam legem partitarum decidendi ratio. Esset nãque nimis verecũdũ Regib. Castellæ dicere, quod nõ tenẽtur ad debita Regis prædecessoris vltra 31

vltra bonorum hæreditariorum valorem. Ideóque l. illa de honestate vult, vt Rex successor ad debita prædecessoris persoluenda similiter teneatur, quãuis iuris rigore inspecto, Rex successor ab huiusmodi obligatione liber esset. Quod etiam non obscurè videtur sentire Tiraquel. de primoge. q. 35. n. 25. & 26.

32 ¶ Hæc tamen posterior conclusio aliquas limitationes admittere videtur, quarum prima est, quando debita contracta essent pro necessaria sustentatione personæ vltimi Maioratus possessoris, tunc enim videtur quòd successor in Maioratu teneatur ad ea persoluenda. Quod in successore Prælati tenuit Panormi. in capit. ex præsentium. nume. 5. de pigno. vbi inquit, quòd successor Prælati tenetur ad debita, quæ prædecessor contraxit pro necessaria suæ personæ sustentatione, quod etiam voluit idem Abb. in cap. si quorundam. num. 2. de solutio. quam limitationem ex prædictis sequitur Dominus Anto. de Padilla loquens in Maioratus successore. in d. §. si de Falcidia, nume. 11. De ea tamẽ dubitat Peralta in d.l. 3. §. qui fideicommissam. nume. 131. & 132. vbi concludit eam limitationem esse intelligendam eo solum casu, vbi primus Maioratus institutor tenebatur Maioratus possessorẽ alere. Ad hoc namque debitum tenebitur Maioratus successor, non tãquam debitũ a Maioratus possessore cui ipse nõ succedit: sed ab eiusdẽ institutore cuius ipse successor est prouenies, idque verũ est.

33 ¶ Secundò etiam prædicta conclusio limitari solet in funeris impensa mortuo vltimo possessore facta quam successor Maioratus persoluere tenetur: si bona libera, ex quibus persoluatur, non sint. Quod in feudi successore dixit Matthæus de Afflictis in cap. 1. nu. 15. an agnatus, vel filius in vsib. feud. ne tanta iniuria mortuo inferatur. l. quod si nulla. ff. de relig. & sumptib. fune. Idque in Maioratus successore sequitur Dominus Anto. de Padilla. in d. §. si de Falcidia num. 11. Sed quanuis hoc honestum, decẽsque sit: nullo tamen iure probari poterit necessarium esse. Licet enim leges plura priuilegia funeris impensæ tribuerint: nulla tamen lege cautum inuenitur, quòd is, qui alterius, nec successor nec hæres est, ex proprijs bonis eiusdem funeris impensam soluere teneatur. Maioratus autem successor, vt plus liquido cõstat nõ vltimo possessori: sed primo institutori succedit: ideóque huiusmodi oneri nullo pacto astrict' esse potest. Nec obstat d. l. quod si nulla, quæ est huius limitationis fundamentum. Illa namque lex loquitur in hærede, seu patre, vel marito, qui tenentur filijs, & vxori necessaria subministrare ex paterna, ac maritali obligatione. Ideóque eius decisio facilè ad Maioratus successorem trahenda non est, in quo nulla iuridica obligatio ad id inueniri poterit, præcipuè si non sit filius aut descendens vltimi Maioratus possessoris.

¶ Tertio etiam hæc conclusio limitari solet in debitis paruis vltimi possessoris conscientiæ exonerationem tangentibus, quæ Maioratus successor persoluere tenetur, si alia bona non sint, ex quibus persolui possint. Quod in feudi successore tenuit Andr. de Yfern. in capitulo vno col. fi. an agnatus, vel filius. in vsib. feud. Idque in Maioratus successore, dixit D. Anto. de Padilla. in d. §. si de Falcidia. nu. 10. allegans ad id Gregor. in d.l. 4. titul. 15. part. 2. in gloss. in verb. sus deudas. Quæ opinio, & si summam æquitatem, ac decentiam contineat: nullo iure etiam probari potest. Si enim Maioratus successor ad debita prædecessoris, (vt superius probauimus) nõ tenetur: nihil refert an ea debita parua, vel magna sint: cùm ea quæ differunt quantum ad plus, vel minus: substãtia seu genere differre nõ censeantur. l. fin. cum similib. ff. de fund. instruct. idque notissimum est. 34

¶ Qualiter autem ex bonis Maioratus huiusmodi debita soluenda sint: & an pro eorum solutione ea bona vendi, seu alienari possint quando obligatio ad Maioratus successores pertransit, & qualiter id efficiendum sit: infra lib. 4. latiùs ostendemus. Ex quibus in hac quæstione remanet firma, ac perfecta resolutio, quæ omnes species, quæ in huiusmodi quæstionis decisione cõsiderari possunt, comprehẽdit. — *lib. 4. cap. 7.*

SVMMARIA.

1 *Institutio Maioratus secundum patriæ consuetudinem interpretanda est.*
2 *Bona, quæ pertinent iure primogenituræ, nec diuiduntur, nec conferuntur.*
3 *Familiarum conseruatio est præcipuus primogeniorum finis.*
4 *Diuisione dignitas, ac memoria familiæ corrumpitur, ac destruitur.*
5 *Vnitas ad conseruationem subiecti, dualitas verò ad eiusdem destructionem ordinatur.*
6 *Bono publico dignitatum diuisio prohibetur.*
7 *Diuisio magis in Maioratibus quàm in feudis Regalibus prohibita est.*
8 *Primogenitus vnus esse debet, non plures.*
9 *Bona, in quibus non potest succedere nisi vnus: necessariò primogenito deferenda sunt.*
10 *Bona à Principe sub titulo, Ducatus, Comitatus, aut Marchionatus concessa: an bona libera, seu Maioratui subiecta censenda sint.*
11 *Bona semper libera præsumuntur, non Maioratui subiecta.*
12 *Dignitas Ducatus, Comitatus, seu Marchionatus, ad hæredes non transit: nisi eis denuò concedatur.*
13 *Mortuo Duce, Comite, aut Marchione filius eius non appellatur in Hispania Dux Comes aut Marchio, absque Principis confirmatione.*
14 *Feuda Regalia diuidi possunt: quando donatario pro se, ac suis filijs, & descendentibus concessa sunt.*
15 *Feuda Regalia quoad commoditates, ac exercitium, diuisionem patiuntur.*
16 *Ducatus, Comitatus, & Marchionatus ex vniuersali Hispaniæ consuetudine non diuiduntur, nec*

Universidad de Deusto
Biblioteca

etiam quo ad commoditatem, nec exercitium.

17 *Fideicommissum inducitur ex mentis coniectura.*

18 *Qualitas rerum donatarum fideicommissum inducit.*

19 *Dignitas cum territorio concessa transit ad hæredes, ad quos ipsum territorium transire debet.*

20 *Dignitas alicui pro se, ac suis hæredibus concessa, ad ipsos hæredes transitoria est.*

21 *Filius in Hispania poterit dignitate parentis eo mortuo appellari: quando dignitas parenti pro se, ac suis hæredibus concessa est.*

22 *Sola Principis nominatio verum quem, Ducem, Comitem, aut Marchionem efficiat.*

23 *In Comitum creatione antiquis temporibus in Hispania scrupulosæ ac deridendæ cæremoniæ obseruabantur.*

24 *Dignitas, quæ ad hæredes transitoria est, non ad omnes filios: sed solum ad primogenitum defertur: nisi consuetudo contrarium admiserit.*

25 *Dignitas semper indiuidua est.*

26 *Dignitas, Ducatus, Comitatus, aut Marchionatus alicui à Principe in bonis propriis concessa, non efficit ea bona Maioratui subiecta.*

27 *Maioratus ex dignitate inductus expirante dignita cessare debet.*

28 *Dignitate simul cum pluribus oppidis diuersæ iurisdictionis concessa, ea dignitatis concessio solum efficit Maioratui subiectum illud oppidum, in quo dignitas ipsa concessa est.*

29 *Legitima aliis fratribus ex bonis liberis soluenda est vbi filius maior succedit iure Maioratus in oppidis sub titulo Ducatus, aut Marchionatus concessis.*

30 *Filius maior tenetur ex proprijs bonis fratribus alimenta ministrare, quãdo successit in oppido sub titulo Ducatus, aut Comitatus concesso: si alia bona libera ex hæreditate paterna non supersint.*

Hispanorum Primogenia, ex propria natura indiuisibilia esse, solique Primogenito deferri.

CAPVT VNDECIMVM.

IN Hispanorum Primogeniis id antiqua consuetudine obseruatum fuit, vt ea semper ex propria natura indiuisibilia sint, atque vni eidémque primogenito pertineat. Ideóque vt Maioratus natura, quam in hoc libro perfectissimè interpretari intendimus radicitùs intelligatur, hoc loco solã hanc indiuiduam Maioratus naturam exponemus: ea autem, quæ ad Primogeniti successionem contingunt, quæstionesque ad id attinentes ad librũ tertium huius tractatus vbi de Maioratus successione agendum erit, reseruabimus.

¶ Quod autem bona Maioratus indiuisibilia sint, probatur ex Regni, ac Maioratus paritate. Sicut enim Regnum ipsum, quod est omnium Primogeniorum Hispanorum caput, indiuiduum est l.2.tit. 15.part.2. ita etiam omnia Hispanorum Primogenia indiuidua esse debent, vt membra capiti respondeant. Quod supra isto libro. capitu. 2. enarrauimus.

1 ¶ Itẽ id semper in Hispania obseruatum est, vt bona primogenij indiuisibilia sint. Ideóque Maioratus institutio eam legem necessariò sequi debet, quæ patriæ cõsuetudine similibus dispositionibus constituta est. l. si seruus plurium. §. 1. ff. de lega. 1. l. certi condictio. §. si numos. ff. si certum pet. Bertrã. consi. 86. vol. 3.

2 ¶ Præterea id etiam iuri communi conueniens est: quòd ea bona, quæ filio maiori iure Primogenitur debebãtur, indiuisibilia erant, vt in specie not. Baldus in auhent. ex testamento, C. de collat. numer. 16. vbi inquit: bona, quæ filiis pertinent iure Primogenituræ non esse conferenda: quia ea forma deferuntur, vt non diuidantur, nec separationem recipiant. Quod etiam antè dixit Cinus. in l. si viua mater. C. de bon. mat. & Scriben. in cap. licet de voto. & in l. Carmelia pia. ff. de iure patro. Guillelm. Benedict. in repe. cap. Rainuntius. verb. in eodem testamento relinquens. el. 1. num. 144. de testam. Tiraquel. de primog. q. 51. nu. 1. cum seqẽt. Idque in specie Maioratus probat Menchaca. de successio. creat. lib. 3. §. 26. nu. 91. & 92.

3 ¶ Item primogeniorum finis præcipuus est, vt familiarum dignitas, ac memoria conseruetur, vt cõsuit Socin. consi. 47. nume. 6. lib. 3. Deci consi. 58. in princip. Paris. consil. 72. num. 85. lib. 4. Tiraquell. de primoge. quæst. 61. num. 2. Diuisione autem dignitas familiæ, memoriaque eiusdem, ac vniuersa patrimonia destruuntur, ac corrumpuntur. Host. Ioã. Andr. & Moder. in d. cap. licet de voto. & in l. ne in plures. ff. de exercito. l. planè. ff. fami. hercis. l. tutor. §. Lucius. ff. de vsur. Socin. d consil. 47. nu. 5. Virtus namque vnita, (vt inquit Philosophus,) fortior est seipsa dispersa: & omnis dualitas ad destructionem subiecti: vnitas autem ad conseruationem eiusdem ordinatur. Tiraquel. qui plura refert de primoge. quæstio. 4. nu. 16. idque experientia compertum est.

4 ¶ Quæ omnia præcipuè in Regnis, Ducatibus, Marchionatibus, Comitatibus similibúsque dignitatibus Regalibus procedunt. Ea namque ex sui natura indiuisibilia sunt: huiusmodi namque dignitatum diuisio aduersus publicum bonum esset. text. in cap. imperialem. §. præterea Ducatus. de prohibita feud. alie. per Fede. in vsib. feud. vbi per Scrib. text. vbi etiam per Scrib. in c. licet de voto. Quibus plura copiosissimè ac ingeniosè (vt assolet) cumulat Tiraquell. de primoge. quæstione 4. num. 13. cum seq. vbi ad d. §. præterea Ducatus assignat 16. limitationes: de qua re ipse omninò videndus erit.

5 ¶ Est autem differentia in hoc inter Maioratus & feuda Regalia, cæteraque bona, quæ indiuisibilia sunt. In feudis namque Regalibus: veluti Ducatibus, Marchionatibus, Comitatibus, & id genus similibus quamuis ea diuidi non possint, ex decisione tex. in d. §. Præterea Ducatus. Exercitium tamẽ, seu administratio, ac commoditas diuidi possunt: prout inferiùs dicemus. In Primogenijs autem Hispanorum hoc indistinctè procedit: adeò namq; ea primogenia indiuidua sunt, vt neque iurisdictionis exercitium, neque commoditas, neque administratio rerum Maioratus diuidenda sint: sed omnia vni, eidémque primogenito adudicari debeant. Cùm enim in his bonis iure primogenituræ succedendum sit, huiusmodi successioni quæcunq; diuisio repugnat. Vnus namque debet esse primogenitus. & non plures, vt dixit Oldrald. cõsilio 231. Tiraquel. de primog. q. 42. num. 3. idque in Hispanorum primogeniis verissimum est, vt ex pluribus probat Xuarez in reper. l. quoniam in prioribus. limita. 11. ad legem Regiam. 2. dubio princip. n. 2. 7. cum seq.

6 ¶ Ex eo autẽ, quòd bona Maioratus indiuidua sint, nec in eis plures succedere possint: sed vni tantũ successio deferenda sit: cõsequitur necessariò, quòd is vnus, qui in huiusmodi bonis successurus est, debeat esse primogenitus. Vbicunque namque in aliquibus bonis vnus solus successurus est inter omnes, qui in pari gradu sunt, succedere debet is, qui inter ipsos primogenitus fuerit. Quod dixit Angel. consilio 281. & Aret. consilio 161. Alexand. consil. 4. num. 4. cum præced. & sequent. libro 4. Xuarez. in l. quoniam in prioribus. 10. ampliatione. nu. 26. Couarru. lib. 3. resolutio. ca. 5. num. 3. Grego. in l. 2. tit. 15. part. 2. in glo. verb. *Sino el hijo mayor*, in principio. Antonius Gometius in l. 40. Tauri. num. 7. & num. 59. Tiraquelus de primoge. q. 4. nu. 31. Quod in Maioratibus clarissimum est, quibus bona semper integra, ac indiuisa esse debent, atque vni eidémque Primogenito ex successione deferri.

10 ¶ Soler autem ab Hispanis Iurisconsultis frequenter circa ista controuerti: vtrum quando princeps, alicui nobili Castrum seu Oppidum, cum titulo Ducatus, Comitatus, aut Marchionatus, vel id genus simili sibi, ac suis descendentibus perpetuò cõcessit: Castrum, vel Oppidum hoc debeat ab eo descendentibus iure Maioratus possideri, ita vt indiuiduum sit, vnique, ac primogenito perpetuò deferendum: an inter eiusdem descendentes diuidendũ sit æquis portionibus, sicut cætera bona libera diuiduntur.

¶ Quam quæstionem solennissimè disputauit Rodericus Xuarez in rep. l. quoniam in prioribus. 11. limitatione per totam. C. de inoff. testam. vbi inseruit quandam allegationem, quam fecit in casu cõtingenti super Comitatu de Valentia. Ibique concludit hæc bona etiam titulo Ducatus, Comitatus, Marchionatus vel simili concessa: tanquam bona libera esse censenda: idque probat ex eo, quòd æqualitas inter liberos seruanda sit. l. inter filios cũ similib. C. familiæ hercis. Bonáque semper libera

11 præsumuntur: non Maioratui subiecta: nisi scripturа Maioratus ostendatur. Tex. in c. 1. §. inter filiam. vbi Bald. num. 1. si de feud. fue. contro. in vsib. feud. Alexand. consi. 129. in princip. lib. 1. Deci. consi. 85. num. 1. Claudius Canciuncula consi. 6. nu. 6. Anto. Gabriel qui plura refert lib. 3. commu. opi. titu. de feudis conclu. 3.

12 ¶ Item dignitas, Ducatus, seu Comitatus non est ad hæredes transitoria: sed in vita primi donatarij expirat ac finitur: nisi à Principe denuò concessa sit. Tex. in cap. 1. de feudo Marchiæ. l. 6. titu. 26. par. 4. Xuarez in d. l. quoniam in prioribus. 11. limita. 1. dubio. vbi ex hoc inquit. In his Regnis antiqua cõ- 13
suetudine obseruatum fuisse, vt mortuo Duce, Comite, aut Marchione huiusmodi dignitates expirent, nec possint eorum successores his titulis appellari: nisi Rex eas dignitates eisdem confirmauerit. Cùm igitur dignitas mortuo primo donatario statim expiret, nec ad hæredes progrediatur, constat ea bona tanquam libera ad filios esse deferenda: cùm iam non tractetur de dignitatis, sed de hæreditatis successione.

¶ Præterea quamuis huiusmodi dignitates ad hæredes transitoriæ essent, adhuc inquit, quòd bona diuidenda forent: nam quamuis tex. in capit. imperialem. §. præterea Ducatus, de prohib. feud. alien. per Fede. disponat, quòd feuda Ducatus seu Comitatus non diuidantur: nos tamen nõ loquimur de bonis feudalibus: sed de alodialibus: prout sunt omnia bona Hispaniç etiam Maioratui subiecta. Ideoque text. ille loquens in feudis ad alias materias trahendus non est: prout dixit Xuarez in dicta l. quoniam in prioribus. limitatione 11. dubio 2. nume. 3.

¶ Item quamuis decisio d. §. Præterea Ducatus, ad Hispanorum Maioratus trahi posset, inquit Rodericus Xuarez ex eo non sequi bona hæc, sub his titulis concessa: ideò effici bona Maioratus.

¶ Primò: quia ea bona primo donatario, & eius filiis, descendentibus. ac successoribus concessa fuerunt. Quo casu etiam in feudis Ducatuũ, Comita- 14
tuum, & Marchionatuum bona erũt inter filios, & hæredes diuidenda: nisi expresè sub hac conditione donentur à Rege, vt in eis solus filius Maior natu succedat. Quod not. Andr. de Iser. in d. §. Præterea Ducatus. 4 col. in fin. 1. additionis, Cuius opinionem sequitur Alex. consi. 60. lib. 3. & Tiraquell. qui plures alios in idem refert. de primog. quæst. 4. num. 56.

¶ Secundò: quia non sequitur, *Hæc bona non diuidũtur*: ergo succedere debet in eis solus primogenitus. Potest enim esse, quòd dignitates ipsæ, quæ diuisionem non patiuntur, non diuidantur, earum au- 15
tem exercitium, & commoditas inter omnes filios, ac descendentes diuidatur, quod inquit sentire Bal. in d. §. Præterea Ducatus. col. 3. & plures alios, quos ipse Xuarez figillatim, & copiosè refert. d. 2. dubio à num. 7. usque in fi. Idque ex pluribus probat Ioan. Baptista de Sancto Blasio inter consil. feudalia consi 66. num. 15. cum seqẽ. & Tiraquel. qui plura in idem adducit de Primogen. q. 4. nume. 50. cum seq. Guillel. Benedict. in repet. cap. Rainutius verb. in eodem testa. relinquens in princip. nu. 176. Ex quibus ipse Xuarez in effectu: quamuis diffusè contendit bona hæc libera, non autem Maioratui subiecta iudicanda esse.

¶ Cõtrariam autem sententiam plures Hispani Iurisconsulti constãter sequuti fuerunt in eadem causa Comitatus de Valentia, & aliis similibus, dicentes in his bonis esse iure Maioratus succedendum, idq; probare nitebantur ex eo quod Regnum indiuiduũ sit, bonúmq; publicum versetur in vnius principatu. Ex quo fit, vt Ducatus, Comitatus, & Marchionatus pari ratione indiuidui esse debeãt, vt Regni, quod harum dignitatum caput est, consuetudinem sequãtur. Nõ enim licet à capite mẽbra discedere. tex. in c. cum non liceat cum simi. de præscri. Ideoque sicut regnum indiuiduũ est ita & hæ dignitates iure etiam indiuiduæ sunt, vt inferiùs dicemus.

16 ¶Præterea ea est vniuersalis Hispaniæ consuetudo, vt Ducatus, Comitatus & Marchionatus non diuidantur: sed à Primogenitos tantum deferēdi sint: adeò, vt nunquam in Hispania visum, seu auditum hucusque sit, quòd Ducatus seu Comiratus, diuisus fuerit: non solùm, quo ad dignitatem, quod iurinimis consonum est: sed nec etiam, quo ad patrimonium, nec eiusdem commoditates. Ideóque donatio facta à Principe secundùm hanc Hispaniæ consuetudinem intelligenda, ac interpretanda est. l. hæredes palam. §. si quis post. in fi. ff. de testamen. l. si seruus plurium. §. 1. ff. de lega. Quibus adijcitur, quòd etiam Principi similes dignitates cum Territorio donanti expediat ea in vno perpetuò conseruari: cùm ipse donatarius, ac eiusdem descendentes ex Hispaniæ consuetudine teneantur Regi in bello præsertim deseruire. Quod fieri non posset: si bona diuiderentur: ex tali námque diuisione eadem bona destruerentur, ac corrúperentur, memoriáque Principis donantis, & donatariorum, cui Princeps prouidere voluisse censendus est, ex eo aboleretur, ac diluueretur, quod nullatenùs dicendum, nec asserendum est.

¶ Quibus non obstant illæ rationes, quæ à Roderico Xuarez pro contraria sententia adducebantur. Nam licèt verum sit, quod bona semper libera præsumenda sint: illud procedit, ac verum est, nisi ex mente donantis colligatur ea Maioratui voluis-
17 se subijcere. Ex mēte námque fideicommissum inducitur. l. cum virum. cum simil. C. de fideicommiss. l. cum proponebatur. in fin. l. Titia Scio. §. Seia libertis. ff. de legat. 2. cum simil. Mens autem Principis colligitur, ex his, quæ paulò antè adducta sunt,
18 & ex rerum donatarum qualitate, ex qua etiam fideicommissum induci solet, & alienationis prohibitio. l. quoties ab omnibus, vbi glo. prima. & communiter Scrib. C. de fideicommiss. Bald. in l. 2. C. de vsucapion. pro empto. num. 3. Scrib in l. filius familiàs. §. diui. ff. de lega. 1. Deci. consi. 24. num. 5. Soci. Iuni. consi. 108. num. 5. lib. 2. Tiraquell. de vtroque retractu. in præfatio. num. 39. Peralta, qui plura refert in l. 3. §. qui fideicommissam. nu. 30. ff. de hæred. instit. Capirius. decis. 108. nu. 4.

¶ Non etiam obstat si dicatur, quòd dignitas, Ducatus, Comitatus, seu Marchionatus non est ad hæredes transitoria, vt habetur in c. 1. de feud. Marchiæ.

¶ Primo: quia ille text. loquitur de dignitate concessa ratione solius administrationis absq; territorio. Illa námque morte donatarij finitur, nec ad successores transit: Nos autem loquimur in dignitate
19 simul cum proprietate Oppidi, ac Territorij concessa, quæ transitoria est ad hæredes sicut ipsum Oppidum, ac Territorium, vt existimat Andr. de Iser. in d. c. 1. de feud. Marchiæ, & in d. §. præterea Ducatus. Cuius dicta refert, & sequitur Greg. Lopez in l. 6. titu. 26. part. 4. & in l. 12. titu. 1. part. 2. Ad quod ponderat tex. in d. l. 12. ibi. *Por hereda miento*

¶ Secundo quia quamuis text. in d. cap. 1. de feudo Marchiæ etiam de bonis dignitati adiunctis intel-
20 ligendus esset: quod verum non est, adhuc in casu, de quo agimus dignitas ad posteros deferenda est: quod patet ex verbis eiusdem text. ibi. *Nisi ab Imperatore acquisierit.* Idem probatur ex d. l. 6. tit. 26. part. 4. ibi. *Salvo si señaladamente el Emperador o el Rey, o otro Señor, que lo oviesse dado al padre o al avuelo non* igitur in concessione, de qua agitur præsupponatur Oppidum donatum fuisse: cum titulo Ducatus, Comitatus, seu Marchionatus donatario, ac descēdentibus: consequens est, vt etiam dignitas ad eosdem descendentes transire debeat.

¶ Ex quo infertur vnum singulare, & mente tenen- 21
dum ad huius Regni consuetudinem qua introductum est vt mortuo Duce. Comite seu Marchione, filij eorum natu maiores nō appellentur titulis harum dignitatum, nec in subscriptionibus, nec aliis etiam actibus, nisi Princeps eos his titulis appellet eisdem rescribendo, vel aliàs. Nam hæc consuetudo procedit in his, quibus absque concessione oppidorum sola dignitas concessa fuit, non autem in his, quibus Oppidā cum titulo dignitatis concessa fuerunt, seu dignitas pro se, & suis descendentibus cum Oppidis, vel absque eis concessa fuit. Hi namque mortuo prædecessore poterunt his titulis appellari non expectata Regia concessione. Omnes autem vbaniùs facient, si literas Principis vbi eos his titulis appellet, expectent, quas Princeps facillimè omnibus scribere solitus est.

¶ Non etiam obstat, quòd in casu cap. 1. §. Præterea Ducatus de prohibitione feud. alie. per Fede. in feudo Regali non succedere debeat solus primogenitus: sed omnes filij, ac hæredes succedere debeant in commodis, ac emolumentis, & exercitio, & administratione, vt superiùs probatum est. Nam cùm ille tex. ius feudale nō commune inducat, nec de feudo ad Maioratum, in quo filius Maior solus succedere debet in hoc eadem ratio versetur, non est ad Maioratus materiam trahendus, vt suprà isto libr. capit. 4. latiùs ostendimus. Quam Maioratus dispositionem hanc opinionem tenentes, non ex sola decisione text. in d. §. Præterea Ducatus: sed ex Regni consuetudine, & natura, Regiáque voluntate deducere nituntur, ex quibus competēter opinio ista probari videtur. Quam in specie aduersus Rodericum Xuarez (Hæc tamen non adeò præcisè considerans) probat Anto. Gometius. in l. 40. Tauri nume. 11. Eam tamen quæstionem mouet Gregor. in d. l. 12. titu. 2. part. 2. vbi eam indecisam reliquit, eò quòd penderet causa Comitatus de Valentia, in qua se fuisse quondam iudicem profitetur: hancque opinionem sequitur Guido Papæ quæstione 476. vbi secundùm eam asserit fuisse iudicatum. Quod etiam censuerunt plures alij quos infra isto. cap. nu. 25. & nu. 29. citabimus.

¶ Vt autem de hac re perfecta resolutio habeatur duæ species diuersissimæ considerandæ sunt. Aut enim agitur de sola dignitate, quæ quoad officium, & administrationem conceditur, aut de ea dignitate, quæ simul cum Oppidis aut territorio donata est.

¶ In prima specie subdistinguendum erit. Aut enim ea dignitas simpliciter alicui à Principe concessa est, aut pro se, & suis descendentibus, ac successoribus.

¶ Si simpliciter ea dignitas concessa fuerit: hæc dignitatis concessio morte donatarij expirabit, nec ad primogenitum, nec cæteros filios, nec hæredes transitoria erit, nec etiam poterit filius Primogenitus denominatione eiusdem dignitatis vti, absq; noua Principis concessione, in quem sensum intelligendus est text. in cap. 1. de feudo Marchiæ in vsibus feudorum, vbi communiter Scribēt. id notant. Sufficiet tamen si Princeps eum post mortem pa- 22
rentis, siue literis, siue verbo, Ducem, Comitem, seu Marchionem ex certa scientia appellauerit. Sola namque nominatione Princeps similes dignitates concedit. l. cum salutatus vbi Angel. & Scrib.

& Scrib. C. de senten. pass. Barto. in l. 1. C. de digni. lib. 12. num. 29. vbi Alexand. in addi. Ripa. li. 1. respōsorum in c. cum in Ferrariensis. de constitu. nu. 49. Et quanuis in hoc contrarium sentiat Tiraquel. de nobilitate, cap. 6. nu. 23. prima opinio in Hispania in primogenitis Ducum, Comitū & Marchionum ex recepta consuetudine obseruari solet. An-
23 tiquis tamen temporibus in Regno Castellæ aut solennitates, serupulosæque, ac etiam deridendæ cæremoniæ in similium dignitatum creationibus seruari solitæ erant, vt constat ex Chronico Regis Alphonsi vndecimi. ca. 64. Quam antiquam obseruationem recentior ætas non tulit: hodie autem ei quem denuò Hispaniarum Rex Ducem, Comitem aut Marchionem creat, solet titulus eiusdem dignitatis solenniter ex Regio priuilegio concedi.

¶ Si verò ea dignitas alicui pro se, ac suis descendentibus concedatur: tunc ad hæredes, & successores transitoria erit, vt superiùs ostendimus. In hoc tamen casu dignitas ipsa, iúsque in ipsa dignitate succedendi indiuiduum erit, primogenitóque solo
24 pertinebit. Est namque regulare, vt quoties similes dignitates sint ad hæredes transitoriæ: non ad omnes filios, sed ad primogenitum tantùm pertinere debeant. Quod dixit Bald. consi. 275. col. 3. lib. 2. Ioan. de Platea. in l. 2. C. vt dignit. ordo seruet. Alberic. in suo dictionario, verbo feudum. versi. item quæro pulchram, & subtilem. col. 2. eiusdem versiculi. Ripa. in l. ex facto. §. si quis rogatus. nume. 7. ff. ad Trebel. Tiraquel. de primog. quæst. 4. nume. 49.
25 & quæst. 52. num. 2. Dignitates namque huiusmodi, siue in feudum, siue liberè concessæ sint, semper indiuiduæ esse debent: prout notat Abb. in c. licet de voto. nume. 6. & 9. quem cæteri sequuntur. Idem Abb. consi. 3. 2. parte. Idem Abb. in c. prudentiam in princio. num. 13. de officio delega. vbi Deci. & cæteri. Alexand. consil. 25. nu. 10. Tiraquellus de primoge. quæst. 4. num. 21. & 22. Pinelus de bonis mater. 3. part. num. 17. Idque si ad solius dignitatis ius referatur, verissimum est: nisi consuetudine contrarium sit obseruatum. Tunc enim omnes filij Duces, Comites aut Marchiones vocabuntur: prout in Italia, & Alemania obseruari solet, vt inquit Oldrald. consi. 237. Deci. in cap. prudentiam. de offic. deleg. Tiraquel. qui plures ad idem refert in tract. de Primoge. q. 4. nume. 37. cum sequent. Quæ consuetudo nunquā in Hispania obseruata fuit, & in hac specie nulla est inter Scribē. Hispanorum controuersia.

¶ In secunda specie vbi scilicet cum ipsa dignitate proprietas Territorij seu Castra, ac oppida cōcessa sunt, se offert opinionum varietas, de qua superiùs mentionem fecimus. Prima, quod hæc bona libera sint iudicanda: secunda, quòd ea bona Maioratui subiecta censenda sint. In hac autem opinionum varietate secunda opinio, quòd scilicet hæc bona Maioratui subiecta iudicanda sint, mihi probabilior, magísque ad Hispanium consuetudiēm mētemque Principis donantis conueniens videtur: secundùm quam in causa Comitatus de Valentia in supremo Vallifoletano conuentu obtentum fuisse accepimus. Nec dubitamus in Hispania eā in practica potiorem semper futuram esse, quanuis si ex iuris rigore, eiusque Principis res ilia deriuanda foret: forsan prima opinio vrgentiùs probari posset. Hæc autem secunda opinio, quam tāquam probabiliorem nunc eligimus sequentibus limitationibus temperanda, ac limitanda erit.

¶ Primo quòd hoc procedat, ac verum sit: quando Princeps denuò Oppida, ac Castra simul cum dignitate concessit, sed si alicui oppida, seu Castra libera habēti, Princeps in eisdem Castris, vel aliquo 26
eorum titulum Ducatus, Comitatus, seu Marchionatus pro se, ac suis descendentibus concedat: hæc bona libera, ac diuisibilia erunt, nec antiquam qualitatem ex hac noua dignitatis concessione mutabunt. Quod not. And. de Isern. in d. §. Præterea Ducatus. Et Xuar. in d. l. quoniam in prioribus. limita. 11. nu. 4. Idque verissimum est.

¶ Secundò, quòd si alicui à Principe oppida pro se, suisque descendentibus perpetuò absque aliqua dignitate concedātur, ipseque donatarius aliqua ex hujusmodi dignitatibus ad vitam tantùm præcisè, 27
ac expresè insignitus sit, ea dignitas eo moriente expirabit. Cùm enim ad vitam tantùm concessio facta sit: proculdubiò morte donatarij expirare debet. l. fi. cum similib. vbi per Scrib. C. de legat. & in hac specie clarissimum erit bona tali Comiti, Duci aut Marchioni à Principe concessa: tanquam bona libera esse iudicanda. Cùm enim deficiat subiectū dignitatis, ex quo prętendi poterat bona hæc esse Maioratui subiecta, consequens est, vt bona ipsa euidentissimè libera censenda sint. Adeò vt si Rex filio Primogenito ipsam dignitatem, mortuo parēte, concedat: alijs filijs non possit ex hac noua concessione in iure iam ad bona hæc acquisito præiudicium irrogari. l. quoties. & l. fina. C. si contra ius. Scrib. latissimè in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posthu.

¶ Tertiò, quòd etiam si dignitas à Principe cum oppidis concedatur ea lege, vt perpetuò ad successores deueniat: si tamen in ea donatione plura oppida diuersæ iurisdictionis comprehendantur titulúsque comitis, Ducis, seu Marchionis in vno ex eisdem oppidis, (vt fieri solet) concessus sit, solum 28
oppidum illud, in quo dignitas concessa est primogenito adiudicari debet, vt in eo iure Maioratus perpetuo succedatur, inter cæterósque filios alia oppida diuidenda eruntita tamen, vt semper Primogenitus æqualem portionem accipiat, cæteriq; filij sua legitima (si fieri possit) non fraudentur. Quod notat Rainerius, in l. si viua matre. C. de bon. mater. quem refert, & sequitur Marti. Lauden. in tracta. de Principibus versicu. 461. incipien. licet Regnum. Socinus referens Francisc. de Ramponib. & Calderi. idem asserentes consil. 66. & consil. 178. libro 2. Curti. Seni consil. 69. col. 5. Carolus. Ruin. consi. 19. col. vlt. libro 1. & consi. 29. nume. 17. lib. 5. Tiraquellus de primogenitura quæst. 4. num. 48. Non tamē ex hoc omnes filij erunt Comites, Duces aut Marchiones: sed tantùm Primogenitus, qui caput dignitatis obtinuerit, vt nos superiùs diximus, & inquit Tiraquel. d. quæstio. 4. nume. 49.

¶ Quòd si ipse filius velit integrum Ducatum, Comitatum, seu Marchionatum, cum omnibus suis oppidis ac castris retinere, id efficere poterit dummodò aliis fratribus ex aliis bonis liberis parentis integra legitima adiudicetur, vel, si alia bona libera parentis non supersint, legitima quantitas eis ab ipso in pecunia soluatur. Nam quanuis 29
regulariter legitima omnibus filiis, ex ipsis corporibus hæreditarijs præstanda sit, nec in pecunia eis inuitis assignari possit. l. scimus. §. repletionem. cum similibus. C. de inofficio. testamen. speciale tamen est his dignitatibus, vt propter earum cōseruationē Principatúsque vnitatē vni filio assignari

possint,cæteris ſalte legitima in pecunia præſtanda ſit,vt dixit Petrus Iacobi.de Aureliano. in ſua practica.titulo de ſucceſſio.Regni Franciæ circa Princip.in quæſt.incip. Sed quid dum deceſſit ille Carolus. Idem etiam voluit Guido Papæ referens Chriſtophor. de Caſtelliono idem tenentem quæſt.476.num.1.ea potiſſima ratione : ne fiat huiuſmodi dignitatū diuiſio : quia ſi aliter fieret, poſſet infra paucos annos ad nihilum reduci,& inquit ſic audiuiſſe fuiſſe pronuntiatum in caſu contingēti.Quod etiam dixit idem Guido Papæ. q. 487. nu. 2.Nicolaus Boerius.deci.104.num.14. Guillelmus Benedict. in repet. cap. Rainutius.verb. In eodem teſtamento relinquens.in primo.num.145. Anton. Rubeus.conſi.34.col.3. Tiraq. de primog. quæſt.5. nu.2.Quod etiam ex pluribus probat Sigiſmundus Neapolita.in conſi.feuda lib.conſi. 1.num.181.cum plurib.ſeq.

30 ¶ Quarto & vltimo , quòd ſi alia bona libera non ſuperſint ex parentis hæreditate, ex ipſis bonis titulo Ducatus, Comitatus aut Marchionatus conceſſis,cæteris filiis ſunt alimenta ſecundùm qualitatem perſonarum aſſignanda & miniſtranda.Hoſt. Ioan. And.& Panormi.in c.licet devoto. Xuarez in l.quoniam in prioribus.C. de inofficio. limita. 11. dubio.2.nu.21.Ioan.Licerien.de primog.li.2.q. 16. num.1.cum ſeq.Tiraquel.de primog.q.4.nu.33. qui plura in idem adducit.Quæ alimenta ex aliis bonis liberis parentis præſtanda ſunt,vel à filio primogenito aliunde ſoluēda: quòd ſi aliunde filius primogenitus non habeat bona, ex quibus fratribus alimenta miniſtrare poſſit , ex ipſius Marchionatus emolumentis ac redditibus ſoluenda erunt. Nam quāuis Ducatus ipſe indiuiduus ſit,eius tamen redditus,commoditates,ac emolumenta diuidua erūt. Id námq; etiam in feudis Regalibus, quæ iuris diſpoſitione indiuiſibilia ſunt omnes Scrib. concludunt:prout ſupra iſto ca.dictum , ac probatum eſt: quanuis Tiraquel.de primoge. q.4. nu. 51. contrarium probare velit : atque etiam in Hiſpanorum maioratibus id ipſum fieri ſolet,vt infra lib.2.c. 15. dicemus.

¶ Ea tamen alimenta aliis fratribus ſecundùm redditum quantitatem à filio primogenito præſtanda ſunt:ita tamen, vt ſibi tot redditus relinquātur, ex quibus ipſius dignitatis onera atque ornamenta honorificè ſuſtinere poſſit,de quo infra lib.2.latiùs agemus.

¶ Quibus limitationibus ac temperamentis obſeruatis,parum inter hanc ſecundam & primā opinionem diſtabit:ex eiſdémq; materia hæc,quæ ab Hiſpanis Iuriſconſultis valde difficilis exiſtimata fuit, in poſterum clariſſima cognitúq; facilis efficietur.

¶ Conſequenter etiam in hac parte tractādum foret qualiter Hiſpanorum Primogenia ex propria natura inalienabilia ſint:ſed quia de hoc in quarta huius tractatus parte agendum eſt,ad ea quæ ibidē dicentur lectores remittimus.

SVMMARIA.

1 *Maioratus vim ſupremi Iudicij obtinere ſolet.*
2 *Maioratus ſimilis eſt diuiſioni bonorum à parente inter filios facta.*
3 *Verbum dono appoſitum in teſtamento non inducit donationem inter viuos:ſed legatum.*
4 *Maioratus etiam in contractu per viam diuiſionis bonorum inter filios à parente inſtitutus,ſequitur vltimæ voluntatis naturam.*
5 *Diuiſio bonorum facta à parente inter filios habet vim ſupremi iudicij.*
6 *Aſſignatio legitimæ facta à parente in vita filio in poteſtate,vtrum ſtatim valeat irreuocabiliter.*
7 *L.Si non mortis.ff.de inoff.teſtam. declaratur.*
8 *Maioratus reuocabilis:etiamſi ex contractu fiat,ſemper ſequitur vltimæ voluntatis naturam.*
9 *Contractus reuocabiles non ſequuntur vltimæ voluntatis naturam , ex eo ſolo , quòd reuocari poſſunt.*
10 *Donationes , quæ morte confirmantur, habent vim relicti , ſequunturque vltimæ voluntatis naturam.*
11 *Falcidia detrahitur de donationibus,quæ morte confirmantur:quia habent vim fideicommiſſi.*
12 *Id quod capitur,ex donatione,quæ morte confirmatur,non eſt relictum,nec legatum,nec fideicommiſſum: quanuis habeat vim relicti,legati, ſeu fideicommiſſi.*
13 *Hiſpanorum primogenia reuocabilia in contractu inſtituta , nec ſunt contractus, nec vltimæ voluntates nec legata,nec fideicommiſſa:ſed tertiam ſpeciem conſtituunt:quanuis habeant vim legati, ac fideicōmiſſi,ac vltimæ voluntatis.*
14 *Donatio cauſa mortis conſtituit etiam tertiam ſpeciem diuerſam à contractu , & vltima voluntate.*
15 *Donatio cauſa mortis ſola morte confirmatur abſque hæredis aditione.*
16 *Donatio cauſa mortis à principio perfecta eſt:quanuis reuocari poſſit.*
17 *Hiſpanorum primogenia reuocabilia ex contractu inſtituta quoad ordinationem contractui æquiparātur: quoad effectus autem vltimæ voluntati.*
18 *In Maioratu reuocabili,ex contractu inſtituto ſufficit:ſi interueniat ſolemnitas contractus,nec vltimæ voluntatis ſolennitas neceſſaria eſt.*
19 *Melioratio Tertij,quæ reuocabilis eſt, vltimæ voluntatis naturam obſeruat,de caque omnia,quæ de Maioratu paulò antè diximus, dicenda erunt.*

20 *L.17.&*

20 *L.17. & l.44. Tauri, quoad Quintæ partis bonorum melioratione nouiſsimè declarantur.*
21 *Maioratus irreuocabilis in contractu inſtitutus:quoad omnia ſequitur contractus naturam, nec habet aliquid vltimæ voluntatis.*
22 *Maioratus ſimpliciter per viam diuiſionis bonorum inſtitutus quoad omnia vltimæ voluntatis naturam obſeruat.*
23 *Maioratus per viam diuiſionis bonorum inter filios ſimpliciter factus : vtrum requirat ſolennitatē contractus, an vltimæ voluntatis.*
24 *L.3.Tauri declaratur.*
25 *Maioratus per viam diuiſionis bonorum,atque ipſa bonorum diuiſio inter filios:tam ex contractu : quàm ex teſtamento fieri poteſt.*
26 *Maioratus per viam diuiſionis ſimpliciter factus : ſi habeat ſolennitatem teſtamenti, valebit tanquam teſtamentum : ſi verò habeat ſolennitatem contractus, valebit tanquam contractus.*
27 *L.7.tit.1.part.6. declaratur.*
28 *Lex ſemper eſt intelligenda:ſecundum Rubricam ſub qua ſituata eſt.*
29 *Primogenium reuocabile eſt quædam vltima voluntas anomala , atque innominata.*
30 *Prohibitio alienationis in contractu facta, non impedit dominij translationem.*
31 *Prohibitio alienationis in contractu facta in Hiſpanorum Maioratibus impedit tranſlationem dominy.*
32 *L.ex lege.C.de condi. ob cauſ. declaratur.*
33 *Ex prohibitione alienationis in Maioratu in contractu inſtituto facta : vtrum ſequens reuocet alienationem in vita alienantis.*
34 *Prohibitio alienationis facta in donatione cauſa mortis, impedit dominij translationem.*
35 *Clauſula,quæ in Maioratu in contractu inſtituto apponi debet, vt alienatio etiam in vita alienantis reuocari poſſit.*
36 *Plura vtilia, quæ deducuntur ex hac inueſtigatione:an Maioratus tanquam contractus , ſeu tanquam teſtamentum cenſendus ſit, enumerantur.*

Maioratus etiam in contractu inſtituti : vtrum vim vltimæ voluntatis obtineant.

CAPVT DVODECIMVM.

AD omnimodam naturę Maioratus intelligentiam (cuius cognitionem omnibus in futurum obuiam eſſe cōtēdimus) id ſummè neceſſariū eſſe exiſtimamus vt vnuſquiſque intelligat: an Hiſpanorum Primogenia etiam in contractibus inſtituta, vim vltimæ voluntatis obtineant.Ex hoc namque principio plura quæ hucuſque dubia ac penè incognita fuerunt clariſſima efficientur.

¶ In primis autem id ſciendum eſt quæſtionē iſtā, quæ adeò Hiſpanis propria ac peculiaris eſt,à nullo Hiſpano Iuris interprete,quem viderimus,fuiſſe hucuſque plenè diſcuſſam, nec reſolutam. Ex ſcriptoribus autem exteris illam breuiſſimè tamen attigerunt Oldrald. conſ. 231 .in principio atque etiam Tiraquellus de Primoge.quæſt.68.nu. 1. & 2.

2 & q.8. nu.2.cum ſeq. vbi profitentur : Maioratus etiam in contractu inſtitutos vim ſupremi iudicij ſemper obtinere. Pro huius autem dicti probatione ſolùm allegant teſt. in l. ſi filia.5. ſi paten.ff. famil.herciſ.ibi.*Non videri donationem:ſed potius ſupremi iudicij diuiſionem.* Vbi diuiſio hæreditatis facta à parente inter filios , non obtinet vim donationis: ſed vltimæ voluntatis.Quod etiam in maioratibus Hiſpanorum loquens dixit Celſus. conſil. 120. nu. 43.& conſil.100.num.12.idque probabile videtur.

2 Maioratus namque vt plurimùm huic diuiſioni hęreditatis aſſimilātur, cùm in eis,præſertim de prælegato ac melioratione bonorúmque aſſignatione atque diuiſione : potiùs quàm de inſtitutione agi ſoleat. Quod eſt propriū ac peculiare huic ſcriptu-

rę diuiſionis,vt optimè aduerit Alberi.in authen. Quod ſine.C. de teſtam.vbi Corn.col.2. & probatur ex text. in authent. de teſtamen. imperfect. col. fina.Quod etiam in l. parentibus.C. de inoffi. teſta. omnes Scrib.notant.bonus tex. in l. quoties vbi glo. & communiter Scrib. C. famil. hercil.

¶ Quibus non modicum altipulatur deciſio tex. in l.44. Tauri quæ hodie eſt l.4. tit. 7. lib.5. in noua legum Regni collectione , vbi diſponitur eum,qui primogenium fuit in teſtamento, ſiue in contractu inſtituerit,poſſe illud reuocare vſque ad vltimum vitæ ſpiritum:niſi in caſibus in eadem lege expreſſis.Quod etiā in tertij prælegato , ſeu melioratione dicendum erit ex legis 17. Tauri deciſione, quæ hodie eſt l.1. tit.6.li.5.in d.legum collectione.

¶ Ex quo colligi poteſt Primogenium:etiam in cōtractu inſtitutum, quodammodo vim vltimæ voluntatis obtinere. cùm vltima voluntas vſque ad mortem reuocabilis ſit.l. 4.ff.de adim.lega.l.tranſlatio. ad fin.cum ſimi.if. eod. contractus autem reuocari non poſſit.l. ſicut.C. de actionib. & obligatio.l. perfecta donatio. C. de dona. quæ ſub mod. Ideóque Maioratum habere vim relicti dixit Didacus del Caſtillo in l.44. Tauri. glo. 1. atque etiā Pala. Ruui.ibidem.nu.2. Sortirique naturam vltimæ voluntatis dixit Mencha. de ſucceſſio creati. lib.1. §.1.num.32. & Grego. in l.43. titul. 5. part. 5. in gloſſ.verb. non vale. & habere vim fideicommiſſi dixit idem Palat. Ruui.in repeti. cap. per veſtras. de donatio. inter vir. & vxorem.§.44.nu. 3.4. & 5. & omnes alij , quos ſupra iſto libro cap. 1. nu. 7.ad fin.in id nunc pauatim citauimus:idque apertè infinuare videtur l. 10. tit. 12. libr.3. for.ll.ibi.*Porque tal donacion es ſemejable alas otras que ſe hazen en manda por razon de muerte.*

¶ Vt autem de hac re perfecta reſolutio habeatur, tres ſpecies diuerſæ cōſideranda ſunt. ¶ Aut enim Maioratus inſtituitur in teſtamento, ¶ Aut in contractu, ¶ Aut ſimpliciter, nec exprimendo , quod

Universidad de Deusto
Biblioteca

sit per viam contractus, nec per viam testamenti.
¶ In primæ speciei principali: quando scilicet Maioratus in testamento instituitur, dicendum erit: Maioratum ipsum tanquam testamentum censendum esse. Actus namque testandi semper ad vltimam voluntatem refertur. l. verba contraxerunt. ff. de verb. sign. ¶ Quod procedit, etiamsi in Maioratus institutione facta in testamento aliqua verba quæ donationem præ se ferre videantur, apposita fuerint. Ea namque testamenti naturam non mutabant: cùm verba secúdum subiectam materiam intelligenda sint. l. si vno. cum similib. ff. loca. Quod in fortioribus terminis censuit Faber in §. legatum instit. de lega. Vbi inquit, quòd si in testamento quis dixerit, Dono tibi rem meam, non erit ista donatio inter viuos, sed legatum: & quanuis in terminis donationis contrariam sententiam teneat ibi
3 Angel. nu. 2. Cuius sententiam, cum quadam distinctione sequitur Mencha. de succession. creatio. lib. 3. §. 22. nu. 3. In terminis tamen Maioratus opinio Fabri vera est, cuius natura magis ad vltimá voluntatẽ. quàm ad contractum semper dirigitur, vt superiùs ostensum est, & statim dicemus.
¶ In secunda specie principali, vbi scilicet Maioratus per viam contractus institutus fuit, subdistinguendum erit. ¶ Aut enim institutus fuit per viam diuisionis hæreditatis factæ inter filios, & descendentes, ¶ Aut simpliciter faciendo Maioratum de aliqua re siue in persona filij, siue extranei.
4 ¶ Si per viá diuisionis hæreditatis ipse Maioratus fiat (prout communiter fieri solet, in plerisque Maioratibus vbi filio Primogenito aliqua bona iure Primogenituræ, & cæteris reliqua bona iure aliementorum assignari solent, & inter omnes bona parentis distribui) dicendum erit huiusmodi Maioratum proculdubiò vim vltimæ voluntatis obtinere. Quod probatur, ex text. in l. fina. ibi.
5 *Sine quocunque modo scripture.* C. familiæ herciſ. Vbi in quacunque scriptura pater bona sua diuidat inter filios, ea scriptura vim vltimæ voluntatis obtinebit. Idipsum etiam colligitur ex l. si filia. §. si pater. ff. famil. herciſ. vbi id omnes scrib. notant. facit l. parentibus. C. de inoffic. testamen. text. in authẽt. quod sine. C. de testamen. l. cum de bonis. C. de dona. l. final. vbi etiam per scrib. C. de pact. Oldral. consi. 231. circa princip. Iaſſ. cõsi. 104. libr. 4. num. 2. col. 4. Deci. consi. 475. num. 23. Tiraquel. de primoge. quæstione 8. n. 2. cum sequentib. vbi plures idipsum asserentes refert. Pariſ. cõſ. 24. n. 12. cũ sequent. lib. 2. Ex quibus constat Maioratum per viá diuisionis bonorum à parente inter filios etiam ex contractu institutum, vim vltimæ voluntatis etiam in terminis iuris obtinere. In specie accipienda atque intelligẽda sunt ea, quæ ex Oldraldo Tiraquel. & Celso in princip. huius capitis annotauimus, secundùm text. quem ipsi ad id allegant. Aliàs nãque iure communi considerato sustineri non possent: cùm in Maioratibus factis extraneo, vel filio emãcipato, vel cognatis, vel agnatis transuersalibus per viam donationis seu contractus inter viuos nullo pacto ex iuris communis dispositione dici posset eos habere vim vltimæ voluntatis: cùm statim iure communi inspecto valeant irreuocabiliter: quãuis hodie attenta deciſ. l. 44. Tauri, contrarium dicendum sit: vt statim dicemus. Nec dubitari poterit quin diuisio ista bonorũ tam in contractu, quàm ex vltima voluntate inter liberos fieri possit, vt infra isto cap. nu. 25. ostendemus.
¶ Nec obstat si dicatur Primogenium inter filios, ac descendentes hoc modo institutum, videri 6
quandam legitimæ assignationem à parente in vita factam, quæ illicò valet: etiamsi à parente filio in potestate fiat, nec postquàm facta est, vlterius reuocari possit. l. si non mortis in prin. vbi Angel. ff. de inoffic. testam. Bald. in l. cùm oportet. §. non autem. C. de bonis quæ libe. Quod ex pluribus probat Xuar. in rep. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testam. in princip. l. nu. 4. cum sequent. Iaſſ. in l. frater à fratre. in lectura. col. antepe. 7. limita. num. 44. ff. de cõdi. indebit. & in repet. numer. 23. vbi id relinquit cogitandum. Idque etiam sequitur Marc. Mantua. in eadem l. frater à fratre. num. 356. Pariſ. consi. 16. nu. 35. libr. 2. Petr. de Peralt. in l. cum pater. §. à filia. ff. de lega. 2. num. 72. qui inquit, quòd ista opinio tanquam communior teneretur indecisiùs, quanuis contraria, de qua statim mentionem faciemus, sibi videatur probabilior. Cùm igitur assignatio ista legitimæ valeat irreuocabiliter, & ista diuisio bonorum facta à parente in vita, nil aliud sit: quam quedam legitimę assignatio: ergo magis contractui: quàm vltimæ voluntati assimilari censenda erit.
¶ Nam ad hoc responderi poterit tripliciter, & satis concludenter. ¶ Primo, quòd d. l. si non mortis, » non probet id, quod ex ea Angel. deducit: imò opin. Angeli proculdubiò falsa sit in quantum sentit » quòd hæc donatio ex causa legitimæ filio in potestate facta irreuocabilis sit, quod ex pluribus probat Franc. de Areti. l. placet. nu. 4. ff. de acquir. hæred. & consi. 17. nu. 4. Segura. qui id optimè prosequitur in l. vnum ex familia. §. sed si fundum. num. 116. ff. de lega. 2. Idem in l. Imperator. nu. 84. ff. ad Trebel. Deci. consi. 86. nu. 8. Iannes Baptiſta. in repe. l. frater à fratre. ff. de condi. indebi. quæſt. 15. Fernand. Loazes. in repe. l. filiusfamilias. §. Diui. nu. 75. ff. de lega. 1. Petr. Dueñas regul. 223. nu. 5. Anto. Gomet in l. 17. Tau. num. 5. Quæ opinio mihi verior atque probabilior videtur: atque in forensibus controuersijs sequenda & amplectenda ex rationibus, quas præfati docto. assignãt, quæ apud ipsos videri poterunt.
¶ Secundo, quia etiam si prima opinio verior esset, d. l. si non mortis, & ea quæ ex illa Scrib. annotare solent, intelligenda sunt, quando simpliciter legitima vni ex filijs assignatur. Secùs tamen quando per viam diuisionis factæ inter filios bona eiusdem etiam pro legitima assignãtur. Tunc námque hæc diuisionis scriptura habet vim supremi iudicij: ideóque vsque ad mortem reuocari poterit, vt superiùs ostensum est.
¶ Tertio, quòd prima opinio procedat in assignatione solius legitimæ, quæ filio debita est, quæ assignatio cùm sit debiti solutio, non mirum si valeat irreuocabiliter: etiamsi filio in potestate fiat: secùs autem quando bona inter filios diuiduntur, meliorando aliquem ex eisdem, seu eis aliquid vltra legitimam prælegando. Tunc námque hæc diuisio cũ non sit debiti solutio: sed potiùs gratuita concessio: nõ mirum si vsque ad mortem reuocari possit. Sicque intelligenda sunt, quæ ex dicta l. si non mortis Scriben. annotare solent, vt ex dictis eorundem apertissimè comprehenditur. Vtcúnque autem sit prima opinio, contra Angelum verior censenda erit, & hæc de Maioratu per viam diuisionis in cõtractu instituto obseruanda sunt.
¶ Si verò non per viam diuisionis: sed aliter absque diuisione bonorum de aliqua re in persona filij, vel extranei Maioratus per viam contractus institutus fuit,

fuit subdistinguendum etiam erit. Nam aut Maioratus ipse simpliciter fit, aut ea lege & pacto, vt reuocari non possit.
7 ¶ Si simpliciter Maioratus fiat, videtur dicendum, quòd etiam si per viam contractus vel donationis inter viuos, vel alio quocunque pacto Maioratus simpliciter fiat semper quoad effectum atque reuocandi facultatem vltimæ voluntatis naturam obseruare debeat. Nam quanuis iure cõmuni inspecto Maioratus iste in persona filij emancipati, vel alterius agnati, vel cognati vel alicui° etiá extranei per viã contractus, seu donationis inter viuos institutus, statim irreuocabilis sit. l. perfecta donatio cũ similib. C. de donat. quę sub mo. lo. hodie tamen attenta decisione l. 44. Taur. qua cauetur Maioratum etiam in contractu institutum vsque ad mortem reuocari posse, desinit Maioratus iste habere vim contractus, & assumit naturam vltimæ voluntatis, quæ vsque ad mortem reuocabilis est, qua sola ratione Maioratum vim vltimæ voluntatis obtinere censuerunt Gregor. Lopius Mencha. & Castillo. in locis, in quibus eos supra isto capit. num. 1. nuncupatim citauimus. Idque propè omnibus Hispanis Iurisconsultis persuasum est, qui non considerauerunt Maioratum vim scripturæ diuisionis obtinere, vt Oldraldus Tiraquellus & Celsus suprà numero primo citati censuerunt. Sed solum ex hac reuocandi facultate, à lege Regia concessa Maioratum vim vltimę voluntatis obtinere arbitrati sunt. Ideóque secundùm hæc semper Maioratus, qui reuocabilis est, vim vltimæ voluntatis obtinebit, nisi quod is Maioratus, qui per viam diuisionis factus fuit, iure communi tantùm cõsiderato reuocabilis erit, vimque vltimæ voluntatis obtinebit. Maioratus autem aliter factus eam reuocandi facultatem atque vltimæ voluntatis naturam à lege Regia adeuersus iura communia consequetur.
¶ Sed quãuis hæc perfunctoriè ab Hispanis scrib. tradita sint: nos tamen, ea omnia ex iuris principijs apertissimè deriuabimus: ita vt deinceps omnibus innotescat, quid in hac materia tam ardua, peregrina, ac difficili resoluendum sit.
¶ In primis autem illud sciendum est, nõ ex eo solùm Maioratum per viam donationis seu cõtractus inter viuos institutũ vltimæ volũtatis naturã sequi,
8 quod ex d. l. 44. dispositione reuocari possit. Plures namque contractus inueniuntur, qui reuocari possunt ad libitum vnius ex contrahentibus: non tamẽ ex eo, quòd reuocari possunt vltimæ volũtatis naturam sequuntur: sed nihilominus contractuum naturam obseruant. Quod in contractibus innominatis atque in precario commodato depositio, & id genus similibus assiduè videmus, qui quanuis reuocari possint: contractus tamen esse non desinunt. Quod in l. sicut. C. de actio. & obliga. Bart. Baldus cæterique scrib. aduertunt. Nec tamen morte confirmantur: sed ad hæredes ius ipsorum contractũ reuocandi transfertur: sicut principalibus contrahentibus competebat.
¶ Ex eò autem Maioratus etiam in contractu simpliciter instituti, vltimæ voluntatis naturam obseruant, quòd morte confirmantur atque irreuocabi-
9 les perpetuò efficiuntur. Omnes namque donationes, quæ vsque ad mortem reuocari possunt, morteque confirmantur, vltimæ voluntatis naturam sequuntur, & ea quæ ex similibus contractibus capiuntur, vim relicti obtinere notissimum est. Quod in donatione à parente filio in potestate, vel à marito vxori facta traditione sequuta, communiter receptum est. Ex eo namque, quod hæ donationes vsque ad mortẽ reuocari possunt atque morte cõfirmantur: id quod ex eis capitur, ex relicto capi censetur. l. in donationibus. C. ad leg. Falcid. Vbi 10
probatur, quod ex donationibus, quæ morte confirmantur, Falcidia detrahenda est, quia hæ donationes tanquam fideicommissa cẽsenda sunt. Quod ex eadem lege notant communiter Scrib. ibidem. Id ipsum etiam dixit gloss. in authent. ex testamẽto verb. datorum. C. de dona. Vbi Bartol. Bald. Alexand. Iaſſ. & cõmuniter Scrib. id notant. l. res quæ ibi, morte eius confirmentur, vbi etiam, per Scrib. C. de dona inter vir. & vxo. gloss. in l. filiæ cuius in glo. 1. & in gloss. verb. adiudicari. C. famil. herciſ. vbi etiam omnes Scriben. id notant. gloss. in l. fina. §. fina. verbo. pro hærede. ff. pro hered. Bart. in l. cum hic status num. 1. & 2. ff. de dona. inter vir. & vxo. Palat. Ruui. in Rep. Rubricæ. de dona. inter vir. & vxo. §. 69. numer. 1. cum sequent. Tiraq. qui plura refert in repet. l. si vnquam. C. de reuocã. dona. verb. libertis nu. 102. cum seq.
¶ In hac autem re obseruandum erit quod quanuis 11
ea quæ ex donatione, quæ morte confirmatur capiuntur, habeant vim legati relicti seu fideicommissi: non tamen illud, quod ex his contractibus capitur, poterit dici verè esse legatum seu relictũ, nec fideicommissum, & per consequens, nec etiam hanc esse veram, seu propriam vltimam voluntatẽ: sed huiusmodi dispositiones tertiam quandam speciem diuersam ab vltima voluntate legato relicto, seu fideicommisso atque contractu constituũt. Quæ nec vltima voluntas est, quanuis vltimæ volũtatis vim habeat, quoad confirmationem donationis & reuocandi potestatem: prout satis eleganter dixit gloss. in d. l. filiæ licet in d. gloss. 1. & in gloss. verb. adiudicari, quas ibidem communiter Scrib. sequuntur gloss. in d. l. fina. §. fina. verb. pro hærede Bart communiter sequutus in l. sequens. q. nu. 1. ff. de leg. 2. vbi inquit, quòd ea quæ capiuntur ex donatione reuocabili, quæ morte confirmatur nõ dicuntur capi ex vltima voluntate, quia hæ donationes, nec censentur esse donationes inter viuos, nec vltima voluntas, nec legatum: sed tertiam quandã speciem de per se distinctam, ac separatam constituunt. Bald in authent. ex testamento. num. 1. C. de colla. Alex. qui pulchrè loquitur in proposito cõsil. 26. num. 4. cum sequen. lib. 2. Gregor. in l. 4. tit. 11. parte 4. in glo. verb. en sa vida. Quod comprehẽditur ex tex. in d. l. in donationibus. C. ad leg. Falcid. ibi. *Quando fideicommissi partibus funguntur.* Nõ enim inquit lex, quòd donationes, quæ morte confirmãtur, sint fideicommissa: sed quòd fideicõmissi partibus funguntur. Quod ex omnibus glossis, & Scriben. quos numero precedenti citauimus, colligere facillimum erit. Idque in Hispanorum Primo- 12
genijs reuocabilibus in contractibus institutis, pari ratione dicendum erit. Non enim hæc Primogenia sunt vltima voluntas, nec legata, nec fideicommissa, nec relicta, nec etiam contractus, nec donationes inter viuos: sed tertiam quandam speciem de per se distinctam atque separatã constituũt: quãuis quo ad confirmationem atque reuocandi facultatẽ vim vltimæ voluntatis habere censeantur.
¶ Nec obstat, si dicatur non posse adaperi Hispanorum primogenijs id, quod in prædictis donationibus iure decisum est, cum prætatæ donationes à principio non valeant, sed morte confirmentur. Maioratus autem valeant à principio: quanuis ex postfacto reuocari possint. Nam si benè considere-

mus,

Universidad de Deusto Biblioteca

mus, quo ad hoc nil refert: an dispositio valeat à principio, vel non: sed solum id consideratur, quod vsque ad mortem reuocabilis sit, morteque confirmetur atque irreuocabilis fiat. Hoc namque est, quod efficit, vt dispositio assumat vltimæ voluntatis naturam, vt superiùs ostensum est. Nec de validitate curandum erit: cum à principio non valeat irreuocabiliter: sed reuocabiliter, quod non mutat vltimæ voluntatis naturam: prout in legato & fideicommisso, seu alio quolibet relicto videmus. Quâuis enim hæc omnia à principio valida sint: nihilominùs tamen vltimæ voluntatis naturam obseruât ex eo, quòd reuocabilia sint, & morte confirmentur. Paria namque sunt, quo ad hæc, quòd aliquid non valeat, & quòd valeat: sed reuocabiliter. l. non videtur. ff. de dona. cau. mort. l. omnes. §. 1. cũ similib. ff. de regul. iur. quibus plura cumulat Tiraquellus de retractu conuent. §. 2. glo. 1. nume. 9. cum sequent. Quod ex eo præsertim procedit, quòd huiusmodi donationes non omninò nullæ censendæ sint, cùm earum vis à morte donantis pendeat, validæque sint, si non reuocentur traditione sequuta, vt optimè in donatione inter virum & vxorem facta considerat Palat. Ruui. in repetitione Rubricæ de dona. int. vir. & vxo. §. 69. nu. 1.

13 ¶ Imò quod plus est donatio causa mortis, quæ à principio valida est, censetur habere vim relicti ex eo, quòd reuocabilis est atque morte confirmatur: quanuis non sit legatum, nec relictum: sed quædam tertia species diuersa ac separata à donatione inter viuos, & legato: sicut de donatione inter patrem, & filium in potestate, seu inter virum, & vxorem facta, paulò antè ostensum est. Quod probatur ex tex. in l. post legatum. §. fina. verticul. qui mortis causa iuncta glos. verb. legatario. ff. de his, quib. vt indig. vbi omnes Scriben. id notant glo. vbi etiã per Scriben. in l. etiam. verb. infirmari. ff. de inofficio. testam. Bartol. Bald. & cæteri. in l. fin. de dona cau. mort. Bart. in l. 1. numer. 1. & 2. ff. eodem. Glos. & Scrib. in l. legatum est donatio. ff. de lega.

14 2. Quod ex eo etiam probatur, quòd quando donatio causa mortis sit præsenti & acceptanti, ad eius confirmationem aditionem non requirit: licèt in legatis ac fideicommissis atque cæteris relictis aditio necessaria sit. In quo ab omnibus legatis, seu relictis degenerat, quæ non sola morte: sed aditione confirmantur, vt dixit Bart. in l. & in mortis. nume. primo. ff. de dona. caus. mort. Bald. Ang. Imol. Areti. Soci. & Alexand. in l. sciendum. ff. de legat. 1. Vbi Ripa. num. 18. hanc esse communem opinionem profitetur Palat. Ruui. in repet. Rubricæ de dona. inter vir. & vxor. §. 69. num. 5. Paul. de Montepic. in l. in quartam. ff. ad leg. Falcid nu. 49. D. Couarru. in rub. de testam. 3. parte. nu. 22. Antonius Gometius. lib. 2. variarum resolutio. cap. 4. num. 16. D. Antonius de Padilla, qui plura refert in l. eam, quam. C. de fideicommiss. nume. 63. cum pluribus sequent. Igitur, nec dubitandum est id ipsum in Maioratu ex contractu simpliciter instituto dicendum esse: vt nec vltima voluntas, nec legatum, nec fideicommissum sit: sed habeat vim vltimæ voluntatis legati relicti, vel fideicommissi, vt paulò antè ostensum est.

15 ¶ Nec obstat etiamsi dicatur, donationem causa mortis non posse dici validam nec perfectam esse à principio: cùm non accipiat perfectionem, nisi à morte donantis, vt inquit iurisconsultus in l. non videtur. ff. de donatio. cau. mort. cuius verba sunt. *Non videtur perfecta donatio mortis causa facta antequam mors sequatur*, quod nõ videtur posse dici de Maioratu, qui valet à principio: quãuis ex postfacto reuocari posset.

¶ Nam illa lex intelligenda est de perfectione irreuocabili. Donatio namque causa mortis eo ipso, quòd fit, perfecta est quo ad obligationem ac dominij translationem: quanuis reuocari possit: nisi morte confirmata sit, vt optimè aduertit glos. ibidem. verb. perfecta, quam indifferenter scriben. sequuntur. Quod etiam in Maioratu pari ratione dicendum erit.

¶ Ex quibus infertur de Hispanorum Maioratibus 16
ex contractu simpliciter institutis, id probabiliter »
dici posse, quod de donatione causa mortis scrib. »
passim annotare solent, quòd scilicet dum in esse »
producuntur, quo ad modum, atque ordinationẽ »
contractui æquiparentur. Postquàm autem in esse »
producti fuerint quo ad effectum, atque efficaciam »
tanquam vltima voluntas censendi sint: prout in si- »
mili dixit glos. loquẽs in donatione causa mortis in »
l. 2. in princip. verb. legatum. ff. de dote prælegat. »
quam dixit esse communiter approbatã Soci. cons. »
130. n. 9. lib. 1. & cons. 235. lib. 2. Iass. in l. cùm antiquitas. nu. 2. C. de testament. Idem Iass. in l. 2. n. 11. ff. de lega. 1. vbi Ripa. nu. 15. Guillelm. Benedic. in repet. ca. Rainutius. de testa. verb. testamentum el. 4. nu. 34. Deci. cons. 35. nu. 5. Segura in repe. l. Imperator. ff. ad Trebel. col. 36. Couarrub. in Rub. de testamen. 3. part. n. 1. cum sequen. Vbi plura in idem adducit Iulius Clarus, qui etiam plura refert lib. 4. recepta. senten. quæst. 5. ¶ Qua ratione si de 17
Maioratus in contractu iustituti solẽnitate agamus »
nulli dubium: nisi quòd in hoc Maioratu ea solẽni- »
tas, quæ in contractu requiritur, sufficiat, nec te- »
stamenti solennitas necessaria sit: cùm hoc eius or- »
dinationem, non autem effectum respiciat. »

¶ Nec obstat si dicatur, in donatione causa mortis quinque testium solennitatẽ requiri ex decis. l. fin. C. de dona. caus. mort. & ex l. fin. tit. 4. par. 5. Nã ideò hoc in donatione causa mortis procedit, quia ex dictis iuribus in ea id specificè decisum est. Aliàs namque ex regula superiùs adducta: in ea etiam cõtrarium dicendum esset: cùm hæc testium solennitas ad ordinationem: non autem ad effectum referenda sit. Ideóque hoc in causa mortis donatione speciali ratione statutum ad Hispanorum primogenia adduci non debet: cùm hæc inter se in pluribus dissimilia sint quanuis in aliquibus conueniant, vt notissimum est: sicque ista quotidie intelligi atque practicari solent.

¶ Illud tamen in hac parte annotandum erit, quòd 18
ea, quæ in Maioratu ex contractu instituto paulò antè dicta sunt. in melioratione tertiæ partis bonorum in contractu factæ obseruanda erunt: cum ex decisione l. 17. Taur. ea tertiæ partis bonorum melioratio, etiamsi ex contractu simpliciter fiat, vsque ad mortem parentis irreuocabilis sit siue filio in potestate, siue emãcipato, siue etiam extraneo facta fuerit. Ideóque huiusmodi melioratio tertij, vltimæ voluntatis legatique atque fideicommissi vel etiam relicti naturam obseruabit. Quod quo ad effectum, non autem quo ad ordinationem intelligendum erit. Ideóque in eadem melioratione ex cõtractu facta, contractus solennitas sufficiet, nec vltimæ voluntatis solennitas necessaria erit.

¶ Sed illud prætermittendum non est, quòd quan- 19
tis ex d. l. 17. Taur. decisione melioratio tertij filijs ac descendentibus facta reuocabilis sit: nihil tamen in ea lege dicitur de melioratione quinti, siue filijs

ff. num. 19. vt. Palac. Rub. de maiora 1. p. g 28 vel
Avora Repertor. 2. p. g 14

vel descendentibus, siue extraneis facta sit, vt probatur ex eadem lege. ibi. *Mejorare alguno de sus hyos, y descendientes legitimos en el tercio.* Ex quo fit vt melioratio quinti, quæ facta fuerit extraneo, illicò irreuocabilis sit: si ex contractu inter viuos fiat: etiãsi ex causa onerosa facta non fuerit, nec traditio subsequatur. l. perfecta donatio. C. de Reuocand. dona. Quod etiam dicendum erit in donatione quinti, facta à matre filijs, vel descendentibus. l. velles neene. C. de reuocand. dona. vel à patre filio emãcipato, vel nepoti, vel pronepoti, vel cuicunque descendenti extra eius potestatem existentibus: cũ his omnibus iure communi possit irreuocabiliter donari. l. siue emancipatis: cum similib. C. de dona. Si verò fiat melioratio quinti filio in potestate cõstituto, reuocabilis erit etiam traditione sequuta: nisi post traditionem morte confirmetur. l. donationes quas parentes. C. de donat. int. vir. & vxor. cũ similib. Casus namque hi in ea lege omissi secũdum communes iuris regulas decidendi sunt. l. commodissimè. cum similib. ff. de liber. & posth. prout optimè considerat Tellius Fernãd. in d. l. 17. Taur. n. 10. cum sequent.

¶ Cuius contrarium in Maioratu etiam in persona extranei facto ex legis 44. Taur. decisione dicendũ erit. Cùm enim ea lex generice disponat omnes Maioratus, siue in personis filiorũ, siue extraneorũ institutos reuocabiles esse, nisi in casibus in eadem lege expressis: consequens est, vt id necessariò in Maioratu ex quinta bonorum parte, siue in persona filij, siue extranei instituto, ex eiusdem legis decisione dicendum sit.

20 ¶ Ex quibus datur singularis atque nouissima limitatio ad d. l. 17. Taur. ac declaratam atque intellectam, & omnia iura dicentia, donationem factam à matre, vel à patre filio emancipato, vel cuilibet extraneo, irreuocabilem esse. Hæc namque iura hodie iure Regio considerato, intelligenda erunt: nisi hæ meliorationes vel donationes fiãt à matre vel à patre, filio emancipato iure Maioratus. Tunc namque omnes hæ donationes, vel meliorationes reuocabiles erunt ex decis. d. l. 44. Taur. nisi in casibus in eadem l. expressis: quod perpetuò memoriæ commendandum erit. Videtur namque mirabile, quòd melioratio quinti facta à matre, vel à patre filio emancipato iure Maioratus reuocabilis sit. Si verò ex alia causa fiat, reuocari non possit: sed ita ex dictis legibus necessariò dicendum erit. Et hæc in Maioratu in contractu simpliciter instituto obseruanda sunt.

21 ¶ Si verò primogenium in persona filiorum, vel transuersalium, vel etiam extraneorum ea lege in contractu fiat vt irreuocabile sit, siue ex traditione siue ex clausula constituti, siue ex pacto de non reuocando, siue ex alijs clausulis, de quibus infra libro quarto latiùs dicemus, vel aliàs, dicendum erit illicò Maioratum ipsum contractus inter viuos naturam assumere. Cùm enim ex propria natura, tam ex contractu: quàm ex testamento fieri possit, ex his clausulis relicta vltimæ voluntatis natura: illicò cõtractus naturam Maioratus assumit. Non enim potest dari vltima voluntas, quæ reuocabilis non sit: ideóque ex earum clausularum appositione in cõtractum ac donationem inter viuos cõuertitur. Arg. text. in l. vbi ita donatur. ff. de dona. caus. mort. Et eorum, quæ notant Bartolus & Scriben. in l. cum precario. ff. de precario, secundum communem intellectum Scriben. vtrobique, quod ex pluribus probat Couarrub. 2. par. Rubricæ de testam. nume. 11. Sicque in hac sola specie dicẽdum erit Maioratum tanquam contractum: non tanquam vltimam voluntatem censendum esse. Nec id mirum videri debet: cùm in hoc casu cessent omnes rationes, ex quibus Maioratum etiam in contractu factum supremi iudicij naturam sequi, superiùs dicebamus. Et hæc de secunda specie principali: quando scilicet Maioratus per viam contractus institutus fuit, dixisse sufficiat.

¶ In tertia specie principali: quando scilicet Maioratus simpliciter institutus fuit, nec exprimendo quod fit per viam contractus, nec per viam testamenti, subdistinguendum est.

¶ Nam aut fit per viam diuisionis bonorum inter filios, vel descendentes.

¶ Vel aliàs faciendo Maioratum de aliquibus bonis, siue in persona filij. siue extranei. ¶ Si per viam diuisionis Maioratus simpliciter, nec ex cõtractu, neque ex testamento fiat, dicendum erit huiusmo- 22
di Maioratum vim vltimæ voluntatis proculdubiò obtinere. Hæc namque diuisio bonorum facta inter filios, semper vim supremi iudicij atque vltimæ voluntatis obtinere soler, vt supra illo capit. num. 4. cum seq. latiùs comprobauimus.

¶ In hoc autem sciendum erit adeo verũ esse quòd »
Maioratus simpliciter per viam diuisionis bonorũ »
à parente inter filios ac descendentes institutus, vim »
vltimæ voluntatis sequatur: vt id in hac specie non »
solùm quo ad effectum, verùm etiam quo ad ordi- »
nationem procedat. Ideóque in eo Maioratu ea »
solennitas, quæ in testamenti, vel alterius vltimæ »
voluntatis confectione requiritur, necessaria erit. 23
Nam quanuis in testamento inter liberos iure cõmuni ac partitarum, duo tantum testes sufficerent (vt probatur ex tex. in l. hac cõsultissima. §. ex imperfecto. C. de testam. l. 7. tit. 1. part. 6.) hodie tamen hoc innouatum ac correctum est ex decis. l. 5. Tau. Ex qua lege eadem solennitas in testamento inter liberos, quæ inter extraneos necessaria est. Et quã- 24
uis lex illa loquatur solùm in testamento ac codicillo, intelligenda est etiam in qualibet alia vltima voluntate, cùm referat se ad legem primam. tituli 2. libr. 5. ordinam. quæ in quacunque vltima voluntate loquuta est: quod probatur ex verbis eiusdem legis. ibi. *Si alguno ordenare su testamento, y vltima voluntad.* Cùm igitur lex illa loquatur, in quacunque vltima voluntate, & ista scriptura Maioratus per viam diuisionis simpliciter facta vltima voluntas sit: consequens est vt in illa, eadem solennitas, quæ in vltimis voluntatibus requiritur, necessaria sit. Quod in scriptura diuisionis à parente inter filios facta constanter asserit. atque ex pluribus probat Burgos de pace in d. l. 5. Tau. nu. 116. cum sequent. vbi latissimè prosequitur materiam. Idque etiam in Maioratibus per viam diuisionis factis dicendũ videtur, quod esset verbum satis singulare: si verum esset, ex eoque subuerterem ut quãplurima Hispanorum primogenia per viam diuisionis bonorum inter filios, ac descendentes simpliciter instituta, in quibus assiduè ea solennitas tantùm intercenit, quæ in contractibus: non autem in testamentis necessaria est.

¶ Sed verius est huiusmodi primogenia per viam diuisionis bonorum, à parentibus inter liberos simpliciter instituta, valida esse, etiamsi in eis non re- 25
stamenti: sed contractus solennitas intercenerit. Ad quod probandum præsupponitur, huiusmodi bonorum diuisionem, tam in contractu: quàm in vltima voluntate fieri posse. ¶ Quod autem possit

fieri

Universidad de Deusto
Biblioteca

fieri in vltima voluntate, clarissimum est, vt probatur ex his iuribus, quæ in principio huius articuli in id latiùs citauimus. ¶ Quòd verò possit fieri in contractu, probatur ex tex. in l. fina. C. de pact. vbi id omnes Scrib. notant. & in l. fina. C. famil. hercis. ibi. *Siue quocunque modo scriptura.* Quæ verba notissimum est etiam contractum comprehendere, vt aduertit Bald. ibi nu. 2. vbi interpretans verba eiusdem l. ibi. *Siue quocunque modo scriptura*, inquit: scilicet inter viuos, seu in vltima voluntate. Idque comprehenditur ex his, quæ notat Oldral. cõs. 131. col. 1. vbi loquitur de diuisione facta à parente inter filios ex contractu, etiam iurato. Xuarez in rep. l. quoniam in prioribus. C. de inoffi. testamento. 5. limita. num. 5. Et Tiraque. de primoge. quæst. 8. num. 2. & omnes Scrib. quos in princip. huius articuli citauimus. Idque optimè declarat Mencha. de successione. creati. §. 18. num. 200. cum sequẽt. Quod clarius procedit in Maioratu qui tam in cõtractu, quàm in testamento fieri potest. l. 44. Tauri. ibi. *Ora por via de contracto ora en qualquier vltima voluntad.* l. 17. in eisdem ll. Tau. Idque in diuisione bonorum nõ per viam institutionis vniuersalis facta, probabile mihi videtur.

¶ Hoc igitur præsuppositio. ex eo cõsequitur, quòd si simpliciter Maioratus per viam diuisionis instituatur, valere poterit, siue tanquam contractus,
26 siue tanquam testamentum. Ideóque si in hac Maioratus scriptura, ea solennitas quæ in testamento necessaria est, interuenerit, proculdubiò tanquam testamentum valebit. Sin verò in ea solennitas tãtum cõtractus apposita fuerit: similiter tanquam contractus valebit, atq; vtroque casu meliori modo, quo valere poterit substinebitur. Quod in simili probatur ex text. vbi communiter Scrib. in l. illud. §. tractari. ff. de iur. codicil. vbi deciditur: quòd quando quis simpliciter fecit aliquam dispositionẽ nec dicens se velle testamentum, nec etiam codicillum facere. Quòd si in ea dispositione interueniat ea solennitas, quæ in testamento interuenire solet, iudicabitur tanquam testamentum: sin verò solennitas testamenti non interuenerit: ea dispositio tanquam codicillus censenda atque regulanda erit absque eo, quòd clausula codicillaris in ea dispositione apposita sit. Quod etiam probatur ex tex. in l. non codicillum. C. de testam. vbi Bart. Alexand. Iaff. & communiter Scrib. id notant. Bart. communiter sequutus in l. 1. ff. de iur. codicil. nu. 2. idem Barto. in l. fina. in fi. ff. eod. Bart. & communiter Scrib. in l. 1. §. si quis ita. ff. de verb. oblig. Iulius Clarus. li. 3. receptarum sentẽ. §. testamentum q. 4. versi. sed quæro, vbi inquit, quod ita sentiunt ferè omnes Docto. qui de hac materia loquuntur, & est communis ac vera resolutio. Idque pari ratione in Maioratibus dicendum erit. Semper enim ea interpretatio capienda est, ex qua dispositiones sustineantur. l. 3. ff. de mili. testam. l. quoties. & l. in ambiguo, cum simil. ff. de reb. dub. Quod erit singulare ad sustinenda Hispanorum primogenia per viam diuisionis facta, in quibus sola contractus solennitas interuenerit. Hoc autem sanè intelligendum erit: nisi ipse institutor Maioratum per viam testamenti vel vltimæ voluntatis se facere expressisse tanquam contractus, imò deficiet: si ea solennitas interuenerit, ex eo, quòd institutor ad vltimam voluntatem tantùm se astrinxerit. l. 1. vbi Bartol. & communiter Scrib. ff. de iur. codicil. Bald. & cæteri in d. l. non codicillum. Quod etiam omnes Scrib. quos paulò antè citauimus, testantur.

¶ Ex quibus datur singularis intellectus ad l. septi- 27
mam tit. 1. part. 6. vbi lex illa loquens de scriptura diuisionis facta à parẽte inter liberos requirit, quòd testes in ea adhibiti, sint rogati: vt probatur ex ead. l. ibi. *Dos testigos rogados.* Quod ex ead. l. notat Grego. ibidem in gloss. verb. *rogados*: illud nãque intelligendum est quando pater huiusmodi diuisionem facere vult expressè per viam testamenti: secùs autem, quando illam simpliciter, seu per viã contractus facere voluerit. Nulla namque lex est, quæ disponat in contractu testes esse debere rogatos, essetq; absurdissimũ legem illam de diuisione facta per viam contractus intelligere: sicque legem illam intelligendam esse colligitur ex Rubrica de testam. sub qua situata est. Lex namque semper in- 28
telligenda est eo modo, qui magis verbis Rubricæ sub qua situata est, conueniat, gloss. ordin. in l. 1. verbo. prætorio. C. ne liceat tert. prouo. vbi Bal. & scrib. Alexand. qui plura refert. in l. 1. ff. si cert. peta. nu. 3.

¶ Hac etiam distinctione intelligẽda atque declaranda sunt ea, quæ scripsit Burg. de Pace in d. l. 3. Tauri. nu. 116. cum sequent. vbi inquit in hac scriptura diuisionis eandem solennitatem, quæ in testamento requiritur, necessariam esse. Id namque intelligendum est, ad hoc, vt quoad ordinationem & effectum, tanquam testamentum censenda sit: secùs tamen vt valeat tanquam contractus, censeatúrque contractus, quoad ordinationem quanuis habeat effectum vltimę voluntatis: nam quoad hoc sola contractus solennitas necessaria erit. Quod etiam notandum est ad ea primogenia, quæ simpliciter per viam diuisionis ab vxore absque licentia viri filiofamiliàs absque licentia parentis, & similibus instituta sunt. Si enim iure contractus valere non possint: tanquam vltimæ voluntates sustinebuntur: sin verò valere non possint iure vltimæ voluntatis tanquã contractus sustinenda erunt, quod frequenter in forensibus controuersijs contingere poterit. Vidimus enim quamplurima primogenia, simpliciter per viam bonorum diuisionis facta, in quibus hæc dubia occurrerunt, quæ hac distinctione decisa atque absoluta sunt, de quo plura infra libr. 2. cap. 9. nume. 3. cum seq. latiùs dicemus. Et hæc de Maioratu per viã diuisionis simpliciter instituto, dixisse sufficiat.

¶ Si vero Maioratus non per viam diuisionis: sed aliàs simpliciter institutus sit, considerandum erit: an reuocabiliter, vel irreuocabiliter fiat. ¶ Si reuocabiliter fiat, dicendum erit, quòd si in hac Maioratus institutione ea solennitas interuenerit, quæ in vltimis voluntatibus interuenire solet, Maioratus ipse tam quo ad ordinationem: quàm quoad effectum, tanquam vltima voluntas cẽsendus erit. ¶ Si verò in eo cõtractus tantùm solennitas interuenerit, dicendum erit, quo ad ordinationem tanquam contractum iudicandum esse, quo ad effectũ autem, ac reuocandi facultatem, tanquam vltimam voluntatem: quanuis propriè neque relictum, neque vltima voluntas sit, vt supra isto c. n. 7. cũ seq. latiùs annotauimus.

¶ Si verò Maioratus simpliciter fiat, ita tamen, vt irreuocabilis sit, proculdubiò quoad omnia tanquam contractus censendus atque iudicandus erit: nec in hac specie distinguendum erit: an in eo Maioratu solennitas testamenti, vel contractus interuenerit. Siue enim solennitas vltimæ voluntatis,

siue

siue contractus in eo apposita sit, ex pacto tamé de non reuocando, seu ex eo, quòd ex causa onerosa fiat, vel quòd traditio possessionis in vita interuenerit in: dubio tanquam contractus non tanquam vltima voluntas censendus erit, præponderabitque irreuocabilitatis præsumptio ei præsumptioni quæ ex vltimæ voluntatis solennitate resultat. l. cum de indebito. cum similib. ff. de probatio. Sic namque videmus in donatione causa mortis, quæ quanuis vltimæ voluntatis solennitatem desideret ex decis. text. in l. fina. C. de dona. cau. mort. Si tamen in ea pacta apponantur, ex quibus reuocabilis fiat: nihilhominùs tanquam contractus, atque donatio inter viuos iudicanda erit. l. Vbi ita donatur. ff. de dona. cauf. mort. Idque verum mihi videtur: nisi ipse Maioratus non simpliciter: sed præcisè tanquam testamentum institutus fuerit. Tunc enim cùm non, nisi tanquam testamentum valere possit, nec huiusmodi solennitas ad contractum referri valeat: proculdubiò tanquam testamentum valebit, clausulæque in eo appositæ nihil operabuntur: cùm ex his nec etiam ex aliis possit testamentum irreuocabile fieri.

29 ¶ Illud tamen sciendum est, quòd hæc vltima voluntas, quæ ex Primogenij institutione hoc modo inter filios & descendentes facta deducitur, anomala, ac innominata erit. Non enim est testamentum, nec codicillus: sed alia vltima voluntas ab eis diuersa & separata. Nec mirum cum iure sit dabilis vltima voluntas simplex, generica ac innominata, stans in meris terminis vltimæ voluntatis, quæ testamentum, seu codicillum non sit, vt dixit glos. fina. in l. licet inter priuatos. C. de pact. Quod probatur ex l. cum antiquitas. C. de testa. in prin. vbi facta mẽtione testamenti, & codicilli subijcit text. *vel vltima quidem dispositionis.* Vbi illum tex. Angel. in lect. Florẽtina ad id notat. Idem etiam probatur ex l. vna. ante fin. vers. hæc omnia. C. de cadu. tollẽ. vbi similiter post nominationẽ testamẽti, ac codicillorũ inquit text. *Vel in omni vltima elegio.* Ad idẽ optimus tex. in l. iubemus nulli. §. 1. vers. verũ siue testamento. C. de Sacrosan. Eccles. & in l. fina. vers. vlt. C. de codicil. Quod ex pluribus comprobat Peralt. in repe. l. si quis in princip. testamenti. ff. de lega. 3. nu. 31. ad. fin. & n. 32. & Menchac. de succes. creati. lib. 2. §. 16. nu. 17. & 18. Idque apertissimè probatur ex l. 3. tit. 4. lib. 5. in noua legũ Regni collectione. ibi. *Testamento y codicilo o otra qualquier vltima voluntad.*

¶ Ex quibus superest noua & vera resolutio in hac quæst. an scilicet Maioratus secundùm naturam testamenti, ac vltimæ voluntatis, seu contractus censendus ac iudicandus sit: quæ inuestigatio vtilis ac summè necessaria erit ad plura, quæ statim enarrabimus, quę quotidiè in practica contingunt: in quibus ex ignorantia principiorum passim æquiuocari ac parallogizari solet.

¶ Primò hæc inuestigatio summè vtilis erit ad prohibitiones alienationum, quæ in Maioratibus fieri solent, quæ si in testamento, vel vltima voluntate factæ sint, præcisè alienationem dominijque trans-
30 lationem impediunt: sin autem in contractu fiant, valet alienatio contra alienandi prohibitionem in contractu factam: quanuis aduersus alienantem detur actio ad interesse. l. ea lege C. de condi. ob cauf. l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verbò. oblig. l. 43. tit. 5. part. 5. vbi Grego. Lopez. in glo. verbo. non vale.

31 ¶ Id tamen hoc loco summè aduertendum erit: hãc differentiã, quę inter prohibitionem alienatio-

nis quæ in testamento fit, & eam, quæ in contractu apponitur, assignari solet, ad Maioratus hodiernos applicari non posse: cùm ex eisdem Maioratibus dominium solùm ad virã eorundem possessoribus pertineat. sequentibusq; successoribus statim mortuo vltimo possessore, deferatur. Ex quo sit, vt etsi 32
ex sola prohibitione alienationis in contractu facta dominij trãslatio non impediatur, ex decis. tex. in d. l. ea lege: ex eo tamen quod alienãs dominium ad vitam suam restrictũ habeat alter ijs post mortẽ suam deferendum sit, ea alienatio valere non debeat vltra vitam alienantis. l. quoties. vbi nor. per Scrib. C. de don. quę sub mod. l. 7. tit. 4. par. 5. quod nõ obscurè sentiunt Cinus & Salicet. in d. l. ea lege ad hoc allegantes d. l. quoties. Item vltra prohibitionem alienandi in contractu factam, in Maioratibus adest alia legis prohibitio: bona namq; Maioratus sunt restitutioni subiecta: ex quo solo inalienabilia sunt. tex. in auth. res quæ, vbi per Scrib. C. cõmun. de lega. l. Marcellus. §. res quę ff. ad Trebel. Cùm igitur in hoc concurrat legis ac donantis prohibitio: alienatio proculdubiò nulla erit, dominijque translationem impediet, etiam si in contractu, & non in testamento facta fuerit prohibitio alienationis, cùm fortiora sint duo vincula: quam vnũ. glo. ordi. in c. verum. de condi. appo. glo. in l. fina. C. de reb. alie. non alie. in glo. Mag. ad fin. Bart. in d. l. ea lege. Iaff. in l. filiusfamilias. §. diui. 1. lectura. nu. 23. vbi Ripa. nu. 89. ff. de lega. 1. Idque optimè in alio proposito considerat Xuar. allegatione 9. carth. pen. & fina. qui ad id videndus est omninò: quia pulchrè ac singulariter loquitur. idipsum etiã verum esse profitetur Tellius Fernãdus in l. 27. Tau. nu. 2. vbi plura refert, quod hodie ex decis. l. 45. Tau. clariùs procedit, ex cuius dispositione possessio bonorum Maioratus ipso iure transit in sequentem successorem, etiamsi ea bona in vita præcedentis possessoris alienata fuerint.

¶ Hoc tamen in hac re obseruandum erit, quod quãuis alienatio in casu, de quo agimus, nulla, quoad sequentis præiudiciũ, censenda sit: non tamẽ po- 33
terit sequens illam in vita alienantis: sed ipso iam mortuo reuocare. Cùm enim hæc alienatio, non tam ex prohibitionis expressæ virtute: quam ex sequẽtis vocatione nulla sit nõ poterit in vita possessoris, sed eo mortuo reuocari. l. fina. §. sed quia, & §. sin autem. C. communia de lega. De quo infra isto lib. c. 16. n. 32. cum seq. dicemus.

¶ Nec obstat si dicatur, quod ex appositione prohibitionis alienationis expressę in Maioratu etiam in contractu instituto, efficiatur, quod statim non expectata morte possessoris alienatio reuocari possit, & quod hęc alienationis prohibitio in Maioratu in contractu instituto, apponi valeat, vt superius ostensum est: & etiam quod expressæ prohibitionis alienationis virtus sit vt alienatio ipsa in vita alienãtis reuocetur, vt infra isto lib. d. c. 16. n. 32. cũ seqẽ. dicemus. ¶ Nã quãuis hoc in prohibitione expressa in testamento apposita procedat ex iuribus quæ ibidẽ citabimus: nõ tamẽ procedere poterit in prohibitione expressa apposita in contractu Maioratus, quæ non tanti effectus: sicut ea, quæ apposita est in testamento, à iure reputatur, vt in d. l. ea lege, omnes Scrib. considerãt. ideòq; sufficit. si apposita in contractu Maioratus operetur alienationis nullitatẽ post mortem Maioratus possessoris: cùm si in aliis cõtractibus apposita esset, nihil quoad alienationis nullitatem operaretur, ex his quæ superius adducta sunt.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ Quod in eo Primogenio, quod naturam contractus obſeruat intelligendum erit. In eo namque quod teſtamenti, ſeu vltimæ voluntatis naturã ſequitur, prohibitio alienationis expreſſa, ſuſi in omnibus effectum ſortietur: poteritque ex ea ſequens ſucceſſor, etiã in vita alienãtis ipſã alienationẽ reuocare: eã nõ in cõtractu: ſed in vltima volũtate apposita. Quæ cõclusiõ ſtatuxta ea, quæ in d. c. 16. n. 32. & 33. latiùs deducta ſunt, quod in donatione cauſa mortis expreſſè deciſum eſt. Quãuis enim quoad ordinationẽ contractui æquiparetur: ex eo tamen quòd quantum ad effectum vltimæ voluntatis naturã ſequitur, vt ſupra iſto c. n. 32. oſtenſum eſt: prohibitio in ea facta iudicatur tanquam ea, quę in vltima voluntate apposita fuit: ideóque impedit dominij translationẽ, quod in ſpecie dixit Raphael Cuma. conſ. 118. incip. filiusfamilias ſuam vltimam volũtatem condidit. Idem Cumanus in l. filiusfamilias. §. diui. §. de lega. 1. ad fin. Cuius dictum refert & ſequitur, atque ex pluribus comprobat Iaſ. ibid. 3. lect. n. 88. cũ ſeq. quod pari ratione in Maioratibus reuocabilibus dici poterit: quãuis id in Maioratu, qui quoad ordinationem & effectum vltimæ voluntatis naturam ſequitur, apertiùs procedat. Hoc autem ex regulis, quę ſupra iſto c. traditæ ſunt ad dignoſcendum: quando Primogeniũ cõtractus an vltimæ volũtatis naturam obſeruet, dicendum erit.

35 ¶ Si autẽ Maioratus inſtitutore efficere voluerit per alienationis expreſſa prohibitio, etiã in Primogenio vim contractus obtinente apposita omninò alienationem impediat: ita vt in vita alienantis ſequẽti, alienatio ipſa reuocari poſſit: debet in Primogenij inſtitutione & poſt expreſſam alienationis prohibitionem huiuſmodi clauſulam adijcere quod ſcilicet: ſi poſſeſſor eiuſdem Primogenij tentauerit res ipſi primogenio ſubiectas alienare, vel ad aliquem tractatum, vel alienationis actum voluerit peruenire: antequam actus ipſe perficiatur, bona ipſa tranſeãt in ſequentem ſucceſſorẽ. Huius namque clauſulæ virtute, etiam ſi ea in contractu apposita ſit antequã alienatio perficiatur dies vocationis cẽdet dominiũq; illicò non ſpectata morte poſſeſſoris ad ſequentẽ tranſibit, poteritq; alienationem reuocare ſicut mortuo vltimo Primogenij poſſeſſore id efficere poſſet ex deciſ. d. l. fi. §. & quia. & §. fin autem. C. communia de lega. Idq; veriſſimum eſt dũmodò in huius clauſulę appoſitione ſemper obſeruetur, quòd vocatio ſequẽtis non referatur ad tẽpus, quo dominium in emptorẽ tranſlatum ſit. Cùm enim iã ea res nõ ſit in dominio vltimi poſſeſſoris: ſed emptori per tẽpus vitæ eiuſdẽ poſſeſſoris acquiſita, (vt paulò antè oſtenſum eſt) nõ poteſt ea vocatio procedere, cùm in illud tempus conferatur, quo dominium in emptorẽ tranſlatũ eſt. Quo caſu non poteſt inſtitutor Maioratus quicquã in eius præiudiciũ inſtituere. Quod prob. ex tex. qui ad id eſt ſummè notandus memoriæque tradẽdus in l. Stichus ſeruus. ff. de manumiſſ. teſt. vbi diſponitur, quòd ſi ſeruo detur libertas, eo ipſo tur, cùm in id tẽpus libertatis datio conferatur: quo alienus iam futurus. Per quem tex. dicit Bar. ſequutus communiter Scrib. in l. filius familias §. diuini. num. 14. ff. de lega. 1. quòd ad hoc vt valeat prohibitio de non alienando facta, in contractu: eſt neceſſe, quod apponantur hæc verba, quòd ſi contigerit poſſeſſorem ad aliquem actum alienationis & venditionis peruenire: tunc eo ipſo res reuertatur ad dominum: quia tunc poſſeſſore incipiente alienare, dominium ad ipſum dominum reuertetur: ſed ſi diceret, Si alienaueris res, reuertatur ad dominum: ſecùs eſſet, quia confert prouiſionem in tempus alienationis perfectæ. Quod etiam aduertit elegãter Albericus, ponens in ſpecie formam huius clauſulæ in d. l. ſtichus ſeruus, repetitq; in d. l. ea lege. C. de condi. ob cauſ. Idque etiã in ſimili cenſuerũt Domin. de Rota. deciſ. 867. in antiquis, & Odofredus, & Cinus in l. ſi. C. de reb. alie. non alie. Bar. in l. qui abſenti. §. 1. ff. de acq. poſ. n. 3. Alex. in d. §. diui. n. 3. Areti. conſ. 18. ante n. 1. Deci. conſ. 182. n. 1. & iterum n. 4. Hancque aſſerit cõmunem opi. eſſe Carol. Ruin. conſ. 131. n. 8. lib. 2. Huius autem clauſulæ appoſitio ad prohibendas alienationes Primogeniorũmq; cõfiſcationes ſummè vtilis erit: ex ea namque differentia illa quæ quoad hoc inter prohibitiones alienationum factas in contractu, & vltima voluntate aſſignari ſolet, omninò deficiet. An autem clauſula hæc in fiſci præiudicium in Maioratibus apponi poſſit: infra lib. 2. c. 12. n. 56. & etiam lib. 4. latiùs enarrabimus: vbi etiam plura alia materiam iſtam attingentia dicemus.

¶ Quæ omnia ſummè notanda ac mente tenenda ſunt. Vidi enim quàm plures Hiſpanos iuriſconſultos ad hæc non animaduertentes, audacter dicentes valere alienationes aduerſus prohibitiones alienationum ex Maioratibus in contractu inſtitutis factas: cùm ex eis nec alienatio, nec dominij tranſlatio impediatur: ſed ſolùm actio ad intereſſe danda ſit: non conſiderantes, quod vt plurimum Primogenia etiam in contractu inſtituta, vim vltimæ voluntatis obtinere ſolent & quod etiam vbi contractus vim ac naturam ſequuntur, dominium ex eis poſſeſſori ad vitam tantum reſtrictum conceditur, ad poſteros que eo mortuo defertur, ideóque non poſſe alienantem plus iuris in alium: quam ipſe habeat transferre.

¶ Secundò hæc etiã vtilia erunt ad Primogeniorũ 36
reuocationes ab ipſismet inſtitutoribus faciendas. Si enim Primogenium vltimæ voluntatis naturam ſequatur reuocari poterit: ſin autem naturam contractus obtineat, irreuocabilis erit. De quo infra lib. 2. latiùs agemus

¶ Tertiò hæc etiam deſeruient ad ſciendum, vtrũ ex bonis Maioratus quarta Falcidia ſeu Trebellianica detrahenda ſit. aliter namque hæc in contractibus, aliter in teſt. ſeu vltimis voluntatibus conſiderari ſolent, vt infra iſto lib. c. 17. dicemus

¶ Quartò, hæc etiam inueſtigata conducẽt ad ſciẽdum quando & qualiter Maioratus poſſeſſor teneatur de re ſequenti ſucceſſori reſtituenda ſatisfacere. Diuerſimodè namque hęc in contractu, & vltima voluntate à iuris interpretibus deciſa ſunt, vt infra iſto lib. c. 15. probabimus.

¶ Quintò iſta etiam proficua erunt ad intelligendum, vtrum ex Primogenio quis valeat directus hæres inſtitui. Si enim in teſtamento Maioratus ex vniuerſa hæreditate, ſeu eiuſdem hereditatis quota fiat ex eo primus vocatus directus hæres inſtitui poterit: ſin autem in contractu fiat, ſeu in alia diſpoſitione, quæ teſtamentum non ſit: non poterit etiam primus, qui ex eo ad Maioratus ſucceſſionem vocatur hæredis directi vicem obtinere, quod infra iſto libro c. 14. latiùs enarrabimus.

¶ Sextò hæc etiam maximam vtilitatem afferent ad cognoſcendum quando Maioratus inſtitutoris diſpoſitio pendere poſſit, an non. Voluntates nãque

que morientium pendere non poſſunt: viuentium autem ſic. l. fina. ad fin. ff. communia prædio. De quo infra lib. 3. copioſiſſimè tractabimus.

¶ Septimò, hæc etiam neceſſaria ſunt genericè, ad interpretandas Maioratuum inſtitutorum voluntates. Plenior enim in teſtamentis, quam in cõtractibus interpretatio facienda eſt. l. in teſt. de reg. iur. c. cum dilecti. de donatio.

¶ Octauò iſta etiam deſeruient ad ſciendum quando appellatione filiorum nepotes etiam comprehendantur. Quanuis enim in teſtamentis appellatio filiorum nepotes etiam comprehendat: in contractibus autem filiorum. appellatio nepotes non comprehendit. Bart. in l. liberorum. num. 7. ff. de verb. ſigni. Deci in l. in teſtamentis ff. de regul. iur. nu. 3.

¶ Nonò, hæc etiam conducent ad ſciendum, vtrũ maſculinum fœmininũ comprehendat. Hoc namque aliter in contractibus, & aliter in teſtamentis à pluribus deciſum eſt. Iaſſ. & Moder. in l. ſi quis id, quod ff. de iuriſd. omnium iudi.

¶ Decimò, iſta etiam vtilia erunt ad intelligendũ: quando in Maioratibus iuri accreſcendi locus ſit. In contractibus namque iuri accreſcẽdi locus non eſt: in vltimis verò voluntatibus ſic. l. ſi mihi Titio ff. de verb. oblig. l. vna. vbi per Scrib. C. quando nõ peten. par. accreſcant.

¶ Vndecimò, hæc etiam erunt neceſſaria ad ſciendum: an vxor abſque licentia viri, ſeu minor abſq; licentia curatoris, valeant Primogenia inſtituere. Si enim Maioratus vim contractus obtineant, neceſſaria erit viri, ſeu curatoris licentia: ſin autem vim teſtamenti, ſeu vltimæ voluntatis habeãt neutrum erit neceſſarium: & etiam ad ſciendum quæ ſolennitas in Maioratibus interuenire debeat, quod ex his, quæ ſupra iſto cap. n. 33. diximus colligere facillimũ erit. Et nos infra lib. 2. c. 8. dicemus.

¶ Duodecimò, iſta etiam cognitu neceſſaria erunt, ad ſciendum quando in Maioratuum inſtitutione fauor publicus verſetur. Si enim teſtamenti ſeu vltimæ voluntatis iure Primogenia cenſeantur, in eis publica vtilitas verſabitur. l. vel negare. ff. quẽ adm. teſta. aperian. l. Gallus §. quod ſi is. vbi Bal. ff. de lib. & poſthum. In contractibus autem id diſpoſitum non inuenitur.

¶ Vltimò, hæc etiam vtilia erunt ad plura alia, quæ aliter in contractibus, aliter autem in teſtamentis, ſeu in ſupremis iudiciis iure deciſa inuenientur, quę vnuſquiſque poterit facillimè perquirere. Iſta namque ſolùm vice exempli in hac parte propoſuimus, vt ex eiſdem plura alia quæ paſſim omnibus obuia erunt, deducantur.

SVMMARIA.

1 *Primogenitura dignitas eſt.*
2 *Primogenium veluti dignitas quædam conſtituitur.*
3 *In Maioratibus agitur de honore, ac dignitate familiarum conſeruatione.*
4 *Hiſpanorum Maioratus ex propria natura nullam in ſe dignitatem publicam conti nent.*
5 *Dignitates à ſolo Principe creari poſſunt.*
6 *In Maioratu poteſt ex accidenti dignitas eſſe.*
7 *Infamis infamia iuris, aut facti: an repellatur à Maioratus ſucceſſione.*
8 *Infames ad dignitates non aſcendunt.*
9 *In Regno infamis ſuccedere non poteſt.*
10 *Infamis repellitur à feudi ſucceſſione.*
11 *Infamis retinet iura ſucceſſionis actiua & paſſiua.*
12 *Niſi infamia reddat illum inteſtabilem, ſeu ſucceſſionis incapacem.*
13 *Infamis eſt capax iuriſdictionu eidem in conſequentiam ſucceſſionis prouenientis.*
14 *Mulier poteſt iudicare: ſi habeat iuriſdictionem ex ſucceſſione.*
15 *Mulieri Regnum ex ſucceſſione deferri poteſt.*
16 *Spurius ſuccedere poteſt in Maioratu habente dignitatem annexam:*
17 *L. 2. tit. 15. parti. 2. declaratur.*
18 *Proximior, ob quæ delicta priuari poſſit Regni ſucceſſione.*
19 *Infamis non poteſt in Curia morari, nec videre faciem Principis.*
20 *Infamia leuis non repellit ab obtentione feudi, nec dignitatis.*
21 *Furioſus, vtrum in Maioratu ſuccedere poſſit.*
22 *Furioſus eſt capax ſucceſſionis.*
23 *Furioſus in Maioratu, cui dignitas, ſeu iuriſdictio annexa non eſt, ſuccedere poteſt.*
24 *Furioſus in Maioratu habente dignitatem, ſeu iuriſdictionem annexam, ſuccedere non poteſt.*
25 *Filius ſecundus habilis prefertur Primogenito inhabili in ſucceſſione Primogeniture.*
26 *Lex præferens Primogenitum Secundogenito, non eſt interpretanda contra publicam vtilitatem.*
27 *Furioſus furore perpetuo & naturali non poteſt in Regno, ſeu alijs dignitatibus ſuccedere.*
28 *Primogenitus non præfertur ſimpliciter in ſucceſſione Regni: ſed ita demum ſi habilis ſit.*
29 *L. 2. tit. 15. part. 2. iterum declaratur.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

30 *Furor naturalis & perpetuus excludit Primogenitum à Maioratus succesſione, non autem accidentalis.*
31 *Furor accidentalis & perpetuus ante Regni succesſionem superueniens: vtrum excludat Primogenitum à Maioratus succesſione.*
32 *Ius regiæ poteſtatis non pote ſt dici radicatum ante delatam ſucceſſionem*
33 *Somnium vigilantium appellari ſolet ſpes futuræ hæreditatis.*
34 *L. 2 & 3 tit. 15 part. . . declarantur.*
35 *Filius Primogeniti furioſi Secundogenitum excludit*
36 *Filius Primogeniti furioſi, natus poſt delatam ſucceſſionem: Secundogenitum non excludit.*
37 *Qualitas requiſita ad ſuccedendum debet adeſſe præcisè eo tempore, quo cedit dies ſubſtitutionis, nec ſufficit ſi poſteà ſuperueniat.*
38 *Furioſus habens dilucida interualla, non priuatur iure Primogenituræ.*
39 *Imperfectio debet eſſe totalis, vt quis à Maioratus ſucceſſione excludatur.*
40 *Mutus & ſurdus à natura vtrum in Maioratu ſuccedat.*
41 *Mutus & ſurdus ſuccedit in Maioratu, cui dignitas, ſeu iuriſdictio annexa non eſt.*
42 *Mutus ſucceſſionis incapax non eſt.*
43 *Mutus in feudo non ſuccedit:*
44 *Niſi pro feudo nullum ſeruitium præſtari debeat, vel tale, quod à muto præſtari poſſit.*
45 *Vtrum mutus & ſurdus ſuccedat in Maioratu, cui dignitas, ſeu iuriſdictio annexa eſt.*
46 *Mutus, ſicut excluditur à Feudo, cuius ſeruitium præſtare non poteſt: ita videtur excludendus eſſe à Maioratu, cuius munus non poteſt adimplere.*
47 *Feuda in Regno Caſtellæ an ſint Ducatus, Comitatus, Marchionatus & Baroniæ.*
48 *Vaſſalli Regis, qui in Regno Caſtellæ vocentur.*
49 *In feudis obſeruant diuerſæ prouinciæ, diuerſas conſuetudines.*
50 *Imperator concedens feudum in Italia, videtur illud, ſecundum conſuetudinem Italiæ conceſſiſſe. Si autem illud concedat in Germania cenſetur concedere ſecundum conſuetudinem Germaniæ.*
51 *Feudum propriam naturam non ſeruans, nihilominùs feudum erit.*
52 *Feudum cui nullum ſeruitium annexum eſt nihilominùs feudum erit.*
53 *Maioratus, cui dignitas ſeu iuriſdictio annexa eſt Regno, quoad ſucceſſionem æquiparatur.*
54 *Vniuerſitas cuiuslibet ciuitatis, ſeu oppidi appellatur reſpublica.*
55 *Ciuitas quælibet hodie vim habet prouinciæ.*
56 *Mutus & ſurdus furioſo æquiparatur.*
57 *Muto & ſurdo poteſt fieri ſubſtitutio exemplaris ſicut furioſo.*
58 *Succeſſionis capacitas in dubio præſumenda eſt: niſi contrarium probetur.*
59 *Mutus intelligens furioſo non æquiparatur.*
60 *De feudo ad Maioratum non procedit argumentum in muti & ſurdi ſucceſſione.*
61 *L. 6. tit. 26. part. 4 atque aliæ leges Regiæ de feudis loquentes declarantur.*
62 *Legis virtus conſeruatur: quamuis id, quod in ea diſponitur, nunquam contingat.*
63 *Argumentum de Regno ad Maioratum iuriſdictionem habentem non omninò quoad ſucceſſionem muti procedit.*
64 *Mutus perſpicacis ingenij non poteſt dici omninò inhabilis ad ſucceſſionem Maioratus, cui dignitas ſeu iuriſdictio annexa eſt.*
65 *L. 10. tit. 4. lib. 6. in noua leg. Reg. collectione declaratur.*
66 *Cæcus, vtrum poſſit in Maioratu, cui etiam dignitas, ſeu iuriſdictio annexa eſt, ſuccedere.*
67 *Cæcui, qui à iure prohibetur iudicare, poterit iuriſdictionem acquirere, ex ſucceſſione alicuius Baroniæ.*
68 *Monachus vtrum ſuccedere poſſit in Hiſpanorum Primogenijs*
69 *Monachus profeſſus in monaſterio incapaci, pro mortuo reputatur.*
70 *Filia non excluditur propter maſculũ monachum religionis incapacis ſtante ſtatuto, quod fœminæ propter maſculos excludantur.*
71 *Monachus profeſſus in monaſterio capaci, vtrum ſuccedere poſſit in Maioratu, cui dignitas, ſeu iuriſdictio annexa eſt:*
72 *Monaſterium capax mediante perſona monachi ſuccedere poteſt.*
73 *Monachus retinet ius agnationis, atque prioritatis in gradum.*
74 *Monachus retinet iura ſanguinis.*
75 *Monachus retinet iura ſuitatis.*
76 *Monachus ſuccedit in feudo, cui nullum ſeruitium annexum eſt, ſeu tale, quod à monacho præſtari poſſit.*
77 *Monachus ſuccedit in bonis fideicommiſſo ſubiectis, atque alienari prohibitis.*

78 *Monachus ſuccedit in melioratione tertij.*
79 *Monaſterium ſuccedit in feudo & fideicommiſſo ſolùm durante vita monachi.*
80 *Filia excluditur per fratrem monachum monaſterij capacis, ſtante ſtatuto, quòd ſtantibus maſculis fœminæ non ſuccedant.*
81 *Ius Regni, Ducatus, Marchionatus, Comitatus, ſeu Baroniæ non tranſit in monaſterium, ſed potius ad hæredes ſanguinis defertur.*
82 *Monachus non eſt capax iuriſdictionis ſæcularis.*
83 *Monachus non poteſt ſuccedere in oppidis & caſtris iuriſdictionem habentibus.*
84 *Monachus non ſuccedit in feudo habenti annexum ſeruitium quod à monacho præſtari non poſſit.*
85 *Legatum factum de re cuius commercium eſt apud omnes, ſed non apud legatarium: nullum eſt.*
86 *Legatarius, qui non poteſt vti relegato ex impedimento iuris vel facti, legato priuandus eſt.*
87 *Veſtes, quæ ex ſtatuto deferri prohibentur ſub legato veſtium non comprehenduntur.*
88 *Legatum militiæ cantoris factum muto, ſeu curſoris factum debili, nullum eſt.*
89 *L. ſed ſi res. ff. de legatis 1. & l. multum intereſt. cum ſimilib. ff. de verb. Oblig. declarantur.*
90 *Veriſimile habetur pro diſpoſito in Maioratuum diſpoſitionibus.*
91 *Monacho in Maioratu ſuccedente, memoria inſtitutoris ſupprimitur.*
92 *Monachus quod familiæ conſeruationem, ac iuriſdictionis exercitium attinet, mortuus eſſe reputatur.*
93 *Profeſſio, mors ſecularis apellatur.*
94 *Mors ciuilis æquiparatur naturali: quando eundem effectum inducit.*
95 *Monachus ſuccedit in Maioratu, cui dignitas ſeu iuriſdictio annexa non eſt.*
96 *Clericus: vtrum in Maioratu ſuccedat.*
97 *Clericus poteſt eſſe ſimul Comes & Epiſcopus.*
98 *Milites ſanctæ Iacobi, Calatrauæ, & Alcantaræ: vtrum in Maioratu ſuccedere poſſint.*
99 *Clauſula apponi ſolet in Maioratibus, qua furioſi, muti & ſurdi ac religioſi ab eorum ſucceſſione excluduntur.*
100 *Maioratus, qui ex immemoriali conſtat: vtrum præſumatur habere clauſulam, ex qua furioſus, monachus & ſimiles excluduntur*
101 *Furioſus, mutus & religioſus à Maioratus inſtitutore ad eius ſucceſſionem vocari poſſunt.*

Vtrum Maioratus dignitas ſit.

CAPVT XIII.

1 AD naturæ Maioratus intelligentiam neceſſarium etiam erit examinare, vtrum Maioratus dignitas eſſe cẽſeatur. ¶ Quod autem Maioratus in ſe dignitatem contineat, ex eo probari videtur, quòd Primogenitura dignitas ſit, vt opinatur Baldus in l. cum antiquioribus. n. 11. C. de iure delibe. vbi id pluries repetit idem Bald. in l. ex hoc iure. col. 2. in fin. ff. de iuſti. & iur. Archid. Domi. & Prepoſit. in c. quàm periculoſum. poſt glo. ibi. 7. q. 1. Barba. in cap. cùm olim col. 6. de conſue. Iaſſ. in l. is poteſt. nume. 38. ff. de acquir. hæred. Pariſ. conſ. 72. nume. 69. lib. 4. Ioan. Licerier de Primoge. lib. 1. q. 1. num. 1. & quæſt. 16. nume. 5. Guill. Benedict. in rep. cap. Rainutius. verb. in eodem teſtamento relinquens. el. 1. nume. 165. Quod etiam in Hiſpanorum Primogenitura cenſuit Couarrub. lib. 1. reſolu. cap. 15. n.
2 14. prope fin. vbi inquit quod primogenium veluti dignitas quædam conſtituitur, vt qui eam obtinuerit caput familiæ ſit, eiuſque honores præcipuos habeat. Quod apud Hiſpanos ſatis compertum eſſe inquit: cùm Primogenia familiarum quædam ornamenta, ac dignitates eſſe cenſeantur. Idque etiam dixit Antonius Gomet. in l. 40. Tau.
3 numer. 1. In his namque Maioratibus præſertim agitur de honoris ac dignitatis familiarum conſeruatione. l. 1. §. quamuis. ff. de vent. inſpi. not. Cinus. in l. 1. C. ad l. Iul. de adulte. Marc. Mantua. conſ. 112. ex quibus videtur Maioratum dignitatem eſſe, quod altius repetendum erit. Huius namque rei indagatio: nedum curioſa eſt: ſed etiam maximam vtilitatem in iudicando & conſulendo miniſtrabit: ex ea enim endet pplurium frequentium ac vtilium quæſtionum deciſio.
¶ Pro huius autem quæſtionis reſolutione dicen- 4
dum erit, Hiſpanorum Maioratus ex propria natura nullam in ſe dignitatem publicam continere: licèt ea dignitas poſſit ex accidenti eiſdem Maioratibus ineſſe. Nam ſi Maioratus ſucceſſio in bonis immobilibus, annuis redditibus, domibus, vineis, oliuetis, aliiſque id genus rebus conſtat: nulli id rectè inſpicienti ſuaderi poteſt, ſuccedendi in his rebus ius dignitatem eſſe. Quòd ſi id diceremus, ex eo ſequeretur, quòd vnuſquiſque etiam homo vilis ac abiectæ conditionis poſſet dignitates creare: cùm poſſit quilibet bona huiuſmodi, cuicunque filiorum ſeu extraneorum etiam abſque Regia facultate iure Maioratus relinqueret dummodò habens filios taxam à legibus conſtituram non excedat (vt inferiùs dicemus) quod eſſet abſurdum. Dignitates namque à ſolo Prin- 5
cipe, ſeu ab eo poteſtatem habenti creari ac obtineri poſſunt. tex. in authen. de exhiben. & introducen. reis. §. optimum. colla. 5. l. 1. cum ſimilib. ff. ad leg. Iul. de ambitu. Prærogatiuæ verò, quas Primogenituræ ineſſe ſupra iſto libro cap. 2. numer. 3. annotauimus, nec hodie omninò in vſu ſunt, nec Hiſpanorum Maioratibus conueniunt, illæque non ex bonis iure Primogenij relictis: ſed ex ipſa Primogenitura proueniunt. Et ideò ſi hoc reſpectu Primogenij dignitatẽ

consideremus poterimus dicere, omnes Primogenitos in dignitate esse constitutos, quod nec dicēdum, nec asserendum est. Ea namque prærogatiua, qua Primogenitus cæteris fratribus antefertur familiaris, ac domestica non publica est: vt aliàs inquit Cinus de patria potestate: in l. fin. C. de senten. pass. l. nam quòd in prin. ff. ad Trebel. l. veluti, vbi glo. verb. parentibus. ff. de iusti. & iur. l. minimè. ff. de cāgio. & sumptib. funer. Nec est ad publicas dignitates trahenda, vt eruditè, ac ingeniosè aduerrit Carolus Molin. in consuet. Pariſ. tit. 1. de materia feuda. §. 8. glo. 1. nu. 2. dicens quòd illud, quod nonnulli dicunt, quod Primogenitura sit dignitas, posset procedere extenso, & largo modo sumpto dignitatis vocabulo non tamen strictè & propriè capiēdo. In quem sensum sunt verba Doctorum contrarium asserentium accipienda. Sicque clarissimum est ex propria natura Maioratum
6 non esse dignitatem. ¶ Ex accidenti autem in Maioratu potest dignitas esse, vt si iure Maioratus competat Regnum, Ducatus, Cōmitatus, ac Marchionatus, seu etiam competant oppida & Castra Vassallos ac iurisdictionem habentia, de quibus erit tanquam de dignitatibus iudicandum, vt in specie not. Bald. in l. ex hoc iure. col. 2. q. 6. ff. de iusti. & iure. vbi singulariter inquit, quod Primogenitura in filio Regis est prima dignitas post Regem. Quod etiam refert Carol. Molin. d. tit. 1. glo. 3. nu. 2. Id tamen non euenit, ex eo, quòd Maioratus ipse publica, seu propria dignitas sit, sed quòd in se dignitatem Regiam, seu aliam cōtineat. Quæ etiam ab ipso iure Primogenituræ separata, nihilominùs dignitas esset, quod adeò clarum est, vt vlteriori comprobatione non egeat. Idque nouissimè sic intelligit, atque declarat Burgos de Pace in proœmio legum Tauri. n. 89.

7 ¶ Ex quibus inferri potest ad decisionem quæstionis: an scilicet infamis infamia iuris aut facti repellatur à Maioratus successione? quam non vidi hucusque ab aliquo bene discussam: ideòque à primis suis principijs deducenda est. Si enim Maioratus dignitatem in se contineat, consequens est,
8 vt infamis repellatur ab eius successione. Notati namque infamia iuris, aut facti ad dignitates non ascendunt. l. 2. vbi Bart. nu. 1. & cæteri Scrib. C. de dignita. li. 12. l. 1. C. de infamib. lib. 10. Et omnis infamis dicitur exauctoratus ab omni officio publico, & dignitate Ecclesiastica & seculari, vt eleganter inquit Bald. in l. Cassius Longinus. 1. col. ff. de Senatori. per tex. in l. 2. §. miles. ff. de his qui not.
9 infam. Ideóque in Regno etiam Hispaniæ ad cuius similitudinem Maioratus successio regulatur infamis succedere nō potest. Idque prob. ex d. l. 2. tit. 15. part. 2. ibi. *Sucedra el pariente mas propinquo siendo hombre para ello, y no hauiendo hecho cosa porque lo deuiesse perder.* Quod non modicum comprobatur, ex
10 eo, quòd infamis repellatur à feudi successione: imò propter infamiam superuenientem à feudo iā acquisito priuetur, vt probat tex. in c. 1. an miles, tex. id censuerunt glo. Iacob. de Bellouis. Bal. Alua. argumentum à contrario sensu in c. 1. §. illud. quæ & Scrib. ¶ Ad huius autem quæstionis decisionem duæ species diuersæ considerandæ sunt.

¶ Prima quando Maioratus in se nullam dignitatem continet. ¶ Secunda quando Maioratus in se dignitatem habet. In prima specie dicendum est, infamem non esse à Maioratus successione repellendum. Infamis namque potest hæres instituι. ei- 11
démque potest prælegari ac fideicommitti, nec lex denegat ei iura successionis. l. in arenam. ibi. *Legitimæ successiones integræ sunt.* C. de inoffi. testa. vbi Bar. Bal. Iass. & communiter Scrib. l. fratres. C. eod tit. tex. in §. soror. Inst. eo. Bald. in l. Cassius Longinus. ff. de Senatori. col. 3. Io. de Garro. qui plures in idē refert in l. 1. n. 37. C. de secun. nup. Nec etiam denegatur ei testamenti factio: imò infamis infamia iuris, vel facti potest facere testamentum. l. 1. C. de secun. nupt. vbi Bald. Salicet. Deci. & ceteri. Alberi. in Rub. C. qui testa. face. poss. Soci. in l. quidam relegatus in fine. ff. de reb. du. Vtrumque autē di- 12
ctum procedit: nisi sit talis infamia, quæ infamem reddat intestabilem, seu successionis incapacem. l. is cui. §. fina. ff. de testa. Deci. d. l. 1. n. 7. Tunc enim priuabitur infamis successione Maioratus: sicut alia quacunque successione, quod in infamia ex crimine læsæ maiestatis diuinæ vel humanæ proueniente, & similibus delictis obseruandum erit.

¶ In secunda specie quando scilicet Maioratus in se dignitatem habet (etsi dubia satis sit huius articuli decisio) similiter dicendum erit: infamem ex eo solum, quòd infamis sit, non priuari Maioratus successione. Licet enim verissimum sit infamē infamia iuris aut facti laborantem ab omni dignitate „ esse repellendum: id procedit ac verum est, quan- „ do de sola dignitate principaliter tractatur: secus „ autem erit quando ea venit in consequentiam suc- „ cessionis. Tunc namque infamis, (qui vt diximus 13
est successionis capax) in consequentiam eiusdem poterit etiam dignitatem successioni annexā obtinere. De quo est singularis ac peregrina decisio Bald. in d. l. 1. n. 1. C. de secund. nupt. vbi notabiliter inquit, Pone quod quædam mulier, quæ habet Comitatum ex successione parentum, nubit, infra annum luctus: nunquid istam dignitatem & comitatum perdit? Videtur quòd sic: quia est infamis. Contrarium credo: quia ista dignitas & iurisdictio est quid hæreditariū, & ista mulier retinebat bona, vt hic. Item ista dignitas venit in consequētiam hæreditatis, & est annexa territorio, & aliquid retinetur in consequentiam, quod non retinetur principaliter. arg. ff. de lib. lega. l. si is, qui duos. Hęc ille. Cuius dictum dicit esse notandum additionator Bald. in d. l. 1. litera. D. ad limitationem l. neque quę est l. 2. C. de dignitatib. lib. 12. quę inquit, quod infames sunt dignitatum incapaces. Vbi Alexand. idipsum dixit in addi. ad Bart. ante n. 1. Quorū dicta refert & sequitur Ioan. à Garro. in dict. l. 1. C. de secund. nupt. num. 22. vbi dicit hoc esse notandum: quia poterit afferre honorem in practica. Quod etiam sequitur Tiraquel. ad id solum Bald. referens in tracta. de nobilita. c. 24. num. 6. quibus adijcienda sunt plura quæ infra isto c. num 67. in idem adducemus. Idque in Regni successore infami tenuit Luc. de Pena. in l. 1. C. de reis postula. lib. 10. dicens id euenire ex eo, quòd regnum veniat in consequentiam successionis. Quæ omnia mihi placent: nulla namque lege cauetur, quòd infamis priuetur propter infamiam, successione Maioratus. Nec etiā potest dignitas à successione separari: cū vtrūque iure Maioratus vni eidēque Primogenito pertineat: quę omnia intelligenda sunt, nisi defectus ad iurisdictionē exercendam eius qualitatis sit vt successorē omninò ad id inhabilē reddat, tūc nāq; contrariū dicēdū erit prout in successore furioso seu mēte capto infra isto c. n. 29. & 39. dicemus.

¶ Nec

¶ Nec nihil non censendum est, quòd is, qui non potest alias iurisdictionem, nec dignitatem habere, possit verumque obtinere in consequentiam suc-
14 cessionis. Videmus namque quod mulier, quæ à iudicando & ab omni officio publico repellitur ex l. fœminæ. ff. de regul. iur. est capax huius muneris: si iurisdictio sibi obueniat in consequentiam successionis, potestque hoc casu mulier ipsa iudicare. Inno. Abb. Anto. & communiter Scrib. per tex. ibi in c. dilecti. de Arbi. Abb. & cæteri in c. significauit de rescript. Felin. in c. dilecti. de maiori. & obedi. Deci. in l. fœminæ. ff. de regul. iur. vbi Cagnol. num. 3. singulariter inquit, quod licèt mulier principaliter iurisdictionem habere non possit: illā tamen habere poterit in consequentiam dignitatis aut successionis.

15 ¶ Sicque etiam videmus, quòd etsi quodammodo contra naturam sit mulieres regnare, aut imperare ex Græco prouerbio, quo cauetur naturam non dedisse fœminis imperare, de quo plura per Tiraq. de Primoge. q. 10. nu. 13. cum sequen. Potest tamen regnum habere: si id sibi veniat in successionis cōsequentiam. tex. vbi Archid. & Scrib. in c. cum dilectissimam. 12. q. 2. Deci. & Cagnol. in d. l. fœminæ. l. 1. tit. 15. par. 2. Vnitorum namque vniformis debet esse dispositio, & connexorum idem iudiciū l. 3. §. iudicio contrario. ff. de contra. iudi. tutel. Felin. & Deci. in c. translato. de constit. quibus possent plura similia coniungi. Ex quibus non iuri, ac rationi contrarium censeri debet: si is, qui ex infamia non poterat iurisdictionem, nec dignitatem obtinere, ea capiat in consequentiam Maioratus successionis. Quod sanè intelligendum est: nisi ea infamia trahat secum successoris incapacitatem, vt superiùs annotauimus. Tunc enim cessante successione: cessabit etiam dignitas & iurisdictio, quæ infami in eius consequentiam concedebantur.

16 ¶ Eadem etiam ratione decidi potest quæstio de spurio ad Maioratus successionem vocato, in quo dignitas, aut iurisdictio comprehenditur. Potest namque spurius ad Maioratus successionem vocari ab extraneo, seu alio quolibet agnato transuersali. Licet enim spurius à successione parentis excludatur: non tamen excluditur à successione extranei imò ab extraneis potest spurio relinqui vel donari quocunque titulo, vt inquit glo. notab. in auth. quib. mod natu. effici. sui. §. fi. colla. 7. ver. participium. cuius glo. opinio. communis est, vt patet ex notatis per Bart. Paul. Alex. Iasso. & cæteros in l. si is, qui ex bonis. ff. de vulga. imò frater potest instituere fratrem spurium, vt inquit Bald. cons. 5. volu. 1. & Ioā. de Garronib. in d. l. 1. C. de secū. nup. num. 37.

¶ Spurius igitur licèt eo ipso, quòd est spurius, infamis sit, atque vilis conditionis, vt inquit Azo. in summa. C. ex quib. cauf. infam. irroge. & Bald. in l. 1. C. de iure aureorum annulo. num. 1. Scrib. in l. fina. C. de natu. libe. Quibus plura cumulat Tiraquel. de nobilita. c. 15. numer. 14. cum plurib. seq. Poterit tamē succedere in dignitate, & iurisdictione Maioratui annexa in successionis consequentiā vt superiùs dictum & probatum est.

17 ¶ Quibus non obstat si dicatur, quòd in Regno non potest succedere infamis ex decis. tex. in d. l. 2. part. ibi. *Siendo hombre para ello.* Nam verba illa posita in eadem lege hunc intellectum recipiunt, quòd propinquior in Regno succedat. *Siendo hombre para ello.* Id est, si sit habilis & capax ad Regnum regendum seu administrandum. Quod ad capacitatem & habilitatem personæ potiùs quàm morum. & famæ referendum est, vt si sit demens, aut fatuus, surdus, aut mutus, religiosus, aut clericus, vel similes ad Regni regimen defectus patiatur. Idque ex verbis sequentibus clarius comprehenditur dum dicitur. *Y no hauiendo hecho cosa porque lo deuiesse perder.* Quæ verba ad mores, & crimina, ex quibus resultat infamia, & possit amitti Regni successio, præcisè referuntur. Nam etsi verba illa. *Siendo hombre para ello* ex sui natura possent etiam defectus morum, ac criminum comprehendere: si vlteriùs lex illa non processisset: id tamen non comprehendunt ex eo, quòd partitarum lex discretiuè de morum ac criminum defectu disponat, vt in simili dicebat Bart. in l. liberorum. num. 4. ff. de ver. sig. De verbo huius. Quod verbum: licèt etiam nepotes comprehendere soleat ex l. iusta interpretatione. ff. eod. titimō tamen nepotes comprehendit: quando de filijs & nepotibus discretiuè fit sermo, vt vtraque clausula suum proprium, ac præcisum intellectum retineat. Quod etiā Doctor. plures adnotare solent, vt alibi latiùs dicemus. Et ita in hunc sensum verba illius legis intellexit Greg. Lopez. legum partitarū cōmentator ibidem. vbi in glo. verb. *siendo hombre para ello.* Id intelligit de defectibus, quos superius retulimus, in glos. autem super verbo. *E no hauiendo hecho, porque lo deua perder.* Id intelligit de successore inhabili propter delictum, & ille est verus sensus, & intellectus illius legis. ¶ Hoc igitur præsupposito verba illa. *E no hauiendo hecho cosa porque lo deuisse perder*, intelligenda sunt de his delictis propter quæ Rex potest priuari successione: non autem de quacunque infamia iuris aut facti, propter quam quis non priuatur successione, nec etiam dignitate successioni annexa, & quæ venit in eius consequētiam, prout superiùs ostensum est.

¶ Est igitur videndū: propter quę delicta proximior 18
possit priuari Regni successione: cùm id lex illa nō declaret. & in hoc communis reiolutio est, quòd Primogenitus crimmosus, propter crimen non priuatur Regni successione, vt norat Bald. in l. fi. ff. de rerum diuisione. Idque plenius enarrauit Luc. de Pena. in l. 1. C. de reis postula. lib. 10. col. 2. & 3. vbi ponit notabilem quæstionem, de quodam Regni successore, contra quem post Regni successionē delatam opponebantur multa crimina dicendo contra eum, quòd erat criminosus, & infamis, & quòd ideò non debebat coronari, nec ad culmen regalis dignitatis ascendere: nihilominus tamen inquit, quòd cum de facto quæstio ista agitata fuisset in Romana curia, vidit cōtrarium definiri, & quòd hoc non obstante Rex fuit coronatus ex eo, quòd Regnum perimebat sibi ex successione. & dignitas regalis in successionis consequētiam. Idque ex plurib. alijs rationibus concludit. Solùm enim Primogenitus Regni successione priuari potest quando esset scā daloſus, turbarétque statum Christianitatis, vt inquit Bald. in l. fina C. de legib. nu. 4. seu propter crimen læsæ maiestatis, ac perduellionis, vt inquit Carolus Moli. in consuet. Pariſ. tit. 1. de materia feuda. §. 8. glo. 3. nu. 12. vbi sic asserit se vidisse pronuntiatum in supremo Parisiensi senatu. Idem etiam censuit Greg. in d. l. 2. tit. 15. part. 2. in glo. verb. *E no hauiendo hecho.* Idque similiter dicēdum est in Primogenito hæretico cùm crimen hæresis reddat hæreticum omnis successionis incapacem. c. vergentis. cum similib. de hæreticis. c. cum secundùm leges. vbi per Scrib. eod. tit. lib. 6. Isquisquis. cum similib. C. ad leg. Iul. Maiestā. Isquis-

Universidad de Buenos Aires Biblioteca

bus constat eandem successionis rationem in hoc quod de successore infami diximus esse in Regno, & in aliis Maioratibus, quibus dignitas annexa est, seruandam: nisi eo casu, quo Rex esset scandalosus, turbaretque statum Christianitatis: quo casu cum superiorem non recognoscat, qui illum corrigat & puniat, priuari potest Regni successione. Quod nō potest ad alios Maioratus adaptari: cum si possessores eorum scādalosi sint possint à superioribus coërceri & puniri citra Maioratuum priuationem. Illud tamen, quod superiùs diximus de Regni successore infami, maturiùs cùm casus contigerit, considerandum erit: propter verba illa. *Siendo hombre para ello.* Quæ quanuis intellectū (de quo superiùs meminimus) admittere possint, ex vi tamen verborū: tam morum: quam personæ defectus comprehendere possunt. Quod etiam in Ducatibus, Comitatibus, & Marchionatibus considerandum erit.

¶ Nō etiam obstat: si dicatur infamem in feudo nō succedere, vt superiùs ostendimus: imò nec spuriū ex ea sola ratione, quòd infamis sit: etiam si sit legitimatus, vt inquit Bal. in l. generaliter. §. cum autē. n. 2. C. de insti. & substi. Tiraquel. qui plura refert in suo tractatu de nobilita. c. 15. num. 18. Nō enim procedit de feudo, ad Maioratum argumentatio, nec dictum Bal. in l. cum antiquioribus. C. de iure delibe. qui dixit de feudo ad Maioratū argui posse: omninò verum est, vt euidenter ostendimus supra hoc lib. c. 7. Imò etiā si hæc argumentatio procederet in casu, de quo agimus, longè diuersa ratio est de feudo ad Maioratum. Ad feudi namque successionem infamis non admittitur, ex eo solùm, quòd infamis non possit in curia morari, nec domino seruire. Quod probatur ex tex. in d. c. 1. an il-
19 le, qui interficit fratrem Domini. ibi. *Vt in curia amplius stare non possit.* Quod clariùs notat. Bal. ibidem. num. 2. post Iacob de Bellouis. dicens, quòd ideò Vassallus ibi priuatur feudo: quia sententia reddit illum famosum, & in curia domini stare non potest. Infamis namque, vt ipse etiam inquit, non potest videre faciem Principis: idque ipsum notant Aluaro. Isernia, & cæteri ibidem. Quod in Maioratus successione non procedit: cùm Maioratus possessor non teneatur in Curia morari, nec aliquod seruitiū domino præstare, vt in d. c. 7. ostensum est.

20 ¶ Vnum tamen non omittendum est, quòd licet infamia grauis repellat quem à feudo & dignitate: leuis autem, seu modica infamia nihil obest: quin feudum, ac dignitas ab eo obtineri possint. Quod probatur ex tex. in c. 1. §. illud, quæ fuit prima causa beneficij amittendi, in vs. feu. vbi per Bald. & Scrib. not. Innoc. in c. cùm oporteat. col. 2. de accusa. vbi inquit, quòd graue esset propter leuem infamiam quem à dignitate repellere. Quod Scrib. in d. l. 2. C. de dig. lib. 12. & in alijs plerisque locis passim aduertūt, ex quibus restat clara de hac quæstione resolutio.

21 ¶ Ex eisdem etiam decidi potest ea quæstio, vtrum scilicet furiosus in Maioratu succedere possit. In qua quæstione pari ratione distinguendum erit. Nā aut Maioratus constat ex bonis patrimonialibus absque dignitate, ac iurisdictione, aut ex bonis habentibus dignitatem, ac iurisdictionem annexam.
22 ¶ In primo casu dicendum erit furiosum in Maioratu liberè succedere posse: cùm furiosus cuiuscunque successionis capax esse censeatur. l. 1. vbi Odofredus. Bar. Alberi. & cæteri. ff. de bono. possess. infan. vel furio. delara. l. fina. §. tali. C. de cura. furio. tex. in §. sui. insti. de hæred. qui ab in testa. defer. l. furiosus. ff. de acquir. hæred. l. humanitatis. C. de impub. Sicque furiosum in Maioratu, cui dignitas, seu iurisdictio annexa non est, succedere posse, dixit Ioan. Licerier de Primog. lib. 3. q. 4. n. 13. Tiraq. de Primog. q. 23. n. 5. Ioan. Igneus qui id etiam in fortioribus terminis verum esse profitetur in q. vtrum Rex Franciæ recognoscat Imperatorem. numer. 97. Carol. Molin. in consue. Paris. tit. 1. §. 8. q. 2. numer. 26. Anto. Gometius in l. 40. Tauri. 23
nu. 69. Greg. in l. 2. tit. 15. part. 2. in verbo. *siendo hombre para ello.* ad fin. Quorum sententia in hac specie sequenda est, reiecta opin. Soci. consil. 47. num. 4. & 5. lib. 3. Qui etiam in hac specie arbitratus fuit Primogenitum furiosum esse à Maioratus successione excludendum: quanuis Soci. opi. sequātur in hac specie Ioa. Baptista de Sancto Seueri. in rep. l. omnes populi. col. 82. versic. sunt egregia verba. Bal. ff. de iusti. & iur. Cagnol. in procem. ff. veter. §. discipuli. nume. 177. Paris. consil. 72. num. 74. lib. 4.

¶ In secundo casu: quando scilicet de Maioratu ha- 24
benti annexam dignitatem seu iurisdictionem agitur, dicendum videtur furiosum eiusdem dignitatis capacem esse. Cùm enim ea dignitas, seu iurisdictio successioni annexa sit, consequens est, vt ea in consequentiam successionis, eiusdem iurisdictionis, seu dignitatis incapaci deferatur, ex his quæ supra isto cap. num. 13. cum sequen. latiùs annotauimus. Idque verum esse profitentur Ioan. Igneus in d. q. vtrum Rex Franciæ recognos. Imperato. nume. 97. & Carol. Molin. in consue. Paris. tit. 1. §. 8. q. 2. nu. 26. qui dicunt filium Primogenitum non esse priuandum Regni successione ex eo solùm, quòd furiosus, aut mente captus sit: sed deberi sibi dari coadiutorem, qui Regni iurisdictionem excerceat, atque Regnum ipsum administret.

¶ Sed quanuis id prima facie dicendum videatur 25
mihi autem contraria sententia probabilior videtur: imò, quòd furiosus nullo pacto in Maioratu habenti dignitatem, seu iurisdictionem annexam, succedere possit. Idque probatur ex eo, quod dixit Ioan. Andr. in addi. ad Specul. tit. de feud. §. quoniā. versi. 25. q. 76. vbi generaliter censet, quod si in successione Primogenituræ filius secundus habilis cū Primogenito inhabili concurrat, secūdogenitus erit præferendus. Cuius sententiam sequūtur Iacob. de Bellouiso in c. Imperialem. §. præterea Ducatus. de prohib. feud. alie. per Federi. in 26
vsib. feu. & ibi Andr. de Isern. Lucas de Pena. in l. Tyrones. col. 6. nu. 10. C. de Tyro. l. 12. Bal. in auth. hoc amplius. C. de fideicommis. nu. 10 idem Bal. in l. si quis prioris. §. talem. C. de secund. nup. versi. sed pone, quod ex omni matrimonio. Et in l. omnes populi. col. 10. versic. Est & aliud exemplum. ff. de iusti. & iure. Marti. Lauden. in tracta. de Princip. q. 22. Præpo. in c. 1. de feudo Marchiæ. col. 3. versic. quando verò Rex. Tiraquellus, *le mort saisit le vif.* par. 2. declara. 15. nu. 2. Alex. in addi. ad Bar. in l. qui habebat. ff. de bono. posse. contra tab. Ripa. in l. nemo. potest. num. 4. & 5. ff. de lega. 1. Corn. consi. 42. num. 8. lib. 4. Cisuen. in l. 40. Tauri. nu. 17. & ibi Ioan. Lupi. nu. 14. Quod ea præcipua ratione censent, quòd lex præferens Primogenitum Secūdogenito, non debeat interpretari aduersus publicam vtilitatem, quæ versatur in eo, quòd Regna & Prouinciæ, atque cæteræ dignitates, atque ditiones ab habilibus: nō autem ab omninò inhabilibus gubernentur, & moderentur. l. quod fauore. cum similib. ff. de legib.

¶ Id

27 ¶ Idipsum magis in specie probatur ex eo, quòd furiosus non possit in iure Primogenituræ succedere, quando Primogenitura ex Regno, seu alia dignitate habente iurisdictionem annexam constat quod dixit Bal. in c. 1. in princip. num. 10. de succes. feud. vbi constanter asseuerat quòd quando furor est naturalis, ac perpetuus in Primogenito proculdubiò ad successionem Primogenituræ Secundogenitus excluso Primogenito, admittendus sit. Cuius opi. sequuntur Aluarot, Marti. de Laude. Præpo. Matth. de Afflict. & Scrib. ibidem. Idem Aluaro. in cap. 1. §. mutus Episcopum vel Abba. Præpo. in cap. vnico. an mutus, vel alijs imperfect. Feli. in cap. prudentiam. numer. 3. versic. vbi verò est dignitas. de offi. delega. Marti. de Laude in tracta. de Princip. q. 371. & in tracta. de Primoge. q. 40. & Areti. in l. ex duobus. in princ. col. 3. vers. & ad hunc secundum casum. ff. de Vulga: Ioā. Lupus in rep. c. per vestras. de dona. inter virum & vxor. §. 16. nu. 7. Boeri. decis. 204. nu. 34. Iacobi. de Sancto Georg. de feud. verbo. Quid si Rex. col. 2. versi. Sed quid si Primogenitus. Anto. Gometius in l. 40. Tauri. nu. 69. & Cisuentes. q. 17. Idque etiā Ioan. Licerier. Tiraquel. & Greg. Lop. in locis, quibus eos superiùs citauimus, profitentur.

28 ¶ Præterea id etiam probatur ex l. 2. tit. 15. parti. 2. ibi. *siendo hombre para ello.* Vbi in successione Regni non simpliciter præfertur Primogenitus, Secundogenito: sed ita demùm si sit habilis ad Regnum administrandum. Quæ habilitas in furioso dari non potest, cùm non sit habilis ad Regnum regendum, nec etiam ad quamcūque aliam iurisdictionem administrandam. l. cùm Prætor. cum similibus. ff. de iudi. Ex qua lege ea, quæ superiùs diximus cōprobantur. Idque etiam pari ratione videtur extendi posse ad Maioratus habentes annexam dignitatem seu iurisdictionem, cùm in eorum recta administratione fauor etiam publicus versetur, de Regnóque ad Maioratum procedat argumentatio, nisi rationis diuersitas aliud suadeat, vt supra lib. 1. capit. 2. & 3. demonstrauimus.

29 ¶ In quo tamen animaduertendum est, quòd l. illa partitarum non ponit qualitatem illam. *Siendo hōbre para ello.* in filijs, ac descendentibus Regis mortui: sed eis deficientibus, in transuersalibus: quasi lex illa velit disponere, quòd in filijs ac descendentibus, quibus Regni successio magis debita videtur, hæc qualitas non requiratur: sed quòd quicunque descendens, siue furiosus, siue cuiuscunque qualitatis, succedat in Regno parēti, seu alijs ascēdentibus. Transuersalis verò deficientibus descendētibus, non simpliciter, sed ita demùm, si habilis sit ad Regnum regendum admittatur: quod summè considerandum est. Non enim videtur esse absque magno mysterio.

¶ Sed quanuis hæc consideratio vrgere videatur: mihi tamen non omninò concludit, imò existimo, ideò hęc verba in fine vocationum apposita esse, vt omnes personas vocatas comprehendant, siue ascendentes, siue transuersales sint. Clausula namque in fine appositæ, omnia præcedentia comprehendit. l. talis scriptura. ff. de lega. 1. eò præcipuè, quòd in omnibus tam ascendentibus, quàm transuersalibus æquè habilitas ad Regnum regendum requiratur, idque ostenditur apertiùs ex verbis sequentibus ibi. *Y no hauiendo hecho cosa porque lo deuiesse perder.* Quæ verba, vt est notissimum tam ascendētes, quàm transuersales comprehendunt. Constat namque, quòd siue filius, siue transuersalis aliquid admiserit, ex quo regni successione priuandus sit, erit à Regni successione priuandus, vt probatur ex text. in cap. licēt de voto. vbi omnes Scriben. id annotare solent. Cùm igitur hæc duo simul ad qualificandam Regni successionem apposita sint, & vtrunque tam ascendentibus, quàm transuersalibus applicari possit, & hoc vltimum, vtrisque necessario adaptandum sit: consequens est vt de altero dubitari non possit: cùm ex vna parte scripturæ altera declaretur. l. qui filiabus, vbi latissimè per Scrib. ff. de lega. 1. l. 1. cum simil. ff. de rebus dub.

¶ Ex quibus rationibus apertissimè comprehenditur furiosum ad successionem Maioratus habentis dignitatem seu iurisdictionem annexam, admittēdum non esse. Quod ex Regni similitudine & ex publica vtilitate, quæ in hoc versatur, admitti potest.

¶ Nec obstat quòd dignitas successioni annexa sit, atque idcircò possit transire in illum qui est capax successionis, etsi dignitatis capax non sit. Nam illud intelligendum est, quando aliàs talis successor est aptus ad dignitatem seu iurisdictionem administrandam, quanuis non habeat ad id omnimodā aptitudinem, prout in infami & spurio & fœmina diximus, & inferiùs de cæco & muto dicemus. Secùs tamen si ad id omninò inhabilis sit, vt furiosus vel Monachus. Tunc namque is qui Maioratum ex dignitate instituit, de illo cogitasse censendus non est, repugnantque eius successioni verba l. 2. tit. 15. par. 2. ibi. *Siendo hombre para ello.* Sicque in casu cōtingenti obseruatum fuisse accepimus: Idque cōprobari potest ex his quæ infra isto cap. nu. 39. dicemus.

¶ Hoc autem triplicirer limitari solet. Primò quā- 30
do furor naturalis est, & Primogenitus à nativitate furiosus fuisse comprehenditur: secùs autem quando ex accidenti effectus fuit furiosus. Tunc nāque etsi ante Maioratus successionem furor sibi superueniat is furor non sufficit, vt ad Maioratus successionem non admittatur: cum eo instanti, quo fatæ mentis natus fuit, radicatum fuerit in eius persona ius Primogenituræ. Ideòque in hoc casu dandus est sibi coadiutor ad Regni gubernationem. tex. in c. grandi. de supplen. negli. Præla. vbi Archid. Dominic. Franc. & communiter Scrib. id not. Bald. in c. 1. de successio. feud. nume. 10. Tiraquel. qui plura refert de Primoge. q. 22. num. 2. cum sequentib. Quod etiam omnes Scrib. quos supra isto cap. nu. 27. pro dicta opi. Bald. citauimus, profitentur.

¶ In hoc tamen animaduertendum est, quòd quan- 31
uis præfati Scrib. non obscurè sentire videantur, quod ad hoc, vt furiosus à Regni successione excludatur, necessarium sit, quòd nascatur furiosus, & quòd impedimentum non sit accidentale, sed perpetuum: videtur tamen idem dicendum esse si impedimentum sit accidentale: dummodò ante Maioratus successionem subsequutum fuerit, ac si perpetuum sit. Idque probatur ex eo, quòd quanuis præfati Dd. æquiuocè loquātur, omnes tamen pro huius dicti probatione allegant tex. in d. c. grandi, qui palam loquitur in Rege, qui iam in Regno successerat. Item omnes verba Bal. sequentes dicti rationem adijciendo, dicunt: quia in filio iam est radicatum ius Regiæ potestatis. Constat autem 32
ius regiæ potestatis radicatum non esse irrevocabiliter delatam successionem: cùm spes succedendi variabilis sit. l. 1. §. si impuberi. ff. de collat. bono. l. pretia rerum. cum similib. ff. ad l. Falcid. Bal. in l. quanquam. C. eod. Iaso. in l. is potest. num. 14.

ff. de

Universidad de Deusto
Biblioteca

ff. de acquir.hæred. Guido. Papæ.decis.486. Ideóque hanc spem appellare solebat Plato somnium
33 vigilantium: prout refert Iacob. Philippus Portius consil.25.num.46.

¶ Item quia capacitas successoris tempore delatæ successionis (vt statim dicemus) considerandæ est, & in eo, qui tempore delatæ successionis furiosus est, eadem ratio quæ in eo, qui natus fuit furiosus, militat. Ideóque hæc sententia probabilior videtur, quam non obscurè probat d.l.2. tit.15. part. 2.ibi. *Siendo hombre para ello.* Quæ verba necessariò ad tempus successionis referenda sunt. Idque apertiùs probat l.3.eodem titulo.& part.ibi. *Y si el Rey se priuare de sentido prouaule de curador hasta que buelua a co-*
34 *brallo.* Prima namque lex loquitur in Primogenito ante delatam successionem. & inquit, quòd succedat in Regno, si fuerit habilis ad Regnum regendum. Secunda autem loquitur in Rege, qui iam in Regno successerat, & inquit, quòd propter furorem superuenientem, non priuetur Regno: sed sibi detur coadiutor, qui Regnũ administret. Idque in Maioratus successione dicendum erit: quanuis vel alias imperfectus, aliter dicere soleant, ex rationibus, quæ ad Maioratus adaptari non valeant.

35 ¶ Secundò prædicta regula limitatur, nisi furiosus habuerit filium sanæ mentis. Tunc namque non Secũdogenitus: sed filius furiosi ad Maioratus successionem admittendus erit, Quod in specie notat Bald.consil.389.colum.2.versic. Item pone Primogenitum esse furiosum. lib.2.vbi eleganter inquit, quòd si Primogenitus sit furiosus, & habeat filium sanæ mentis, ipse succedat excluso filio Secundogenito. Idem Bald. in cap.1. an mutus, vel aliàs imperfectus.num.1. Soci.consil.47.num. 10.& 11. lib.3.Id ipsum etiam dixit Ioan.Licerier de Primoge.lib.3.q.5.nume.1.& 2. Tiraquel. de Primoge.q. 23.nu.34. Grego.Lopez.in l.2.tit.15.part.2.in glo. in verb. *Siendo hombre para ello.*

36 ¶ Hæc autem limitatio subintelligenda est: quando tempore delatæ successionis nepos ex filio Primogenito furioso natus inuenitur: secùs autem si eo tempore natus nõ sit. Quanuis enim posteà nascatur Secundogenitus, cui iam Maioratus successio delata atque acquisita erat, propter eius existentiã
37 non excludetur. Quod probatur ex text.in l. non oportet.ff. de legat.2.& in l. interuenit. ff. de lega. præstan. vbi probatur, quòd qualitas requisita ad succedendum, debet adesse præcisè eo tempore, quo cedit dies substitutionis: nec sufficit si posteà superueniat. Idem probat tex. in l. si quis cùm haberet.ff. de suis,& legi.hæred.& in l.1 §.si quis proximior.ff. vnde cogna. & in l. penul. §. quandiu.ff. vnde legi. & in l. cum ita legatur. §. in fideicõmisso.ff. de lega.2. & in l. peto.§. fratre.ff.eod. & in l. si cognatis.ff. de reb. dub. vbi latissimè per Soci.n. 29. & Scriben. Idque ex pluribus comprobant Alexan.consil.184.num.2.li.2.Socin. consil.152.nu.14. lib.1.Curtius Iunior.consil.37.nu.11.& 12.& consil.58.nume.5.& 6.Carolus Ruinus. consil. 88.nu. 88.num.31.& 32. eodem libro. Gozad. consil. 36. num.7.Antonius Rubeus consil.8.nume.1.cum sequentibus.Aymon.consil.212.numer.6. Bertrand. consil.166.num.4.lib.1.Soci.Iunior.consil.172.nu. 24.& 28.lib.2.& alibi sæpè Scriben. Idque verissimum est.

38 ¶ Tertiò prædicta regula limitatur: nisi furiosus habuerit dilucida interualla. Is namque non priuabitur Maioratus successione: etiamsi ei sit annexa dignitas, vel iurisdictio. Quod probatur ex elegãti doctrina Bald. in Rub. an mutus, vel aliter imperfectus. nume.1. vbi inquit, quòd imperfectus de- 39
notat totalitatem imperfectionis: sicut mutus totalitatem mutitatis, surdus totalitatem surditatis: ideóque eum, qui non est totaliter imperfectus, inquit non esse à successione excludendum. Idque etiam dixit Aluaro.ibidem. colum. penult. vbi inquit text.illum intelligendum esse de imperfectione, quæ efficit quem inhabilem in totum. Quorum dicta sequitur loquens in furioso, Soci. dict. consil. 47.num.11. libro tertio. & est de mente omnium Scriben. quos superiùs citauimus: dicentium, quòd furor excludit Primogenitum à successione: quãdo ipse furor est naturalis, & perpetuus. Non enim potest dici furor perpetuus ille, qui constat ex dilucidis interuallis, vt plusquàm notissimũ est. Quæ limitationes etiam ad ea, quæ inferiùs de muto & surdo dicemus, adaptari poterũt: & hæc de furioso dixisse sufficiat.

¶ Consequenter etiam ex eisdem rationibus deci- 40
di potest quæstio alia celebris, & quam hisce temporibus satis controuersam vidimus super successione Marchionatus de Villanueua: vtrum scilicet mutus & surdus, à natiuitate valeat ad Maioratus successionem admitti. In qua quæstione sicut in præcedentibus distinguendum erit. ¶ Nam aut Maioratus ex solis bonis patrimonialibus constat: vel eidem est annexa dignitas, seu iurisdictio.

¶ Si Maioratus ex solis bonis patrimonialibus cõ- 41
stet, dicendum est mutum & surdum eiusdem Maioratus successionis capacem esse. Mutus namque & surdus successionis incapax non est: imò eidem
dantur iura successionis. l. mutum.ff. de acquiren. 42
hæred.§.fina.insti.de hæred.quali.& differen.l.cùm pater.§.surdo.ff.de lega.2.l.1.§. mutus. ff. de hæred. institu. Cùm igitur mutus & surdus successionis capax sit: consequens est, vt similiter possit in huiusmodi Maioratu succedere cùm in eo agatur de propria ac mera successione bonorum patrimonialium absque dignitatis seu iurisdictionis admixtione.

¶ Quod etiam in feudis decisum est: quanuis enim 43
mutus & surdus in feudo succedere non possit. tex. in c.1. An mutus vel aliàs imperfectus. text. in cap. 1.§. mutus Episcopum vel Abb. l. 6. tit. 26. part. 4. Illud tamen fallit: nisi feudum eius qualitatis sit, vt 44
in eo nullum seruitium præstari debeat, vel seruitium sit tale, quod per mutum & surdum præstari possit. Tunc namque in eo potest mutus & surdus succedere: prout dixit Bald. in cap.1. an mutus, vel aliàs imperfectus.num. 2. quem sequitur ibi Mathæus de Afflict.num.8. Idem Bald. in cap. 1. verb. libellarie. de pace Constantiæ. numer.3. Iacob. de Bellouiso. in dict.cap. 1.§. quin etiam Episcopum vel Abba. Alexan. consil.136. num.3.lib.1. Gozadi consil.56. num. 13. hancque appellat communẽ opinionem Curtius in tracta. feudorum. 3. par. regu.1.limita.9. Idque probat dict.l.6.tit. 26. part.4. ibi. *De manera que no pudiesse seruir el Feudo.* Vbi Grego. verbo. *Mudo o ciego* id ipsum profitetur. Idque etiam sequitur in l.2.tit.15.part.2.verb. *Siendo hombre para ello.* ad fin.

¶ Si verò loquamur de successione Maioratus, cui 45
dignitas seu iurisdictio annexa est: prima facie videtur dicendum, quòd mutus & surdus ab huius Maioratus successione excludendus sit. Quod probatur ex sequentibus.

¶ Primò

46 ¶ Primò: quia, vt prædiximus, mutus & surdus in feudo non succedit. tex. in d.c.1. cum similib. an mutus, vel aliàs imperfectus. Cùm igitur non succedat in feudo: ergo, nec in Maioratu, cùm vt supra isto lib.c.6. annotauimus, ex identitate rationis de feudo ad Maioratum argumentari possis. Quod autem de feudo ad Maioratum in casu de quo agimus eadem ratio militet, patet: quia sicut mutus & surdus est incapax feudi: quando est inhabilis ad præstandum seruitium, quod ex natura feudi debetur. Similiter etiam Maioratus successor debet esse incapax successionis Maioratus: quãdo est incapax cuius muneris, quod Maioratus successioni annexam est. Cùm autem Maioratui annexa sit dignitas & iurisdictio, cuius mutus & surdus incapax est: ex decis. tex. in l. cùm prætor. §. fina. cum simi. de iudi. l.4. tit.4. par.3. Consequens est, vt mutus & surdus ex identitate rationis non possit in Maioratu succedere.

47 ¶ Secundò hoc ipsum comprobatur ex decis. tex. in d.l. 6. tit. 26. part. 4. vbi iure nostri Regni decisũ est, mutum & surdum non posse in feudo succedere, in quo considerandum est in Regnis Castellę nunquam visum, nec auditum fuisse aliud genus feudi: nisi concessiones factæ à Principe nobilibus oppidorum cum dignitate & iurisdictione, propter quæ oppida præfati nobiles tenentur ad certum seruitium: veluti ad seruiendum tempore belli, cum certo numero militum, qui vulgò dicuntur
48 *Lanças* & ad alia. Qua ratione vocantur vassalli Regis ratione oppidorum, quæ ex Regia concessione possident. Ideóque etsi omnes ex generali obligatione sint in Regno Castellæ vassalli Regij, & eidẽ ad fidelitatem astricti, consuetudine obtentum est, vt propriè non vocetur vassallus Regis: nisi is, qui ab eo castra & oppida obtinuerit. Quod probant l. 1. tit. 25. parti. 4. & l. 2. tit. 26. ead. parti. Sicque in Regijs prouisionibus & epistolis solùm vocantur vassalli Regis illi, qui oppida & castra cum iurisdictione possident. De eisque loquuntur omnes leges partitarum. tit. 25. qui est titulus *delos vassallos.* part. 4. Ideóque cùm in hoc regno nõ sit aliud feudi genus, nisi huiusmodi donationes: consequens est, vt ad huiusmodi Primogenia sit præfatæ legis dispositio referenda.

49 ¶ Tertiò id comprobatur ex eo, quòd quanuis huiusmodi donationes in alijs feudi naturam non obseruent: nihilominus tamen feuda ex consuetudine Hispaniæ dici possint. Obseruant namque in feudis diuersæ prouinciæ diuersas consuetudines. In Italia namque feudum mortuo parente, equis portionibus inter filios diuiditur: in Gallia autem Primogenito debetur. In Germania verò diuersa cõsuetudo obseruatur. Alberi. in Proœm. ff. veter. §. discipuli. Marti. Lauden. in tracta. de Primoge. q. 16. Matth. de Afflict. c. omnes filij. numer. 3. si de
50 feudo fue. contro. Ideóque dicebat Bal. in c. si qua controuersia. num. 1. de pace Constantiæ, quòd si Imperator concedat feudum in Italia, secundum consuetudinem Italiæ videtur illud concessisse, & è cõuerso si Italo in Germania feudum donet, censetur illud donasse iuxta Germaniæ consuetudinẽ Quod etiam plures Scrib. quos supra isto lib. c. 3. num. 4. citauimus, profitentur. Ideóque quanuis in alijs præfatę cõcessiones à feudi natura degene-
51 rent, nihilominùs feuda esse censeri debent. Pacto namque seu consuetudine à natura feudi recedi potest, & nihilominùs feudum propriam naturam feudorum non seruans, feudum erit. tex. in c.1. de feudo non haben. propi. natu. feud. Præpositus post Bal. in proœm. feu. col. 7. versic. tamen quandoque. Currius in tracta. feud. par. 1. q. 6. Anto. Nata. consil. 467. nu. 22. lib. 2. Quinimò etiamsi dominus vasallum ab omni seruitio liberet: non tamen per hoc feudum esse desinet, vt tradit Bal. in l. 1. col. 4. q. 16. ff. de rer. diuisio. Præpos. in d. proœ feud. col. 7. versic. & proinde. Roland. à Valle. consil. 2. num. 135. Sylua. consil. 42. numer. 5. & alibi sæpè Scrib. 52

¶ Quartò, id ipsum ostenditur ex Regni similitudi- 53
ne, in cuius successione non Primogenitus simpliciter, sed is tantùm, qui habilis fuerit, succedere debet. d.l.2.tit.15.part.2. ibi. *Siendo hombre para ello.* Quod pari ratione in Maioratibus dignitatem ac 54
iurisdictionem habentibus dicendum videtur: sicut enim Regnum vocatur respublica: ita etiam vniuersitas cuius liber ciuitatis, seu oppidi respublica appellatur. l.1. cum sequen. C. de iure reipub. Et etiam recipit damnum respublica cuiuslibet ciuitatis habendo dominum inutilem: sicut prouincia habendo Regem inhabilem, atque ea ratione idẽ ius in ea statui debet. l. illud, cum similib. ff. ad l. A- 55
quil. Eo maximè, quòd quælibet ciuitas hodie habeat vim prouinciæ. glo. in l. fina. verb. id est. C. de præscrip. longi. tempo. Iaff. in l. 1. nume. 12. ff. de offi. eius, cui est manda. iurisd. Curtius Iunior in l. Imperium. ff. de iurisdict. omni. iudi. Alcia. in cap. quod sedem. nu. 86. de offi. ordin.

¶ Quintò, idipsum probatur ex eo, quòd in Maioratibus habentibus dignitatẽ ac iurisdictionem annexam, Secundogenitus habilis, Primogenito inhabili præferẽdus sit: prout supra isto c. nume. 25. ostensum est. Quod genericè in qualibet re, quæ iure Primogenituræ conceditur, decidi videtur in l. 20. tit. 3. lib. 4. ordi. Quæ est l. 10. tit. 4. lib. 6. in noua ll. reg. collectione, quæ lex in id attendenda erit. 56

¶ Sextò, hoc etiam suadetur ex eo, quòd mutus & 56
surdus furioso æquiparari soleat. l. post suscepta. vbi Bal. ff. de excusa. tuto. d.l. cùm prætor. §. fina. ff. de iudi. tex. in l. discretis. vbi per Scrib. C. qui testa. facere poss. ideóque dixit eleganter Bar. in l. ex facto. num. 28. ff. de vulga. Quòd sicut furioso & 57
mente capto substitutio exemplaris fit: ita etiam muto & surdo etiam fieri potest, cuius opinionem asserit communem esse Alex. ibidem. num. 41. & Deci. in l. humanitas. C. de impub. num. 6. Cùm igitur mutus furioso æquiparetur: sequitur, quòd idẽ in eo quod in furioso dicendum sit.

¶ In contrarium autẽ plura adduci possunt. ¶ Pri- 58
mo quod capacitas successionis in dubio præsumẽda sit: adeò vt omnis ille successibilis reputetur, qui de iure prohibitus non ostenditur. l. non minus ff. de hæredi. instit. l. ab ea parte, vbi glo. & Scrib. ff. de probati. Mutus autem & surdus à successione horum Maioratuum dignitatem seu successionem annexam habentium, exclusus nõ inuenitur. Igitur necessariò dicendum erit, illum esse huiusmodi successionis capacem: eo præsertim quod in hac successione dignitas veniat in successionis consequentiam: ex his quæ supra isto c.n. 13. diximus, & infra. nu. 67. dicemus.

¶ Secundò: quia mutus intelligens furioso non æ- 59
quiparatur, imò absque curatore cõtrahere potest, atque omnes illos actus exercere, qui verbis non expediuntur. Quod dixit Bar. communiter sequutus in l. 1. in prin. nu. 11. ff. de verb. obliga. l. seruo. inuito. §. penult. ff. ad Trebel. l. mutũ, vbi per Scrib.

ff. de

Universidad de Deusto
Biblioteca

ff. de acq. hæred. Deci. in l. vbi non voce. ff. de reg. iur. nu. 1. cum seqüen.

60 ¶ Nec obstant ea quæ in contrarium adducta fuerunt. ¶ Et primò non obstat id, quod in feudo decisum est. Iura namque feudalia non possunt ad Maioratus trahi: quòd id, quod in feudis decisum est, iuri communi aduersatur: etiam si eadem ratio in vtroque casu concurrat: prout supra isto lib. c. 7. num. 5. & 6. ostensum est. Quod autem mutus & surdus a successione repellatur contra omnes iuris communis regulas est: cùm semper mutus & surdus ad quamcunque successionem admittatur, vt supra isto c. num. 41. cum seq. ostensum est. Igitur constat de vno ad alium in hoc casu argumentum non procedere. Quod præsertim in hoc casu dicendum erit: cùm, vt notissimum est, constet de feudo ad Maioratum plures differentiæ rationes assignari posse.

61 ¶ Non etiam obstat secunda & tertia ratio: nam hę rationes in effectu eædem cum prima esse constat, cùm lex partitarum in feudis loquatur. Quæstio autem nostra in bonis allodialibus proposita sit, nec potest dici leges Regias de feudis loquentes ad Maioratus ex vassallis ac dignitatibus institutos, adaptandas esse: cùm non sit in his Regnis aliud feudorum genus, & possidentes oppida & castra solum vassalli dicantur: nam si benè leges partitarũ considerentur apertissimè comprehendetur eas iura feudalia antiqua ad literam traduxisse, nec aliquid aliud nouum in feudis induxisse. Qua ratione nullo pacto ad successiones Ducatuũ seu Marchionatuum adduci poterunt: cùm plura eorum successioni contraria circa fœminarum exclusionem, & alia in eis inueniantur: & quanuis in hoc Regno non essent alia feuda, sufficeret ad hoc vt leges Regiæ de feudis loquentes superfluæ nõ essent, quòd ea esse poterunt in futurum, & quòd etiam hucusque fuisse potuerint. Lex namque de his, quæ contingere possunt, fieri debet. l. nam ad ea. ff. de legib. Et quanuis id, quod lege cauetur, nunquam contingat: nihilominùs legis virtus conseruatur. l. & Atticinius. ff. de seru. rusti. prædio. l. hæc autem iura. ff. de seru. vrba. præd. Iasso. in l. beneficium. ff. de consti. Prin. nu. 53. Ias. qui id optimè resoluit in rep. l. de quibus. n. 33. ff. de legib.

62

63 ¶ Imò non est verum dicere quòd in Regno Castellæ nullum aliud feudum inueniatur. Sunt namque in his Regnis plura feuda, quæ veram ac propriam feudorum naturam obseruant, quod apud Galeciam frequentiùs vsitatum est, vbi propè nullus ex optimatibus vel nobilibus illius Regni inuenitur, qui non sit feudatarius Ecclesiæ diui Iacob, seu aliarum Ecclesiarum illius Regni: pluráque oppida & castra ab eisdem Ecclesijs iure feudi possideat, eisque pro illis quotánis seruitium præstare soleat.

¶ Non etiam obstant quarta & quinta ratio, quòd scilicet in Regni successione non sit admittendus Primogenitus, qui nõ sit habilis ad Regnum administrandum, & quòd pari ratione idem seruandum sit in alijs Primogenituris. Nam quanuis hæc obiectio nimium stringere videatur: adhuc non est verum dicere, quòd eadem ratio militet in successore Regni, quæ militat in quolibet alio successore Maioratus habentis annexam dignitatem, seu iurisdictionem. Differt enim totius Regni suprema iurisdictio & moderatio ab vnius Comitatus vel Ducatus iurisdictione & gubernatione, in quo non suprema, sed inferior iurisdictio comprehenditur. Ideóque de vno casu ad alterum argumentatio non procedit, vt supra isto lib. c. 3. nume. 19. ostensum est.

¶ Item si mutus, & surdus perspicacis ingenij est, 64
nõ potest dici omninò inhabilis ad successionẽ Maioratus, cui iurisdictio annexa est: cùm possit auditus & loquelæ defectum ingeniũ supplere: prout refert Bart. de quodam muto perspicacis ingenij in l. 1. in princip. num. 7. ff. de verb. obli. qua ratione poterit dignitatem & iurisdictionem acquirere in consequentiam successionis, prout supra isto ca. num. 13. ostensum est, & infra. n. 67. dicemus. atque etiam nu. 26. declarauimus.

¶ Item nõ obstat l. 10. tit. 4. lib. 6. in noua leg. Reg. 65
collectione. Ea namque lex in stipendijs, quæ dantur à Rege parentibus ad vitam, loquitur, quæ ibidem præcipit Rex, vt præstentur filijs Primogenitis habilibus: inhabilibus autem non. Cùm enim ea stipendia Rex propter seruitium voluntariè præstet, non mirum si filijs habilibus post mortem parentum ea præstanda esse præcipiat: inhabilibus autem non. Ideóque lex ista non meretur ad casum de quo agimus adaptari.

¶ Non etiam obstant sexta & vltima ratio, quòd scilicet mutus & surdus æquiparetur furioso: nam illud non omninò verum est, vt colligitur ex Bar. & Scriben. in d. l. 1. in princip. ff. de verb. obliga. Et quanuis id verum esset: in muto tamen & surdo hebetis ingenij: non autem in muto & surdo perspicacis ingenij intelligẽdum est, vt superiùs annotauimus. Ex quibus hæc opinio probabilior reddi videtur: secundùm quam fuit bis pronunciatum in Regio Grancrensi conuentu in causa, quæ ibidem agitata fuit super Marchionatu de Villanueua. Quæ opi. quanuis in muto & surdo, in quo signa perspicacis ingenij atque recti intellectus apparẽt proculdubiò vera sit. In muto autem hebetis atque obtusi ingenij, & qui nihil intelligit, procedere non videtur: cùm ex supradictis, de eo, idem quod de furioso & mente capto, dicendum videatur. Ideóque cùm casus iste vltimus contigerit, de eo deliberandum erit.

¶ Ex his etiam decidi poterit quæstio de cæco, cui 66
Maioratus successio delata est. Nam si Maioratus successio in bonis patrimonialibus cõsistat, ea proculdubiò ipsi cæco adijcienda erit: cùm nullo iure prohibitus succedere inueniatur. ¶ Si verò ex dignitate seu iurisdictione Maioratus constet: quanuis à iurisdictionis exercitio cæcus repellendus sit, vt probatur ex tex. secundum communem intellectum. glos. & Scrib. in l. cæcus. ff. de iudi. poterit tamen in eodem Maioratu succedere: cum dignitas atque iurisdictio veniant in consequentiam successionis. Quod sic resoluit Bart. post Dinũ ibidem in 67
d. l. cæcus. ff. de iudi. vbi eleganter inquit, quòd cæcus, qui à iure prohibetur iudicare, poterit iurisdictionem acquirere ex successione alicuius baronis. Cuius dictum sequitur Iacobinus. nume. 2. post Paulum. & Angel. ibidem. Atque Abb. consil. 47. n. 2. lib. 1. Ioan. de Platea. in l. 1. C. qui morbo se excusaut. lib. 10. Grego. in d. l. 2. tit. 16. part. 2. in glos. verb. *Siendo hombre para ello*. ante fin. Et Nicolaus Boer. decis. 204. nu. 35.

¶ Consequenter autem resoluenda se offert alia 68
quæstio celebris & assidua, vtrum scilicet in Maioratibus Hispaniæ succedere valeat monachus, aut monialis, siue quilibet alius religiosus. In qua quæstione distinguẽdum mihi videtur. ¶ Nam aut monachus professus est in religione successionis incapaci

paci etiam in communi. ¶ Aut professus est, in ea quæ successionis in communi capax est.

69 ¶ In primo casu dicendum est indistinctè monachum huiusmodi à Maioratus successione esse excludendum. Cùm enim is monachus monasterium successionis incapax professus fuerit: consequens est, vt pro mortuo reputandus sit, fiatque locus sequenti vocato: ac si non esset in rerum natura. Idem namque operatur successionis incapacitas, quod mors. l. 1. §. Sed si patronus. ff. de cõi ũg. cum emancipa. libe. eius iunctis his quæ supra isto lib. c. 9. num. 29. cum seqüen. latiùs adduximus.

70 Qua ratione dicere solent Scrib. filiam excluſam ab statuto à parentis successione propter masculos nõ excludi propter masculum monachum professum in monasterio religionis incapace. Quod dixit Bart. in l. prima §. qui habebat. numero tertio. ff. de bon. posses. contr. tabu. Bal. in l. fratres. numero 13. C. de inoffi. testam. idem Baldus in l. si quis prioris. §. talem. C. de secundis nupti is. Ioannes Licerier, qui plura referr. de Primogeni. lib. 3. q. 4. numero 9. Decius consil 333. numero 4. Iacob. Philip. Portius. qui plura etiam in idem adducit consil. 23. nu. 9. & 10. Idque verissimum est.

¶ In secundo casu quando scilicet monachus, religiosus professus est in monasterio capaci, saltim in communi subdistinguendum est. ¶ Nam aut Maioratui annexa est dignitas seu iurisdictio. ¶ Aut solùm ex bonis patrimonialibus constat.

71 ¶ Si Maioratui dignitas, seu iurisdictio annexa sit. dicendum videtur, eo non obstante eiusdem Maioratus successionem monasterio deferendam esse durante vita monachi, quod ex pluribus probatur.

72 ¶ Primò: quia monasterium huiusmodi mediante persona monachi successionem capere potest. Tex. in authen. ingressi. C. de episcopis & cleri. tex. in authen. de monachis. §. illud. & in capit. in præsentia, vbi latissimè per Scriben. de proba. text. in capit. cùm ad monasterium. & in c. quod Dei timorem. de statu monacho. Philippus Portius, qui plura refert d. consil. 23. num. 30. & 31. Cùm igitur monasterium hoc successionis capax sit, similiter dicendum erit, eum esse capacem dignitatis ac iurisdictionis, quæ sibi venit in consequentiam successionis: quanuis aliàs eiusdem dignitatis, atque iurisdictionis incapax extitisset, ex his, quę supra isto c. n. 13. adducta sunt.

73 ¶ Secundò: quia monachus etiam post factam professionem retinet ius prioritatis in gradu, atque omnia iura agnationis: prout arbitratur Bal. in authen. si qua mulier. numer. 10. C. de sacrosan. Eccle. Segura. in repe. l. cohæredi. §. cùm filiæ nu. 63. ff. de vulga.

74 ¶ Tertiò: quia monachus non perdit iura sanguinis: prout dixit Lapus. allega. 101. vbi eleganter prosequitur materiam. Bal. in. c. cum in magistrum de elect. numero 3. Abb. in c. quia nos. de testa. nu. 2. Tiraquel. de Nobilita. c. 26. nu. 8. Imò succedit in hæreditate, quæ iure sanguinis defertur. Tex. in c. vno. 18. q. 1. Tiraquel. d. q. n. 8.

75 ¶ Quartò: quia monachus etiam retinet iura suitatis. Bart. in dict. authen. si qua mulier. num. 5. C. de sacrosan. Eccle. Bald. in l. sub conditione, vbi Ang. Paul. & Alex. ff. de libe. & posthu. Tiraquel. qui plura refert. dict. cap. 26. nu. 9.

76 ¶ Quintò: quia monachus etiam in bonis feudalibus succedit, quibus non est annexũ seruitiũ, quod à monacho præstari non valeat: prout arbitratur Cinus in Authen. ingressi. C. de sacrosan. Eccles. Cuius dictum communiter tenetur secundùm Salicet. ibidem numero 10. Quod etiam sequitur Iass. ibi. numer. 47. Bal. in authen. nisi rogati C. ad Trebel. numero 15. Abb. post Innocen. Ioan. Andr. & Anto. in cap. in præsentia de proba. numero 69. Cuius opi. asserunt communem esse Feli. ibi. numer. 44. cum seqüen. & Deci. numer. 290. Idque apertiùs procedit in feudo, in quo fœmina succedit, vt etiam aduertunt Felin. in dicto capit. in præsentia. num. 47. & Decius. num. 29. Atque in feudo franco & libero, vbi est concessa proprietas, vt ex pluribus probat Oldraldus consil. 214. & Decius in dicto capit. in præsentia. numero 295. post Felin. & cæteros Scrib. ibidem. Matth. de Afflict. decis. 320. num. 2. & 3. Curtius Iunior in tracta. feudorum. 2. part. 5. partis principalis. q. 10. Iulius Clarus lib. 4. recepta. senten. §. feudũ. q. 78. in princ. vbi hanc cõmunem opi. esse profitetur.

¶ Sextò quia monachus succedit in bonis fideicõ- 77
misso subiectis atque alienari prohibitis: prout arbitratur Abbas in dict cap. in præsentia. numero 63. post Ioan. Andr. ibi. cuius dictum sequitur plura in idem adducens Augustin. Beroius. ibidem. numero 554. Qua ratione etiam in melioratione 78
tertiæ partis bonorum facta à parente succedit prout dixit Segura in rep. l. cohæredi. §. cum filiæ. num. 64. ff. de vulga. Idque durante solum vita mo- 79
nachi procedit: eo autem defuncto, bona feudo seu fideicommisso subiecta, ad sequentes vocatos deuoluentur, vt ex pluribus ostendit Bal. in cap. quæ in Ecclesiarum. numero 9. de consti. Idem Bald. in authen. nisi rogati, C. ad Trebel. numer. 15. Deci. in dict. cap. in præsentia. numer. 290. & Augusti. Beroius. numer. 554. Capicius decis. 10. n. 10. Iulius Clarus. dict. q. 78. versic. quę tamẽ opinio.

¶ Septimò & vltimò, quia stante statuto exclu- 80
dente fœminas propter masculos, fauore agnationis fœmina excludetur mediante persona monachi, qui professus fuit in monasterio capaci bonorum in communi. Quod dixit Lapus allega. 101. col. 2. versic. in contrarium cum seqüen. Albertus Brunus de statuto excludente fœminas propter mascul. 2. artic. principa. q. 12. Parisi. consil. 47. numero 63. lib. 3. Iacob. Philip. Portius consil. 23. numero 32. Quod sentire videntur omnes Scrib. quos supra isto cap. numero 70. citauimus, dicentes existente prædicto statuto fœminas non excludi propter fratrem professum in monasterio successionis incapaci: cùm à contrario sensu omnes contrarium in monacho monasterij capacis profiteri videantur. Cùm igitur monachus successionis capax sit, retineátq; post professionẽ iura sanguinis agnationis, suauitatis & prioritatis gradus, succedátq; in bonis feudalibus, atq; fideicõmisso subiectis atque etiã vbi agnationis fauor consideratur: nullo pacto dici poterit illũ in Maioratu succedere non posse, & per cõsequens in dignitate & iurisdictione ipsi successioni annexa, atq; necessaria. Ex his quæ supra isto c. n. 13. & n. 67. latius adducta sũt.

¶ In contrarium autem plura vrgere videntur. ¶ Et primo quia ius Regni Ducatus, vel Comitatus vel similium dignitatum non transit ad monasterium sed potiùs ad hæredes sanguinis defertur: prout dixit glos. notabil. in cap. scripsit. nobis Theberga mulier. verb. dignitate 27. quæst. 2. Quam ibi Archidi. & cæteri Scriben. sequuntur. Id ipsum etiam not. Bal. in c. cum in magistrũ. n. 3. de electio. idem Bal. in l. Deo nobis. §. hoc etiam. nu. 2. C. de

Episcop. & cleri. & in l. data opera. num. 44. C. qui accusa. non poss. Specula. tit. de statu monachorum. numer. 15. Decius d. c. in præsentia. numer. 74. Nicolaus de Vbal. de success. ab intesta. 2. par. n. 2. Lauden. de Primoge. lib. 13. q. 22. Ioan Licerier de Primoge. lib. 13. q. 4. num. 15. Cifuentes in l. 40. Tau. q. 6. & ibi Pala. Ruui. n. 18. & Anto. Gometius numer. 66. & Grego. in l. 2. tit. 13. part. 2. verb. *Siendo hombre para ello.* Qui omnes concludunt monachum non posse succedere in Regno, Comitatu, Marchionatu, Ducatu seu Baronia: eò quia monachus non potest per se hæc regere, neque administrare: quæ ratio ad omnes Maioratus iurisdi-
81 ctionem habentes adaptari potest: cum monachus non sit capax iurisdictionis secularis. tex. in cap. 1. & per totum. Ne clerici, vel monachi.

82 ¶ Secundò, id ipsum probatur ex eo, quòd quanuis monachus professus sit in monasterio capaci: non tamẽ potest succedere in oppidis & castris iurisdictionem habentibus. Text. in capit. recolentes, qui loquitur, in monachis Cistercien sibus. de statu Monachorum. Per quem tex. dixit Abbas ibidem. ante numer. 1. Quòd monachi non possunt succedere in oppidis cum iurisdictione. Quod etiam apertius probat text. in l. 27. tit. 7. parti. 1.

84 ¶ Tertiò, quia monachus non potest succedere in feudo, quod habet annexum tale seruitium, quod à monacho præstari non possit: prout probat text. qui sic communiter intelligitur in cap. qui clericus. si de feud. fue. controuer. & in cap. 1. de mili. Vassa. qui arm. belli depo. Idque dixit Bart. in l. si finita. §. si de vectigalibus. nu. 3. ff. de damn. infect. Curtius de feud. 2. part. 3. partis. num. 16. Guillelm. Benedict. in rep. c. Rauinutius. verb. & vxorem. decis. 3. numer. 1. & 2. Matth. de Afflict. in cap. 1. §. & hoc illud. numer. 8. de benefi. fœminæ. Idem decis. 320. numer. 6. Iulius Clarus lib. 3. senten. §. feudum. q. 78. versic. sed hæc conclusio. Qua ratione in Maioratu monachus succedere potest, cui est annexum onus, quod à monacho adimpleri non potest: cùm in hoc casu non videatur posse de feudo, ad Maioratum congrua ratio differentiæ assignari, hocque in feudis iusta atque iuridica ratione introductum fuisse videa tur.

85 ¶ Quartò, quia quando legatur aliqua res, cuius commercium est apud omnes non tamẽ esse potest apud legatarium, legatum est nullũ: si testator impedimentum legatarij ignorauit. Si verò impedimentum sciens id fecit, res legata non debebitur: sed solùm eius æstimatio. l. sed si res. ff. de legat. 1. quam maior pars Scrib. legit simul cum l. apud Iulianum. §. constat. ff. eodem tit. per quem text. censuerunt. Paul. num. 1. Alexand. num. 1. & Iass. num. 35. & 26. & communiter Scrib. in d. §. constat.

86 Quod quando legatarius non! potest vti re legata ex impedimento iuris, vel facti priuandus sit legato: si testator ignorans impedimentum id fecit, & quanuis in re legata fiat distinctio scientiæ vel ignorantiæ fauore vltimæ voluntatis: in re tamen donata ex contractu semper absque vlla distinctione donatio nullius momenti est. Quod vltra text. & Scriben. in d. l. sed si res, probatur ex text. vbi etiam Scrib. id notant in l. filiusfamilias si seruo. ff. de lega. 3. Bar. & cæteri in l. multum interest. ff. de verbo obliga. Bal. in authen. ingressi. nu. 18. C. de Episcopis & cleric. Idque etiam notat Lucelotus in l. cæcus. ff. de iudi. & probat l. 14. tit. 9. part. 6. Ex quibus notat Bar. in l. si. C. de vesti. Olobe. li. 11. num. 2. & in l. 1. numer. 1. C. mill. lice. in fræn. eod. lib. Quod si maritus legat omnes vestes vxori, sub hoc legato vestes ille non comprehendentur, quæ ex dispositione leg. vel statuti mulieribus prohibitæ sunt. Cuius doctrinam sequuntur ibidem Ang. Ioan. de Platea & Iacob. Rebuf. idque etiam notat Bart. in l. quanuis. ff. de auro & argento. lega. n. 2. Bal. in l. cum te. C. de donat. ante nup. num. 5. Ludo. Ro. & Franc. de Areti. in l. multum interest. ff. de verb. obliga. Alex. Areti. & Moderni. in d. l. sed si res. 87

¶ Quæ omnia comprobantur ex exemplis, quę ponit glo. in dict. l. sed si res. verbo. non habet, vbi declarans quando dicatur rei legatæ non esse commercium apud legatarium inquit: veluti si muto legetur militia cantoris, vel debili militia cursoris, vel seruo militia liberi: quam glossam sequitur Bar. Alber. Bal. Ang. Imol. Cuma. Paul. Ang. de Perig. Alexand. Aretin. Iass. Lancelo. & Claudius in dict. §. constat. Idque probat gl. in d. l. multũ interest. ff. de verb. Oblig. verb. placet quã etiã ibi cõmuniter Scribentes sequũtur. Quæ exempla monachis optimè applicari poterunt. Nõ enim magis impertinens est legatum militiæ cantoris factum muto, vel militiæ cursoris factum debili: quam esset vocatio ad successionem Maioratus, in quo familiæ ac memoriæ conseruatio prætenditur dignitasque ac iurisdictio comprehenditur facta monacho, vt plus quàm notissimum est. 88

¶ In quo considerandũ est, quod dispositio text. in d. l. sed si res, & iuriũ, quę superiùs citauimus procedunt, & habent locum: quando persona legatarij, vel fideicommissarij est certa: & nihilominùs si rei fideicommisso subiectæ commercium non habet fideicommissum, est ipso iure nullum: & in casu de quo agimus, à communiter accidẽtibus, omnes vocati post primos successores sunt personæ incertæ, quas institutor, nec cognouit, nec cognoscere potuit. Ideóque præsumptio, quòd institutor ex qualitate oneris annexi, vel ex fideicommissarij incapacitate, noluerit eum vocare, est vrgentior, ac magis necessaria: quàm in casu illarũ legum: eo præsertim quòd in casu de quo agimus agatur de re, in qua præcisè in proprietate succedendum est. Nec potest aliquo pacto deberi æstimatio: in qua specie apertiùs ea, quæ prędiximus, procedunt. 89

¶ Quintò, id ipsum comprobatur ex eo, quod in successione Regni atque dignitatum Regalium, & Maioratuum iurisdictionem annexam habentium potiùs reipublicæ vtilitas ac successoris habilitas quàm gradus prærogatiua inspicienda sit. Adeò, vt quando Primogenitus est inhabilis, Primogenitura Secundogenito referenda sit: prout supra isto cap. num. 25. apertiùs ostendimus. Non autem potest cõsiderari maior inhabilitas in aliqua alia persona: quam in monacho, in casu de quo agimus, vt omnibus constat.

¶ Sextò, id etiam ostenditur ex eo, quòd in Maioratuum dispositionibus, pro disposito habeatur omne illud, quod institutor verisimiliter disposuisset: si de eo interrogatus esset. l. Titius. §. Lucius. ff. de libe. & posthum. glo. ordina. in l. tale pactum. §. fina. in glo. verbi, per exceptionem. ff. de pact. Quibus plura cumulat Tiraquel in l. si vnquam. C. de reuocan. dona. in prin. legis. n. 55. sed clarissimũ est, quod si Maioratus, cui dignitas ac iurisdictio inest, institutor interrogatus fuisset: vtrum vellet, quòd in eo monachus succederet: nedum illud non 90

permisi

permisisset, sed & meritò abhorreret. Consequens igitur est quòd nullo pacto monachus ad huiusmodi Maioratus successionem aduersus præsumptam institutoris voluntatem admittendus sit. Quæ sola ratio sufficere videtur, ad huius articuli decisionẽ.

91 ¶ Septimò: quia præcipuus Maioratuum finis in familiæ ac memoriæ conseruatione versatur: prout supra isto lib. c. 11. n. 3. ostensum est. Ex monachi autem successione per tempus vitæ suæ memoria institutoris penitùs supprimitur, atque aboletur: nec nomen, nec arma institutoris, nec eius familiæ ac maiorum ornamenta eo tempore videntur, nec apparent. Ideóq; non est credendũ institutorẽ, qui ex familiæ cõseruatione motus fuit ad Primogeniũ instituendũ, voluisse facere vocationẽ, ex qua eius memoria supprimatur. Inducta namque ad vnum effectum, non debent operari suum contrarium. l. legata inutiliter, cum similib. ff. de lega. 1. quod in specie dixit eleganter Decius cõsil. 259. n. 2. quem refert Ripa. in l. ex facto. §. si quis rogatus ff. ad Trebel. n. 40.

92 ¶ Octauò: quia monachus, quod ad familiæ cõseruationem ac iurisdictionis exercitiũ, attinet, mortuus esse censetur: cum ex eo, vt superiùs diximus, nedum non possit familia conseruari, sed potiùs ex eius successione supprimatur & aboleatur. text. in cap. placuit. el. 2. 16. quæst. 1. vbi inquit text.

93 quòd monachus mortuus est mundo. & ibi Archidia. appellat professionem monachi mortem sæcularem. Quod & omnes Scriben. in l. Deo nobis. C. de Episcop. & cleri. & in cap. in præsentia. de probatio. annotare solent. Cùm igitur quilibet monachus etiamsi sit professus in monasterio capaci, quoad hæc, mortuus esse censeatur: cùm quanuis possit in Maioratu succedere: non tamen possit memoriam familiæ, neque agnationem seu cognationem conseruare, nec etiam arma deferre, nec iurisdictionem exercere, nec dignitatẽ Ducatus, Comitatus, seu Marchionatus habere: consequens est vt quanuis hæc mors ciuilis, æquiparari debeat quoad hoc, morti naturali, succedereque debeat sequens in gradu, ac si monachus

94 naturaliter mortuus fuisset, ex regula generali, qua ab omnibus communiter traditum est, mortem ciuilem æquiparari naturali: quando in casu, de quo agitur, ex negotij qualitate & natura est eiusdem effectus, cuius esset mors naturalis. Quam regulam tanquam veram, atque infallibilem proponit Bart. in l. 1. numer. 7. ff. de testa. Bal. in l. Deo nobis. num. 8. C. de Episc. & cleri. Abb. in c. cùm sis numer. 5. & 6. de conuers. coniuga. post Anto. & Imol. in cap. licet. de offi. delega. Alex. in l. Gallus. §. & quid si tantum. numer. 2. ff. de lib. & posthu. Areti. qui hanc dixit communem opinionem. in l. ex ea parte. §. insulam. ff. de verb. obliga. col. 1. Soci. qui hanc etiam dixit communem opi. cons. 92. lib. 1. Anton Rub. consil. 155. nu. 1. Roland. à Valle, consil. 97. num. 41. lib. 2. Quibus rationibus Ludoui. Zuntus. in consil. pro vxore. num. 896. inquit monachum etiam monasterij capacis in cõmuni excludendum esse à successione fideicõmissi perpetui, fauore familiæ seu agnationis institutis quod etiã antea dixerat Decius. d. cons. 259. n. 2. de quo ipse non meminit.

¶ Nonò & vltimò: his accedit vniuersalis Hispaniarum consuetudo, qua hucusque nec visum, nec auditum est monachum in Maioratu habente dignitatem Regalem iurisdictionem annexam successisse: secundùm quam consuetudinem Maioratus dispositio accipienda, atque interpretanda est, prout supra cap. 3. nu. 2. cum seq. ostensum est: ex quibus facilè respondetur ad ea, quæ pro contraria opi. adducta sunt. Sicque huiusce diebus in casu contingenti super amplissimo Maioratu, qui ex oppidis, & castris cum iurisdictione conflabat, in summo Castellæ concilio decisum fuit. A qua sententia supplicatum extitit pendetque adhuc lis super eiusdem Maioratus successione. Ideóque non libet mihi de hac re vlteriùs progredi, nec in ea meam sententiam interponere. Et hæc de Maioratus successione, cui dignitas seu iurisdictio annexa est, dixisse sufficiat.

¶ Si verò Maioratui digniras, seu iurisdictio anne- 95
xa non sit: sed solum ex bonis patrimonialibus constet, dicendũ est in huiusmodi Maioratu monachũ, qui in monasterio capaci professus fuit, posse succedere: cùm hic de sola bonorũ petrimonialiũ successione agatur, quæ huiusmodi monachis à iure, prout alijs defertur, vt superiùs ostensum est. Itaq; sic resoluũt propè omnes quos superiùs citauimus dicẽtes monachũ non posse succedere in Maioratu cui dignitas seu iurisdictio annexa est. Sicq; in casu contingenti pronuntiatũ fuisse accepimus: quãuis in Maioratibus Hispanorum, qui in familiarum, ac memoriæ conseruatione versantur, & quorum vocationibus monachorum successio repugnat, atq; nominis, & armorum præceptum successoribus iniunctum est hæc opi. non absque aliqua difficultate procedat propter institutorum cõtrariam voluntatem præsumptam. Ideóq; etiam in hac specie cùm casus occurrerit, deliberandum erit.

¶ Similiter etiam in clerico dubitari solet, vtrum à 96
Maioratus successione excludatur. In quo eadem distinctio, quę in monacho, religionis capacis faciẽ da esse videtur, vt in Maioratu simplici succedat: in eo autẽ, cui dignitas seu iurisdictio annexa, est non cùm etiã clericis prohibitum sit se negotijs secularibus immiscere. Tex. in c. 1. & per to. ti. ne cleri. vel monachi. vbi disponitur quòd nemo militans Deo, siue clericus, siue religiosus sit debet se implicare secularibus negotiis. Sicq; clericus, sicut monachus non succedit in feud. tex. in c. qui clericus. si de feudo fue. controuer. in. domi. & agna. & in c. 1. de benefi. fœmi. Idq; etiam probatur ex text. in auth. de sanctiss. Episcop. §. sed neq. colla. 9. vers. & generaliter. Per quem text. dicit Bart. ibi. n. 3. quòd eo ipso, quòd quis efficitur clericus, desinit esse Comes, seu Imperator. Id ipsum probatur ex text. in c. præsens. 20. q. 3. ibi. *Quondam videlicet Comite.* Nunc autem clerico. per quem tex. dicit glo. verbo. Comite, quòd eo ipso quòd quis efficitur clericus, desinit esse comes: Clerici namque ad temporalem dignitatem admitti non debent: prout not. Ioan. de Platea. per tex. ibi. in l. colonos nulla. C. de agricol. & censi. lib. 11.

¶ His tamen & aliis non obstantibus in casu, de quo agimus, contrarium dicendum erit: imò quòd clericus succedere possit in quocunque Maioratu, etiam in eo, cui dignitas seu iurisdictio annexa est. Quod vltra ea, quæ in præcedentibus adduximus, 97
probatur ex eleganti doctina Abb. in c. inter dilectos de fide instrum. n. 2. & n. 5. vbi inquit, quòd quis potest esse Comes ratione patrimonij, & Episcopus. Cuius doctrinam sequitur Feli. ibid. n. 5. Idque etiam sequitur Barba. de præstan. Cardi. 1. par. 5. quæst princip. n. 13. & quòd clericus succedere possit in huiusmodi primogenitura dixit Ioan. Licerier de Primogeni. lib. 1. quæst. 24. numer. 16.

Universidad de Deusto
Biblioteca

cum seq. vbi latissimè prosequitur materiam Marti. Lauden. de primoge. q. 30. Anton. Gometius. in l. 40. Tau. n. 66. ad fin. Grego. in d. l. 2. titu. 15. parti. 2. verbo *sienda hombre para ello*. Idq; verum, ac probabile mihi videtur, probaturque ex his quæ supra isto c. nu. 13. & nu. 67. latiùs adducta sunt.

98 ¶ Idipsum etiam in militibus Sancti Iacobi, Calatravæ, & Alcantaræ dicendum erit. Quanuis enim hi quodammodò Religiosi esse censeantur: matrimonium contrahunt, filiosque legitimos procreãt, bonáque patrimonialia, dignitatesque Regales, & Castra, & Oppida possident, & quo ad hæc, omnes potiùs laici: quàm Religiosi censendi sunt. Sicque quotidie intelligi, atque practicari solitum: est etiã in Maioratibus, vbi Religiosi excluduntur.

99 ¶ Vt autem hæc omnia dubia cessent, Maioratuum institutores in Maioratuum institutione adijcere solent, quòd in eis non succedat furiosus, surdus, mutus, aut cæcus, monachus, nec monialis, clericus, vel Religiosus: nec etiam milites earum militiarum secundùm quarum statuta milites matrimonium contrahere non possunt. Ex quibus verbis etiam milites Sancti Ioannis excluduntur.

100 ¶ Quòd si Maioratus non ex scriptura, sed ex sola immemoriali præscriptione constet, non est præsumendum in Maioratu hanc clausulam adiectam fuisse. Quanuis enim tempus immemoriale præsupponat bona, de quibus agitur esse Maioratui subiecta: Maioratumque iuxta sui naturam, atque succedendi consuetudinem institutum fuisse prout supra isto lib. cap. 3. nu. 2. cum sequent. ostendimus, hæc tamen clausula ex Maioratus natura non procedit, nec in omnibus Maioratibus adijci solita est: sed in aliquibus apponitur, & in aliquibus deficit. Ideóque non potest hoc, quod tam variè accedere solet ex immemoriali præscriptione præsupponi tanquam certum, & inuariabile. Bart. in rep. l. de quibus. ff. de ll. n. 16. vbi communiter scrib. nisi in tempore ad præscriptionem præstituto casus acciderit, monachúsque seu furiosus, aut alij inhabiles à Maioratus successione simpliciter, atque indistinctè excluſi fuerint. Tunc namque seruandum erit, quod in alijs casibus similibus obseruatum fuit: aliàs autem in eo Maioratu succederetur eo ordine, quo in alijs, quibus hæc clausula deficit, succedi solitum est.

¶ Illud autem vltimo loco animaduertendum est, 101
Maioratus institutorem posse furiosos, surdos, & mutos ac monachos, & similes ad Maioratus successionem expresè siue ex Regia facultate, siue ex legibus Regni inuitare, siue Maioratus ex bonis patrimonialibus solùm consistat, siue ei dignitas, vel iurisdictio annexa sit. Cùm omnes hi successionis capaces sint. Nec indigni in dignitate iuris esse censeantur. Quod sufficit, ad hoc, vt ad Maioratus successionem vocari possint, iuxta tradita in leg. cum quidam. ff. de lega. 2. iunctis his, quæ infra. lib. 2. c. 5. latiùs dicemus. Quę omnia hic scribere libuit: quanuis enim tertiam huius operis partem magis attingere videantur, vbi de successione Maioratus agemus: summè tamen necessaria sunt ad intelligendum qualiter Maioratus successio à dignitate separetur, & ad hoc etiam vt Maioratus natura perfectè intelligatur.

SVMMARIA.

1 *In fideicommissis hæres grauatus succedit iure directo: cæteri autem obliquè.*
2 *Directa institutio, quæ sit.*
3 *Quæ sit obliqua successio.*
4 *Verbum directum obliquatur si adijciantur verba alterius ministerium requientia.*
5 *Primus successor Maioratus vniuersalis iure directo succedit.*
6 *Ex dispositione contrahentis, nullus potest fieri directus hæres.*
7 *Ex solo testamento, non ex alia vltima voluntate qua hæres directus efficitur.*
8 *Institutus in quota hæreditatis hæres directus est.*
9 *Institutus in re certa: quando loco hæredis habeatur.*
10 *Semel hæres non potest amplius desinere esse hæres.*
11 *Institutus hæres post mortem primi hæredis non succedit iure directo: sed per fideicommissum.*
12 *Successor Maioratus dicitur fideicommissarius, improprio, & largo modo.*
13 *Etiam si dominium, & possessio transeant in Maioratus possessorem non ex eo is censebitur directus hæres.*
14 *In quo consistat similitudo secundi Maioratus possessoris & fideicommissarij.*
15 *Quomodo intelligendum sit bona Maioratus esse restitutioni subiecta.*
16 *Dominium ad tempus transferri potest.*
17 *Semel hæres potest desinere esse hæres ex legis dispositione.*
18 *Regiæ facultates non concedunt Maioratuum institutoribus, vt omnes successores hæredes directos faciant.*
19 *Priuilegium concessum ad liberè testandum intelligitur seruatis regulis, ac solennitatibus iuris.*
20 *Contrarietas vitanda est concordando, & distinguendo.*
21 *Verba Maioratuum institutorum, secundum ius intelligenda, ac interpretanda sunt.*

In

In Hispanorũ Primogenijs, vtrũ iure directo: an obliquo succedatur.

CAPVT DECIMVMQVARTVM.

INter alia, quæ ad naturæ Maioratus cognitionem summè necessaria sunt, illud præsertim cognitu dignissimũ esse censemus: an scilicet is qui in Maioratu
1 succedit, iure directo an obliquo succedat. In quo dicendum videbatur, quòd sicut in fideicommissis hæres institutus restituereque grauatus, succedit iure directo: cæteri autem quibus hæreditas restituenda est, iure obliquo. l. ex facto in princip. ff. ad Trebel. Vbi Bart. & scrib. l. Scæuola. cum similib. ff. eod. tit. Scrib. in l. Centurio, & in l. verbis ciuilibus. ff. de vulga. Sic etiam in Maioratibus, primus in quem Maioratus vniuersalis instituitur iure directo succedat, cæteri autè obliquè, seu per fideicõmissum. Quod ex paritate fideicommissorum, & Maioratuum, quam supra isto lib. c. 1. præmisimus, probari potest. In hoc tamen aliquantulum immorari oportet: cùm ex eo pendeat quasi tota Maio-
2 ratuum substantiæ, ac naturæ cognitio. ¶ Vt igitur materiam istam perfectè intelligamus, præmittendum est eam esse inter directam & obliquam successionem differentiam, quòd directa institutio est illa, ex qua potest hæreditas adiri de iure ciuili, vel bonorum possessio peti de iure prætorio ipso iure, & absque alterius ministerio. Quod colligitur ex his, quæ notat Bald. in l. fin. C. de Sacrosanct. Eccles. num. 12. & 13. Bart. nn. 15. cum seq. & Scrib. in l. Centurio. ff. de Vulga. Cano. in c. Si pater. de testam. lib. 6. Huius autem generis sunt institutiones conceptæ per verba ista, *Instituo, hæres esto, dominus esto, assigno, adiudico, accrescat, concedo*, & similia alterius ministerium non exigentia
3 vt Doctor. in prædictis locis aduertunt. Obliqua verò successio est illa, quæ exigit factum, vel ministerium alterius. Bald. in d. l. fina. numer. 14. Scrib. in d. l. Centurio: prout est successio illa, quæ defertur per verbũ *Reddatur, detur restituatur*, & similia factum alterius requirentia. Tiraquellus qui plura refert in l. si vnquam. verb. reuertatur. numer. 5.
4 C. de reuo. dona. Quod adeò verum est, vt nullum sit tam directum, quod non obliquetur si adijciantur sibi verba alterius ministerium requirentia. d. l. ex facto. in princ. ff. ad Trebel. not. Bald. in d. l. fina. numer. 14. & alibi fœnot. Scrib. ¶ Præsupposita autem hac inter directam, & obliquam successionem differentia, vt hæc Hispanorum Primogenijs applicemus, plures species considerandæ sunt. Aut enim agimus, de primo Maioratus successore, aut de sequentibus.
¶ In prima specie: quando de primo Maioratus successore agitur considerandum est, quòd aut primogenium instituitur ex vniuersa hæreditate, vel quota eiusdem, aut instituitur de quota bonorum, vel aliqua re particulari. ¶ Si Maioratus de vniuersa hæreditate, seu quota eiusdem institua-
5 tur: primum successorem hæredem vniuersalem instituendo, proculdubiò primus huius Maioratus successor iure directo succedet. Is namque iure proprio poterit huiusmodi Maioratus successionem adire, bonorúmque possessionem capere absque alterius ministerio: cùm ipse verus hæres sit, in eumque actiones activè ac passivè transeant: personamque defuncti in omnibus repræsentet, atque succedat: in vniuersum ius, quod defunctus habuit, nec debeat bona Maioratus à manu alterius accipere. l. hæreditas, vbi per. Scrib. ff. de regul. iu. l. nihil. ff. de verb. signi. l. hæres in omne ius. ff. de acquir. hæredi. l. si quis seruum. §. fina. ff. de lega. 2. l. 1. in princip. iuncta l. si mulier. §. si. ff. ad Trebel.
¶ Quod plane procedit: quando in testamento Primogenium instituitur. Sin autem in contractu instituatur, aliter dicendum erit cum ex dispositione contrahentis nullus possit fieri directus hæres. l. hæreditas. C. de pact. conuen. l. fina. C. de
6 pact. actus namque contrahendi realiter, & effectualiter differt ab actu testandi. l. verba gesserunt ff. de verb. sig. Ideóque in Maioratu in contractu instituto magis considerandæ sunt ea, quæ leges de donationibus sub modo vel conditione factis disponunt iuxta legem, quoties. C. de dona. quæ sub mod. quàm illa, quæ de directis hæredibus, seu directa successione circa vltimas voluntates dispositas inueniuntur. ¶ Et quanuis huiusmodi Maioratus quo ad alia, vt plurimùm vim suprem
7 i iudicij habere dicantur (vt superiùs. cap. 12. declarauimus:) non tamen omne supremum iudicium, seu omnis vltima voluntas eam vim obtinet, vt in ea possit quis hæres instituí, cùm hoc soli testamento à iure tributum sit. Sicque in donatione causa mortis non potest quis directus hæres instituí, licèt ea vim suprem iudicij etiam obtineat. l. licèt inter priuatos. vbi glos. & communiter Scrib. C. de pact. eadémque ratione non potest quis hæreditatem suam in contractu donare vt per illum tex. notant Scrib. ibidem, & in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. oblig. & in d. l. fina. C. de pact. Similiter etiam non potest quis directus hæres instituí in codicillis: licèt codicilli etiam vim suprem voluntatis obtineant. l. fin. C. de codicil. l. cũ quis decedens. §. Seia. ff. de lega. 3. tex. in §. pen. institu. de codicil. De quo & an hodie iure regio considerato procedat, dicendum erit: prout infra lib. 2 c. 8. numer. 18 latiùs dicemus. Quod etiam in Maioratu in contractu instituto dicendum est: cùm non sit lex, quæ contractui Maioratus eam vim tribuat, vt in eo quis possit directus hæres instituí, vt superiùs dictum est.
¶ Si autem Maioratus fiat, ex quota bonorum, vel 8
certa re particulari subdistinguendum erit. Nam aut in bonorum quota primus Maioratus successor hæres in testamento instituitur absque alio vniuersali hærede, & hoc casu in eo tanquam hæres iure directo succedet: aut institutus fuit dato alio 9
vniuersali hærede & tunc iure obliquo tanquam fideicommissarius, aut legatarius: non autem tanquam hæres succedet. l. ex facto. in magna. ff. de hęredibus instituen. l. quoties. §. si duo. ff. eod tit. l. 2. §. si ex fundo. ff. eod. l. quoties. C. eod. tit. l. 14. tit. 3. part. 6.
¶ Si autem Maioratus fiat in contractu, nunquam primus successor locum hæredis directi obtinebit ex his quę superiùs adducta sunt. ¶ Si verò ex quota bonorum Maioratus fiat absque hæredis institutione: tunc, siue in contractu, siue in testamento fuerit Maioratus institutus, primus successor nunquam iure directo succedet: sed aut legatarij, aut fideicommissarij, aut donatarij nomen obtinebit. l. cum autem. ff. de leg. 2. l. 2. §. si hæres percepto. ff. ad Trebellia. N. cum simil. C. si cert. pet. ¶ Aut fit Maioratus de certa ac peculiari re, & tunc in omnibus dicendum erit idem, quod in Maioratu ex quota bonorum instituto prædiximus.

cum legatario partis bonorũ non directo hæredi: sed potius legatario rei particularis æquiparetur, vt in d.l. cum itaque.ff.de lega. 2.Scrib.aduertunt, & supra isto li.ex.1.n.5.cum seq.annotauimus. Vbi omnia huius distinctionis membra quãuis ad aliud propositum,latiùs resoluta sunt.

¶ In secunda autem specie: quando de secundo Maioratus successore & sequentibus agitur,dicendum est,eos omnes iure obliquo,ac quasi per fideicommissum succedere. Nam aut Maioratus in cõtractu instituitus fuit,& tunc cùm primus hæres iure directo non succedat: igitur nec sequentes. Si enim ex contractu non potest hæreditas iure directo primo successori competere.l. hæreditas. cum similib.C.de pact.conuen.igitur, nec sequentibus: cùm in omnibus militet eadem ratio:imò fortior ratio militet in 2.quàm in primo successore,vt statim videbimus.

¶ Aut Maioratus institutus fuit in testamento, ex quota bonorum seu certa re particulari, & tunc cùm primus successor iure directo non succedat: igitur à fortiori ,nec secundus,nec vlteriores.

¶ Aut Maioratus institutus fuit in testamento ex vniuersa hæreditate seu certa eiusdem portione, seu aliàs in casibus, de quibus supra diximus,primũ Maioratus successorem iure directo succedere , & in hac sola specie potest dubitari vtrum secundus successor iure directo, an obliquo succedat. In quo articulo similiter dicendum est, secundum ac vlteriores successores nõ iure directo,sed obliquo succedere. Quod probatur solidissima ratione , ad quam non potest congruum responsum assignari.
30 Nam cum primus Maioratus successor in eo tanquam directus hæres successerit,nullo pacto potest vnquam desinere esse hæres.l.ei qui soluendo. vbi Bar.& communiter Scrib.ff. de hæred.instit. l.hæreditas ex die.ff.eod.tit.tex.in §.hæres.inst. eod.l. 15.
31 tit.3.par.6.Ideoque si quis instituitur hæres ad vitã & post mortẽ suam alius in eadẽ hæreditate hæres instituatur:primus hæres directus erit:secundus autem succedet per fideicommissum.text.formalis in §. fi. insti. de pupilla. substitu. l. precib. vers. quod si post pubertatem, vbi Bar. Bald.& commu. Scrib.C.de impub. Quod nedum procedit:quando secundus hæres est per verba communia institutus:sed etiam si per verba directa institutus fuerit. Ea namq; verba obliquãtur,vt secundus hæres succedat non iure directo:sed per fideicõmiss.glos.ordi. in l.verbis ciuilibus. in glo. in verbo voluntatẽ. ff.de vulga.quam sequuntur communiter Scriben. ibidem,& in capi.si pater.de testa.li.6.contra gl.in d.§.fi.instit. de pupilla.substi.verbo.per fideicommissum,quæ contrarium censuit. Contra quam,& pro glo. in d.l. verbis ciuilibus. ff.de vulga. est expressa decisio tex. in l. ex facto.1. responso. ff. ad Trebel. & l.Scæuola.ff.eod. ¶ Ex quibus dixit eleganter Bald.l.miles ita hæredem.in prin.ff.de milita. testa. quod si quis vxorem suam ad vitam hæredem instituit , & post mortem vxoris instituat hospitale , mortua vxore hospitale non erit directus hæres:sed per fideicõmissum succedet.Quod etiam dixit idem Bal. in l. id,quod pauperibus.14. Salicet. in l. extraneum la.1.3.q.n.6.C.de hæred. instit.dicens,quòd si testator instituat vxorem hæredem donec vixerit, & post eius mortem pauperes Christi:post mortem vxoris pauperes venient iure fideicõmissi. Paria namq; sunt, quod ad aliquã successionem quis ad vitam tantùm vocetur , & post mortem suam alius; vel quòd grauetur post mortẽ suã eãdẽ successionẽ illi restituere. Quod prob.tex. in l.Titia cum testameto.§.fi.ff.de lega.2.quã ad id Soci.notat in l.cum auus.n.8.ff.de condi.& demõstra.quibus plura cumulant Alex.cõs.162.n.2. cum seq.lib.2.& Deci.cons. 278. n.2.Idem igitur dicendum erit pari ratione in 2. Maioratus successore, quod cùm primus iure directo successerit,non possit is aliquo pacto succedere tanquam directus hæres: sed solùm per fideicommissum : cùm primus non possit desinere esse hæres:Per ea quæ superiùs dicta,& probata sunt.

¶ Nec obstat si dicatur, impossibile esse secundum Maioratus successorem obliquè nec per fideicommissum succedere:cùm rẽ Maioratus de manu alterius capere non debeat:sed bonorum ipsius Maioratus dominium ciuilisque ac naturalis eorundem bonorum possessio in eum ipso iure,& absque corporea apprehensione transferatur,vt probatur ex l.45. Tau.quæ est l.8.tit.7.lib.5.in d.noua collectione legũ Regni.Nec requirat successio ista alterius ministerium, nec hæredes grauati restitutionẽ verbalem nec actualem , quæ omnia propria sunt directę substitutionis,& obliquæ contraria , vt supra isto c.n.2.& 3.cõprobauimus. ¶Nam licèt ista omnia vera sint : non ideò dicendum est secundum Maioratus successorem iure directo successionem Maioratus capere : cùm id impossibile sit de iure, vt superiùs ostendimus:sed dicendum est eum succedere iure fideicommissi, essèque fideicommissarium , non propriè & exactè:sed potius improprio,& largo modo. 12

¶ Non enim definit ex eo quis iure fideicommissi succedere,quod restitutio verbalis seu actualis ad consequendum fideicommissum necessaria non sit: cùm possit quis in certis casibus ipso iure , & absque alterius restitutione fideicõmissum obtinere. l. Sancimus.§.cum autem.C.ad Trebel.l.1.§.sed & l.restituta.ff.eod.l.fi.§.penul.C.cõmunia de lega.l. nõ iustam.C.ad Treb.nec ideò dici potest,quod his casibus fideicõmissarius succedat iure directo : sed tũt.Idq; etiã cõprobatur ex gl.ordina.in l.1.§. de illo.verbo actiones.ff ad Trebel.Ex qua Alex.in d. l.1.§.sed quoties.n.1.& alij notãt:quod licèt in pluribus casibus fideicõmissum transeat in fideicõmissariũ ipso iure,& absq; restitutione:in eisdẽ tamen nõ transit in fideicõmissariũ pleno iure proprietatis,& possessionis:nisi facta priùs facti restitutione actuali.Idẽ etiam dixit glo.in l.cogi. §.Metianus.ff. eod.verb.petãt.tradit Alex.cons.82.n.3.lib.2.Deci cõs.243.n.3.Tiraq.in tract.*le mort saisit le vif.*2.part. 11.declarat.n.2.¶ Quòd si diceremus ex eo, quòd Maioratus successio in secundũ,vel vlteriores successores ipso iure trãsferatur,eos esse directos non obliquos successores,cõtinuò sequeretur :nõ solũ secũdum successorẽ Maioratus de vniuersa hæreditate,seu certa eiusdẽ portione instituti : sed etiam tertiũ,seu vlteriores successores Maioratus de quota bonorũ,seu de re certa facti,esse directos successores : cùm in omnes dominiũ ac possessio bonorũ Maioratus ipso iure pertranseat,ex.d.l.45. Tau. decis.quod esset absurdissimum.

¶ Similitudo autem fideicommissarij , & secundi Maioratus successoris , vel vlteriorum quo ad ista in hoc cõsistit,quòd sicut in fideicõmisso vnus successor post aliũ iure obliquo succedit quod est proprium ac peculiare substitutionis fideicõmissariæ 14

vt prob

vt prob.ex tex. in l. peto.§. fratre. ff. de lega. 2. & ex l.fin.C.de verb.signi. Vbi per Scrib. ita in Maioratu similiter vnus post alium non iure directo:sed obliquo succedat, vt superiùs probauimus. Similiter etiam quòd sicut in fideicommisso res fideicõmisso subiecta capienda est de manu hæredis , aut anterioris fideicommissarij:similiter in Maioratus successione res Maioratui subiecta, capienda sit de manu hæredis,seu primi vocati in hunc sensũ.quòd solùm actualis possessio.quatenùs facti,nõ iuris est, sit de manu anterioris Maioratꝰ successoris capiẽda. Cùm enim dominium rerũ Maioratus , & possessio in sequentem pertranseat , nil aliud , quàm actualis possessio,de manu præcedentis successoris
25 capiendum est. In quem sensum dicuntur bona Maioratus restitutioni subiecta: non quòd in successione Maioratus restitutio facienda sit , vt Maioratus successor dominium ac possessionem, ciuilem & naturalem eorum bonorum obtineat : sed quòd rerum Maioratus dominio,ac possessione acquisitis, ipsa actualis possessio apud hæredes primi successoris retenta , restituenda sit : cuius actualis possessionis restitutio in iure, non parui momenti reputatur. Ideóque illi , in quem possessio , ipso iure translata est , competit interdictum adipiscẽdæ pro hac actuali possessione consequenda , vt existimant Bal. in Rub. de causa possessionis, & proprietatis.nu. 13. Scri. in l. Si sorori. C. de iur. delib. vbi Ias.num.2. Deci. cons.84. num.1.& alibi sæpe Scrib. De quo infra li. 3.latiùs agemus. Similiter etiam hæc facti possessio considerabilis est ad plures alios effectus , vt not. per gl. & Scrib. in l. inter omnes. ff.qui satisdare cogan. Quod in c. sequenti latiùs tractabimus.

16 ¶ Nec inconuenit , quòd dominium sit apud vnum dum viuit , mortuóque eodem ad alium transferatur:imò hoc iure fieri potest.l. Sempronius Atalus in princ. ff. de vsufruct.lega. glos. & Scrib. in l. ei, qui ita hæreditatem.ff.de condi.insti.Bal.in l.extraneum.la 1.n.2. cum seq.C. de hæredibus instituẽ. Alex. in l. planè. la.1.§.si coniunctum.num.2.ff. de lega.1. Scrib.per tex. ibi. in l. fin.C. de leg.l.quoties.vbi etiam per Scrib. C. de dona. quæ sub modo. Ias.in l. nemo potest.1. lecta.num.92.ff. de leg. 1. Quod etiam supra isto li.ex.1.num. 20.latiùs annotauimus, idque quotidie contingit in Hispanorum Primogeniorum successione.

¶ His tamen. quæ paulò antè diximus , non modicum aduersantur ea, quæ scribit Petrus de Peralta. in d.l.3.§. qui fideicommissam.ff. de hæred.institu. nu.27.28.& 29. vbi censet omnes successores Maioratus vniuersalis Regia facultate præambula cõstituti, siue secundi,siue vlteriores sint , esse directos primi Maioratus institutoris hæredes , quod probat hac consideratione , quòd scilicet in facultatibus , quæ ad huiusmodi Primogenia condenda quotidie conceduntur, detur Maioratuum institutoribus facultas faciendi omnes successores directos hæredes. Ex qua Regia licentia,vt ipse inquit, hoc fit quotidie , & fieri potest , vt omnes directi hæredes efficiantur. Nam etsi verum sit , quòd is, qui semel hæres fuit,non possit desinere esse hæres nec hæreditas possit ex dispositione defuncti , ad alium iure directo transire:hoc tamen fallit:nisi legis authoritas adsit. Is namque qui semel hæres
17 fuit, potest funditus & absolutè desinere esse hæres.ex legis dispositione. & authoritate.tex. in l. in substitutione. iunct gl.in verb.forte in fi. verb.ff. de vulga. per quem tex. id not. Bar. & communiter Scrib. tex. in auth. hoc amplius.C. de fideicom. & in auth. de hæred. & Falcid. §. si quis autem non implens. coll.1.cum alijs,quæ ipse in idem adducit. Cùm autem id possit fieri ex legis mortuæ dispositione idem dicendum erit fieri posse ex Principis facultate, qui est lex viua. auth. de consulib.in fine colla.4. Sicque concludit, omnes successores Maioratus vniuersalis Regia facultate constituti, esse veros ac directos hæredes , nec succedere in Maioratu obliquè, nec per fideicommissum. quod nouum est ac subtile:si verum sit. ¶ Cæterùm etsi plurimum huius viri doctissimi, atque præceptoris mei authoritati tribuere desiderem , non possum aliquo pacto hanc nouam opinionem probare:imò eam proculdubiò erroneã esse censeo. Fateor enim quòd is, qui semel fuit hæres , possit ex legis dispositione desinere esse hæres. Item , quòd non solùm hoc fieri possit ex legis mortuæ dispositione sed ex Principis facultate, qui est lex viua. Quod 18
autem id in Regijs facultatibus cõcedatur, inficiari potest:nusquam enim vsque huc visa est Regia facultas ad condenda Primogenia , quæ hanc licẽtiam eorundem conditoribus tribuat , vt ex earum inspectione apertissimè cõprehendi poterit. Quãuis enim verba dictarum facultatum amplissima sint:in hunc tamen sensum accipienda sunt. Quod scilicet Maioratus institutor possit Maioratum instituere,siue in testamento,siue in contractu,siue in qualibet alia dispositione cũ omnibus vinculis, & conditionibus, quæ ipse adijcere voluerit. Ita tamen vt si Maioratus fiat in contractu , reguletur secundùm naturam contractus : si in testamento secundùm naturam testamenti : non autem quod Maioratus institutor in donatione possit directum hæredem instituere , nec in testamento eum , qui hæres semel fuit, possit non hæredem facere , & in alium hæreditatem directè transferre , nec quòd possit substitutos directos, obliquos facere, & obliquos , directos : nec denique testamentorum, ac contractuum naturam confundere ac destruere sed facere possit quæcunque voluerit:ordine tamen à lege dato, ac similibus dispositionibus tributo. Nõ enim credendum est Principẽ,qui iure tuetur, totã obseruationem testamentorum multis vigilijs excogitatam atque inuentam , vnico verbo velle euerti. l. si quando.in princ. C. de inoffi. testa.per quem tex. censuerunt.Bart. Bal. Paul. Salic. Ias. & communiter Scrib. quod priuilegium concessum 19
alicui,vt liberè testetur, intelligendum est seruatis regalis, ac solennitatibus iuris. Bal.in l.1.post prin. ff. de consti. Princip. vbi Ias. num.1. & 3. Deci.in c. super eo.nume. 2. de offi. delega. & alibi sæpè Scrib. & verba omnia apposita in dictis facultatibus,quæ sonant successionem directam.intelligenda sunt : scilicet per fideicommissum ne iuꝛ cõmune lædatur. l. ex facto. 1. responso. cum similib.ff. 20
ad Trebel. Semper enim in quacunque dispositione debet contrarietas, & correctio remoueri concordando.& distinguẽdo si id fieri possit, vt inquit Alex.cons.141.num.4. & 5.li.2. & Deci. cons. 278. nume.2. Bellonus supputa.iuris.li.4.c.20.num. 15. Quod clarè ostendunt verba facultatum , quæ cõmuniter ad instituenda Primogenia cõcedi solent, dum in eis dicitur.*Lo ayan,y tengan por bienes de Mayorazgo inalienables , indiuisibles subiectos à restitucion.* Et iterum ibid. *Sub misiones , penas , y restituciones, &c.* Quæ verba obliquam, non directam successionem comprehendant,idque verissimum est.

¶ Quod si in hoc aliquis vellet pertinaciter insiste-

re, negari nō poteſt quin nullus ex Maioratuum inſtitutoribus hucuſque hac facultate vſus fuerit, vt eorundē Maioratus ſucceſſores directos non obliquos faceret: ſiquidem nullus id in Maioratus inſtitutione expreſſit: ſed in hoc verba communia adducere ſolet: ſcilicet ſuccedat, habeat, & ſimilia, quæ cum ad directam, & obliquam ſucceſſionem referri poſſint, obliquè ac per fideicommiſſum intelligenda ſunt, vt in d.l. Centurio. ff. de vulgari. 2 Omnes ſecus notant. Et verba etiam Maioratuum inſtitutorum ſecundum ius ſunt intelligenda, & interpretanda. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. vbi Bartol. & Alexand. Quibus plurā cumulat Deci. conſilio 397. num. 6. ad final. verſicu. 2. principaliter. Sicque proculdubiò dicendum, & aſſerēdum eſt, non obſtantibus his, quæ à Petro de Peralta in contrarium adducuntur: quæ ſummè notanda, & aduertenda ſunt. Maximè enim conferent ad intelligētiam eorum, quæ inferiùs per totum libri diſcurſum tractabimus, & ad percipiēdam omninò Hiſpanorum Maioratuum naturam, quæ ſemper cognitu difficilis exiſtimata eſt.

SVMMARIA.

1 *Hæres grauatus tenetur ſatisdare fideicommiſſario, & primus fideicommiſſarius ſequenti.*
2 *Maioratus poſſeſſor tenetur ſequenti ſatisdare.*
3 *Vbi Maioratus ſucceſsio ex contractu differtur qualiter ſatisdandum ſit.*
4 *Subſtitutus directus poteſt petere ab hærede ſatisdationem, ſuperueniente cauſa ſuſpicionis.*
5 *Palar. Ruui. vltra iuris Canonici ſcientiam, fuit iuris ciuilis profeſſor excellentiſsimus.*
6 *L. inter omnes ff. qui ſatisda. cogan. declaratur.*
7 *Ex diſpoſitione teſtantis ſemper ſatisdatur: ex diſpoſitione contrahentis, non, niſi ex cauſa.*
8 *Satisdatio in rebus Maioratus non ceſſat ex eo, quòd earum poſſeßio de manu alterius capienda non ſit.*
9 *Satisdatio ſemel remiſſa amplius peti non poterit: etiamſi Maioratus poſſeſſor dilapidet.*
10 *Cautio de re Maioratus non dilapidanda, verum poßit ab eius inſtitutore remitti.*
11 *Satisdatione remiſſa poterit Maioratus poſſeſſor petere à iudice, vt præcipiat, ne dilapidatio fiat.*
12 *Satisdationibus ſuperfluis vtendum non eſt.*
13 *Fideiuſſoribus effectis non ſoluendo: iterum ſatisdandum erit.*
14 *Cautio præſtanda à Maioratus poſſeſſore fideiuſſoria eſſe debet.*
15 *Satisdatio in Hiſpanorum Maioratibus etiam pro rebus immobilibus præſtanda eſt.*
16 *Satisdatio præſtatur à Maioratus poſſeſſore: etiam notoriè idoneo.*
17 *Maioratus poſſeſſore non ſatisdante ſequens in bonorum Maioratus poſſeßionem mittendus erit.*
18 *Cautio idonea eſſe debet.*
19 *Cautio quando ex maximo rei valore idonea eſſe non poteſt ſufficit ſi præſtetur eo modo quo præſtari poßit ſecundùm rei qualitatem.*
20 *Satisdatio à proximiore Maioratus ſucceſſore petenda eſt.*
21 *Satisdationem calumnioſè petere videtur is, quem alius antecedit.*
22 *Satisdationem petit remotior proximiore negligente, vel exiſtente abſente, vel impedito.*
23 *Pluribus ſucceßionem Maioratus poſt mortem poſſeſſoris prætendentibus omnibus ſatisdandum erit.*
24 *Satisdatio pro rebus Maioratus qualis eſſe debeat.*
25 *Cautio de re arbitrio boni viri fruenda à Maioratus poſſeſſore non præſtatur.*
26 *Cautio de re arbitrio boni viri fruenda, diuerſa eſt ab ea, quæ de re reſtituenda præſtatur.*
27 *Cautio de re reſtituenda remitti poteſt: ea autem, quæ de re arbitrio boni viri fruenda præſtatur non remittitur.*
28 *Teſtator, qui non poteſt cautionem remittere: vtrum poßit præcipere, vt hæres fideiuſſorem pauperem accipiat.*
29 *L. 2 C. vt in poſſeſſ. legato. declaratur.*
30 *L. fin. ff. vt lega. ſeu fideicom. nomi. caue. declaratur.*
31 *Satisdare non tenetur Maioratus poſſeſſor, qui eſt de liberis primi gradus inſtitutoris eiuſdem.*
32 *Deſcriptionem bonorum Maioratus petere poterit is, qui ſatisdationem exigere non poteſt.*
33 *Deſcriptio bonorum, & inuentarium diuerſa ſunt.*
34 *Pater tenetur bonorum filij deſcriptionem facere quauis inuentarium de bonis eiuſdem facere non teneatur, quod generale eſt in omnibus, qui inuentarium facere non tenentur.*
35 *Maioratus ſucceſſores rarò exigere ſolent ſatisdationem ab eorum poſſeſſoribus.*

Maioratus poſſeſſor vtrum teneatur de re ipſius Maioratus reſtituenda ſatisdare.

CAPVT DECIMVMQVINTVM.

VT autem Maioratuum naturam (de qua in præcedentibus capitibus non modicā cognitionem præbuimus) perfectius intelligamus, id potiſſimum diſcutiendū eſt: vtrum ſicut hæres grauatus tenetur ad inſtantiā & petitionē fideicōmiſſarij ſatisdare, ſeu anterior fideicommiſſarius ad petionem ſequentis de re fideicom

1 deicommiſſo ſubiecta reſtituenda, aduenientе die fideicommiſſi. l. 1. cum ſeq. ff. vt lega. ſeu fideicom. nomi. caue. a. l. cùm Artemidorū. C. vt in poſſe. lega. l. peto. § frater. ff. de lega. 2. l. cum pater. §. liberis in fin. ff. eodem. l. inter omnes. vbi per Bart. Paul. Alexan. Iaſ. & ſcrib. ff. qui ſatisda. cogan. l. vnum ex familia. §. quòd ſi talia. ff. de lega. 2. ita ſimiliter Maioratus poſſeſſor teneatur ſatisdare de re Maioratus poſt eius mortem reſtituēda ſequenti in gradu. Quam quæſtionem in ſpecie mouet Palat. Ruui. in repe. c. per veſtras. de dona. int. vir. & vxo. §. 44. 2 nume. 2. 3. & 4. vbi concludit Maioratus poſſeſſorē teneri ad petitionem ſequentis ſatisdare ad inſtar fideicommiſſarij. Quod adeò clarum eſſe inquit, vt non indigeat vlteriori comprobatione: idipſum etiā refert & ſequitur Anton. Gomet. in l. 40. Tau. num. 78. dicens, hoc ſolum procedere quando Maioratus factus fuit in teſtamento: tunc nāque Maioratus poſſeſſor tenetur ad inſtantiam ſequentis: etiam nulla cauſa ſuſpicionis interueniēte ſatisdare. 3 re. Secùs autem quando in contractu fuit conſtitutus: hoc namque caſu Maioratus poſſeſſor non tenebitur cauere: niſi ſuſpicio dilapidationis interueniat. ex l. in omnibus. ff. de iudi. l. inter omnes. ff. qui ſatisda. cogan. iunctis his, quæ ibi not. per Scrib.

¶ Hanc autem quęſtionem ex profeſſo proſequitur Petrus de Peralta in d.l. 3. §. qui fideicommiſſam. num. 29. & num. 30. ff. de hæredib. inſtitu. Vbi retenta ea opinione de qua in pręcedenti capite mētionem fecimus, quòd ſcilicet omnes ſuccedentes in Maioratu de vniuerſis bonis ſuſtituto ſint dire- 4 cti: non autem obliqui ſucceſſores, inquit eos non teneri ſatisdationem præſtare de re Maioratus poſt mortem ſuam reſtituenda: niſi quando aliqua ſuſpicionis cauſa ſeperuenerit. Ea verò non ſuperueniente, poſſe eoſdem ſucceſſores rem Maioratui ſubiectam abſque aliqua ſatisdatione obtinere, & per totum vitæ ſuæ tempus poſſidere. Quod prob. ex tex. iuncta glo. in d.l. inter omnes. verb. hæreditate. ex qua gloſ. iuncta ad tex. deducit, quòd directus poteſt petere ab hærede inſtituto ſatisdationem: non de re reſtituenda: ſed de hæreditate non diminuenda, aliqua cauſa ſuſpicionis ſuperueniēte non aliàs. Directus namque hæres non tenetur alij directo ſucceſſori cautionē prēſtare de re reſtituēda: cùm id ad obliquum ſucceſſorem: nō ad directū pertineat. Quod eſſet nouum, ac ſubtile, ſi verum eſſet: tamen Peralt. id non firmat: ſed illud tanquā nouum cogitandum relinquit. Inuehitur tamen contra Doctorem de Palati. Ruui. ex eo, quòd in dicta repe. c. per veſtras. hanc differentiam non cōdidiſſe: ſed inquit id non mirum eſſe: cum materia ipſa egrederetur cancellos Canonicæ profeſſionis. Quo in loco, eum taxat, quòd ſolum iuris canonici profeſſor exiſtens, iuris ciuilis materias 5 ſubtiles attingat. Nec meritò, cùm vltra iuris canonici ſcientiam, quam præcipuè vir eximius callebat, fuerit etiam iuris ciuilis profeſſor excellentiſſimus, in eodemque iure ciuili quæſtiones difficillimas nedum attigerit: ſed ſubtiliter, ac ingeniosè reſoluerit.

¶ Sed iſta opinio licèt ſubtilis ſit: duabus tamen rationibus vera eſſe non poteſt. ¶ Prima, quia ſuccеſſores Maioratuum ſecundi, ſeu vlteriores nullo pacto directi: ſed obliqui ſucceſſores, (vt ſuperiùs in capite pręcedenti apertiſſimè oſtendimus) dici poſſunt. Ex quo ſolo corruit hæc opinio cum eius ſit vnicum fundamentum, quòd Maioratuum ſucceſſores iure directo: non obliquo ſuccedunt. Si enim ſuccederent iure obliquo nō negarer Petrus de Peralta quin etiam non expectata dilapidationis ſuſpicione tenerentur ſucceſſores de re Maioratus reſtituenda ſatisdare. ¶ Secunda, quia etiam ſi directi non obliqui ſucceſſores eſſent, adhuc tenerentur ſtatim etiam non ſuperueniente cauſa ſuſpicionis de re Maioratus reſtituenda ſatisdare. Idque probat tex. quem ipſe Petrus de Peralta pro contraria opinione allegat in d. l. inter omnes. ff. qui ſatisda. cogan. Qui ponit duos caſus. ¶ Primus 6 quando ſubſtitutus directus petit cautionem à primo directo hærede bona de facto poſſidente, & ſic quando cautionis petitio dependet ab vltima voluntate. Non enim poteſt quis fieri directus hæres ex contracta: & tunc inquit iuriſconſultos indiſtinctè, quòd hæres debet cauere ſubſtituto directo. ¶ Secundus quando cautionis petitio dependet ex contractu, ſeu alia cauſa, & tunc inquit iuriſcōſultus cauendum eſſe ex cauſa, non aliàs: & quòd iſta lex in primo caſu, vbi in dependentibus ex vltima voluntate loquitur, dicat eſſe ſatisdandum, indiſtinctè patet ex eo, quòd inquit ſubſtituto cauere debere de hæreditate: quod idem eſt ac ſi diceret de hæreditate reſtituenda, & licet gloſſ. verb. hæreditate, contrarium ſentire voluerit: tamen communis illius legis inter omnes intellectus eſt, quòd in ea parte loquatur de ſatisdatione, quæ datur à principio: etiam nulla cauſa ſuſpicionis exiſtente de re ſubſtitutioni, ſiue obliquè, ſiue directè ſubiecta, reſtituenda. Sicque ex ea lege eſt communis, 7 ac vera concluſio, quòd in diſpoſitione teſtatoris nulla ſit differentia inter ſatisdationem, quæ præſtatur ad inſtantiam directi, ſeu obliqui ſubſtituti imò, quòd vtroque caſu indifferenter vna, & eadē ſatisdatio præſtāda ſit. Quod expreſsè ſentit Iacob. de Arena. in eadem lege. inter omnes. in hunc ſenſum intelligens iſtam gloſſ. verb. hæreditate. Idem dixit expreſsè Bartol. ibidem. nu. 1. Paulus Caſtren. num. 2. Alex. in princip. ante num. 1. Iaſ. num. 1. Iacob. de Sanct. Georg. num. 1. Ita, vt clariſſimum ſit eam eſſe communem opinionem omnium Scribē. ibidem, & etiam in l. in omnibus. ff. de Iudi. & in omnibus locis vbi de hac materia agitur. Ex quo ſit, vt nullo pacto poſſit dictum Petri de Peralta in hac parte ſuſtineri: cùm Maioratus ſucceſſor non ſuccedat iure directo: ſed obliquo, & etiam ſi directus hæres eſſet, teneretur indiſtinctè ſatisdare, etiā nulla cauſa ſuſpicionis ſuperueniente. Quibus non obſtant dicta Scriben. quæ pro contraria parte allegat: nam aut illa falſa ſunt, aut quod verius eſt, ſunt intelligenda ſecundùm communem intellectum. d.l. inter omnes, ad quam omnes quos ipſe citat, ſe referunt.

¶ Vt autem in hoc articulo perfecta reſolutio habeatur, duæ principales ſpecies cōſiderandæ ſunt. ¶ Prima: quando nulla cauſa ſuſpicionis in poſſeſſore Maioratus adeſt. ¶ Secunda quando in perſona eiuſdem noua ſuſpicionis cauſa ſuperuenit.

¶ In prima ſpecie: quando ſcilicet nulla ſuſpicionis cauſa in poſſeſſore Maioratus adeſt, conſiderandū eſt: vtrum Maioratus dependeat, ex teſtamento, aut ex contractu. Si enim ex teſtamento dependeat, communis reſolutio eſt, quod indiſtinctè 7 etiam nulla ſuſpicionis cauſa ſuperueniente, teneatur ſatisdare hæres grauatus de fideicōmiſſo reſtituendo, ſeu

seu præcedens fideicommissarius de restituēdo sequenti, quòd in hærede grauato respectu fideicōmissarij prob.in l.1. & per tot.titulum.ff.vt legato. seu fideicommisso.nomi.cauea.C. vt in poss. lega. sequentis prob. ex decisione tex.in l. peto.§.fratre ff. de lega.2. & in l.final.C. de lega. iunctis his,quę superiùs adduximus. Pariśque ratione idem dicendum erit in Maioratus succesſoribus, vt notat.Palat.Ruui. & Anto. Gome. in his locis, quibus eos funditùs euitauimus,siue hi directi,siue obliqui succesſores sint,vt prob.in d.l. inter omnes,secundùm communem Scriben. intellectum, reiecta opinio. Petri de Peralt. in d.l.3.§. qui fideicommissam, qui contrariam opinionem tentauit.

¶ Nec hæc satisdatio ex eo cessare debet,quòd dominium,& possessio ipso iure in sequentem Maioratus succesſorem transferatur, nec ad hoc requiratur hæredis, seu anterioris possessoris restitutio ex l.45. Tau. quæ est l.8.tit.7.lib. 5. in noua com-
8 pilatione legum Regni. Nam ad hoc, vt cautio sit præstanda, sufficit, quòd sola possessio facti sit ab hærede seu anteriori fideicommissario restituenda, etiamsi dominium, ac possessio à lege transferantur.vt inspecie dixit glos. in d.l. inter omnes.verb. hæreditate.ff. qui satisdare cogan. Vbi substitutus directus, qui ab hærede hæreditatem capere non debet,potest ab eo cautionem exigere de restituēda sibi actuali possessione, quam sequitur ibi Bart. num.2. Bald. in princ. Pau.num.5. in fin. Alexand. num.5. Iaſſ.num.11.& communiter. Scriben. eamque optimè ad hoc inducit Peralta.in d.l. 3.§. qui fideicommissam.ff.de hæredib. instituen. num. 29. Quod summè notandum est, vt intelligamus,quòd non debet hodie cessare hæc satisdatio ex eo.quòd Maioratus possessio de manu alterius non sit capienda:sicut non cessat etiam in his qui directi substituti sunt. Neque etiam illis, in quos fideicommissum transit ipso iure absque alterius restitutione.

¶ Si autem Maioratus succesſio dependeat ex contractu, subdistinguendum est. Aut enim is Maioratus reuocabilis effectus fuit, aut ea lege institutus,vt reuocari non possit. Si reuocabilis sit,dicendum est idem quod paulò antè in Maioratu in testamento instituto, dicebamus. Cùm Maioratus etsi ex contractu dependeat vim supremi Iudicij,vt plurimùm soleat obtinere, vt supra isto lib.cap.12. latiùs diximus. Nec enim ad hoc,vt ista cautio prę-
stetur, requiritur, quòd fideicommissum in testamento relictum sit: sufficit enim si relinquatur in codicillo, seu in quacunque alia vltima voluntate, vt not.Rofredus.in suis libellis. 5.parte in Rubrica de actione ex stipulatu. quæ interponitur ab hærede legatario pro legato præstando.in princ.& est de mente omnium Scrib.in d.l. inter omnes, & in d.l.in omnibus. Quod ex his, quæ supra isto lib.c. 12. adducta sunt resoluendum erit.

¶ Aut ipse Maioratus in contractu institutus irreuocabilis effectus fuit, vimque contractus: non vltimæ voluntatis obtinuit,& tunc non nisi causa suspicionis interueniente, satisdandum est.d.l.in omnibus. ff. de iudic. Sicque intelligenda est opinio Anton. Gomerij.in d.l.40. Tau.n.78.

¶ In secunda specie:quando scilicet dilapidationis suspicio, in Maioratus possessore superuenit : tres etiam casus considerandi sunt. ¶ Aut enim à Maioratus institutore cautio de fideicommisso restitutę remissa fuit.

¶ Aut ea non fuit remissa: imò à principio exacta.

¶ Aut ea fuit ex sequętis Maioratus succesſoris negligentia, seu aliàs prætermissa.

¶ In primo casu dicendum est quòd si à Maioratus 9
institutore cautio de re Maioratus restituenda, remissa fuit,ea peti non poterit à sequenti Maioratus succesſore vllo pacto : etiamsi possessor eiusdem bona Maioratus dilapidare cœperit. Quod probat tex.sing.in l.fi.ff.vt legato. seu fideicommiss.nomi. cauea. per quem tex. dixit Bart. in proprio loco, quòd satisdatio remissa non potest peti, etiamsi hæres dilapidet. Quem ibidem cæteri sequuntur, dixitque Iasso. in l. nemo potest.2. lectura nu.125. ff. de lega.1. quòd testator potest remittere satisdationem de legatis, vel fideicommissis præstandis:etiamsi hæres sit vnus dilapidator. Nec poterit sequens in gradu:etiam in casu dilapidationis satisdationem petere, sed alijs remedijs vti debet, vt inquit Bald. in d.l. iubemus in princip.numer.5. & num.17. C. ad Trebel. Quod intelligendum est: nisi hæres dolosè dilapidaret. De hac namque dolosa dilapidatione non est præsumendum Maioratus institutorem cogitasse, vt infra isto cap. latiùs dicemus.

¶ Qua in re etiam cautè legenda sunt, quæ scribit 10
Peralt.in d.l.3.§. qui fideicommissam. ff. de hæred. insti.num. 30. ad fin.vbi inquit satisdationem hanc in casu suspicionis dilapidationis præstandam, non posse à Maioratus institutore remitti. Ea namque intelligenda sunt, vbi hæres dolosè in re fideicommissо subiecta dilapidanda versatur. Aliàs enim lo-
queretur ipse contra casum legis expressum in d.l. finali.vbi non solùm testator potest hanc cautionē remittere:imò remissa solùm cautione de re fideicommisso subiecta restituenda ea peti non potest, etiam in casu dilapidationis.

¶ Vnum tamen est. quòd Maioratus succesſor, qui 11
dilapidationem instantem timet, nec potest satisdationem petere: quia forsan remissa fuit ab institutore, poterit implorare officium iudicis antè factum, vt impediat, ne dilapidatio fiat, quod prob. tex.in l.3. C.qui bon. cedere poss. Per quem tex. dixit. Bald. ibi num.3. quod ille, qui ex facto alterius timet grauari, poterit ante factum implorare officium Iudicis, vt inhibeat, ne id fiat, quod inquit Baldus alibi ita expressum non reperiri.notat Bart. per tex.ibi.in l. fina.in princ.nume.3.ff.quod met.caus.Bald.in l.si super.num.2.C.de transactio. Bart. in l. de pupillo.§. si quis ipsi prætori. num.5. ff. de nou.ope. nuntia. Roderi. Xuar. allega.4. col. 4. De quo etiam in c. sequenti.numer 21.dicemus.

¶ In secundo casu: quādo scilicet cautio de re Maioratus restituenda remissa non est,imò ea à sequēti succesſore exacta, similiter dicendum est cautionem ob dilapidationis suspicionem non esse præstandam. Ex prima namque satisdatione Maioratus succesſor securus erit:cùm ex ea res Maioratui subiectæ sibi non deterioratæ præstanda sint.l.1. in princ.ff. vt legat. nomi.cauea.l.fi.C. de lega. Nec 12
est superfluis, ac varijs satisdationibus vtendum.l. hæc stipulatio.§. diuus. ff. vt legato. nomi. cauea. Ideoque nulla lege cautum est prima satisdatione exacta, ex causa suspicionis teneri hæredem denuò satisdare. Quod sanè intelligēdum est:nisi primi fideiussores ex postfacto non soluendo effecti sint, aut bona, quæ habuerant, amiserint: tunc namque erit denuò à Maioratus possessore satisdādū. l. si is à quo.§.si semel.iuncta l.planè.ff.vt in possess. legat. l. si creditores.ff. de priuileg. cred.l.qui bona.§. de illo.ff. de damn. infect. Paul.in l. in omnibus.ff. de iudi. num.2.& ibi Iacobi. de Sancto Georg.nu.4.
13 & 5. Idemque erit:si tempore fideijussionis exactæ fideijussores communi opinione idonei reputabātur. Postea autem compertum est eos esse inopes, & non idoneos.l. in confirmando. ff. de confir. tutor.tex. in c. pastoralis. de exceptio. Notantque Paul. Iacobi. & communiter Scrib. in d.l. in omnibus post Specul. de offic. omni Iudi. §. 6. incipi. deseruit.nu.12.

¶ In tertio casu vbi scilicet à principio satisdatio de re Maioratus restituenda,exacta non fuit:dicendum erit, quòd ea poterit quocunque tempore peti:nedum suspicione dilapidationis superueniēte:sed etiam si ea non superueniat.l.1.§.planè.ff. vt lega:o. nomi.cauea.l. postquam.ff.eod. tit. Sicque omnia ista quod ad satisdationem attinet,intelligenda,ac resoluenda sunt.

14 ¶ Hæc autem satisdatio fideijussoria esse debet.l. fi is à quo.cum similib. ff. vt in posses. lega. l. 1. & quasi per totum.tit.ff. vt lega. seu fideicom. nomi. cauea.l.prætorię stipulationes.ff.de prætor.stipula.
15 l.1.ff. de collat. bon. Pro reque tam mobili quàm immobili præstanda est l.1. iuncta.glo. in verb. stipulentur.ff. vt lega.seu fideicom. nomi. cauea.l. is cui, in princip. versi. bonorum autem appellatio-
16 ne.ff. vt in posse.lega. Et ea satisdatio etiam à notorię idoneo, pluráque bona immobilia possidente præstatur.d.l.1.in prin. ff. vt legato. seu fideicōmiss. nomi. cauea. Et si regulariter notorię idoneus à satisdando releuetur,vt ex pluribus probat Iaſ.in l.
17 1.num.16.ff.qui satisda.cogan. Quòd si hæres grauatus, seu præcedens Maioratus possessor nolit satisdare, poterit sequēs petere se mitti in possessionem bonorum Maioratus, donec satisdationem præstet. l. 1. & per tot. tit.ff.& C.vt in possess. legato.Quod in Maioratu dixit Palat. Ruui. in d. repe.c.per vestras.§.44.num.5.

18 ¶ Cautio autem idonea esse debet.l.quoties.ff.qui satisda. cogan. Sed si ex magna rerum Maioratus æstimatione qui forsan ex Regno, Ducatu, Comitatu, seu Marchionatu,vel alio magno patrimonio constat, idoneè satisdari non possit, ea cautio præ-
19 standa est, quæ secundum rei qualitatem præstari poterit. Quod probatur ex tex. in l. de creationibus.C.de episcopa. audien. ibi. *Sin autem non talibus census inueniatur:tunc & fideiussio in quantum possibile est. ab eo exploretur.* Quem ad hoc expressè not. ibi. Alberi.2 col. in medio. dicens. Ita consultum fuisse in fauorem Reginæ Franciæ, quæ fuit tutrix filij sui Primogeniti. tex. in quo eadem verba apposita sunt,in l. final. §. sin autem non talis. C. de curato.furiosi.quem ad hoc not. Bald.in l.fin.C. de Magist. conue. nu.3.l.mulier. C. de jure doti.not. Casta.in consuetud. Burgun.Rub.6.§.4.verb. cautionem.nume. 4. Lauden.in tracta. de offic. domino. quæstion.4. Iacobi de Sancto Georg.in tractu feudorum. col.1. Roderi. Xuar. in l.2. tit.delos emplacementos.lib.2.fori ll.§. nunc opportunè.num. 18. Idque in satisdatione de Maioratu restituendo censuit Palat. Ruui. nihil ex prædictis allegās in d. repe.cap. per vestras.§.44. nu.5.

20 ¶ Quam satisdationem petere debet is, qui post Maioratus possessorem primum locum in succesſione eiusdem obtinebit, vt prob.in l. peto.§.fratre.ff.de lega.2. vbi id omnes Docto. aduertunt.
21 Calumniose namque satisdationem petere videtur is, quem alius antecedit, vt inquit Iurisconsultus.
22 in l. Paulus.ff. de præto. stipulat. Nisi sequens succesſor absens, impeditus,aut negligens sit:tunc nāque etiam remotior admittitur,vt infra lib.4.dicemus, vbi de reuocatione alienationis factæ à Maioratus possessore tractabimus, quòd si plures primum gradum in Maioratus succesſione prætendāt omnibus à præcedenti Maioratus possessore satisdandum erit. Nec in hoc grauatur Maioratus possessor, cùm futurum sit, vt vnus solus in Maioratu succedat possitque cum vno,eodemque fideijussore omnibus satisdare. l. si duo. ff. vt legato. nomi. cauea.

¶ Forma autem satisdationis hæc erit, quòd fide- 24
jussores stipulentur hæredem,seu anteriorem Maioratus possessorem,rem Maioratui subiectam adueniente die restitutionis præstare,dolumque malum in Maioratus restitutione abfuturū: ita vt nec fundo seruitus imponatur, nec aliquid aliud dolo fiat, ex quo res Maioratus deterior tradatur.l.1.ff. vt legato. seu fideicommiss. nomi. cauea. l. vlti. C. de lega. Et vtrobique per Scrib.Nec cautio de re 25
Maioratus arbitrio boni viri fruenda, præstanda est. Hæc namque à fructuario, non à Maioratus possessore, qui dominus est (vt infra hoc lib. cap. 19.dicemus) præstanda erit.l.1.ff.vsufructu quemadmodum caueat.vbi probatur, quòd cautio de re aliqua restituenda ab ea, quæ datur de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, longè diuersa est. Multa namque comprehendit cautio de fruendo arbi- 26
trio boni viri, quæ cautio de restituenda re non comprehendit, vt constat ex his, quæ notat Azo. in summa.C. de vsufruct.numer.2. cum sequent.
¶ Ideòque licet cautio de restituenda re aduenien- 27
te die fideicommissi à testatore remitti possit.l. 2. C. vt in possess.lega. Cautio autem de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri à testatore remitti non potest.l. scire deberis. C. eod.tit. l. si pecuniæ. ff. eod.l.1.C.de vsufructu. Cuius ratio est, ne detur occasio delinquendi. Quam rationem assignant Scriben.in d.l. scire debetis, & in dicta l.1. C. de vsufructu. & Bartol. in l. nemo potest.ff.de lega.1. num.3.vbi Iaſſ. in.1.lectura num.93.& in 2.nu.125. col.fi.& Hannibal.num.212.illam sequuntur: tametsi Ripa. ibi.nume. 41. istam rationem nō probet aliamque deteriorem assignet.Hanc etiam rationē, probat Iaſſ.consi.40.num.1.lib.1. Deci. consi.418. num.16. & Io. Igneus. in l. contractus.nume.72.ff. de regulis iuris, & Mencha.de succeſſ. creati.lib.1. §.7.num.22. Franc. Vivius. lib. com. opin. verb. coactionem.num.5.hancque opin. dixit communē esse Anto. Gabriel.commun. opin.li.5.tit.de vsufruct.conclusione.1. num.28.

¶ Ex qua ratione deducitur non esse veram opinio 28
nem Bald. in d.l.1.num.11. C. de vsufructu. dicētis, quòd quanuis testator cautionem de vtendo, fruendo arbitrio boni viri remittere nō possit: poterit tamen iubere, vt hæres accipiat quendam fideijussorem pauperem. Quem sequitur Salic. ibi. num.5.& Barba. in c.fina de pigno. Angel.in princ. insti.de vsufructu. ad fin. & plures alij ex nostris Scrib. Iura namque in hac materia loquentia iubent fructuarium cauere vtiliter, & idonee tex.in §. Constituitur.insti.de vsufructu.obligatio autem inopis debitoris nulla censetur.l. nam is.ff.de dolo. & testator, qui non potest cautionem remittere, ea ratione ne delinquendi occasio præstetur, nec poterit grauare hæredem inopem fideijussorem recipere: cùm paria sint non cauere, vel minus idoneè satisdare.l.quoties.ff.qui satisdare cogan.l. 3. ff. de fideijusso. eademque occasio delinquendi præstetur

tur ex fideijussione non idonea, quæ ex fideijussoris remissione. Sicque aduersus Bald. & eius opinionem sequentes tenuerunt Hannibal. in d. l. nemo potest ff. de lega. 1. n. 184. & Arias Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. 2. part. num. 76. Quibus ego libenter assentio, qui semper id cupiam efficere, vt lex non verbis, sed rebus imponatur.

¶ Ex eadem etiam ratione assignari potest nouus, ac verissimus intellectus ad d. l. secundam. C. vt in posse lega. dicentem à testatore remitti posse. eam cautionem, quæ datur pro legato & fideicommisso restituendo. Nam cùm ista cautio duas partes contineat: prima, quòd res Maioratui, seu fideicommisso subiecta adueniente die restituatur: secunda, quòd in restitutione dolus malus aberit. l. 1. ff. vt legato. seu fideicommiss. nomi. caueatur. licèt possit remitti prima pars fideijussionis: non tamen poterit remitti secunda: cum ex ea remissione etiã occasio delinquendi præstetur, dolúsque futurus remitti non possit. l. si vnus. §. illud nulla. ff. de pact. l. si plagij. cum simili. ff. de verb. obliga. Idque prob. tex. in d. l. 2. ibi. *Vt satisdationes, quæ voluntatis defunctorum tuenda gratia in legatis, & fideicommissis introducta sunt, eorundem voluntate remitti possint.* Ex quibus clarissimè constat testatorem solam eam satisdationem posse remittere, quæ eius gratia introducta est: sed ista satisdatio, vt dolus malus absit, aut fauore publico inducta est, vt prob. tex. in d. §. illud nulla. vbi per Scrib. & tex. in l. cõuenire. ff. de pact. dotali. aut mixtim gratia fideicommissarij, & iuris publici: vt inquit Bald. in d. l. scire debetis. num. 1. Ideóque ex legis illius decisione nullo pacto remitti potest. Quod ex eo etiam constat, quòd si non potest remitti cautio, vt arbitrio viri quis fruatur, à fortiori nec remitti poterit ea satisdatio, qua cauetur dolum malum ab futurum, cùm maior delinquendi occasio ex hac, quàm ex illa præstetur. Ex maioritate autem seu ex paritate rationis lex, de vno casu, ad alium extenditur. Authen. multo magis. C. de Sacrosan. Eccle. l. illud. cum simil. ff. ad leg. Aquil. Quod præcipuè in eo, quod fauore publico statuitur, dicendum est. l. quod fauore, cum simil. ff. de leg. Imol. & scrib. in l. Si verò. §. de viro. ff. solut. matri.

30 ¶ Nec huic intellectui aduersatur decisio tex. in l. fi. ff. vt legato. seu fideicomiss. nomi. cauea. Vbi probatur. quòd remissa à testatore cautione de fideicommisso restituendo, non poterit eadem cautio peti: etiamsi hæres hæreditatem dissipet. Potest namque quis bona fideicommisso subiecta absque dolo dissipare, vt optimè aduertunt Paul. numer. 2. Alex. num. 13. & cæteri Scrib. in l. Imperator. ff. ad Trebel. Nec tunc cautio propter dissipationem peti potest: sed alijs remedijs agẽdum est, vt in ead. l. Docto. aduertunt, quod si dolus interuenerit, crederem non obstante eiusdem legis decisione, posse exigi eam cautionem: ne dolus malus adsit, quam si recte sentio non potest remittere testator: cùm non possit remittere cautionem de vtendo, ac fruendo arbitrio boni viri. In cuius remissione minus inconueniens versaretur. Quod eo maximè dicendum est, quòd d. l. fi. communiter intelligi ac limitari soleat: nisi sit talis dilapidatio, de qua verisimiliter testator non cogitauit tempore remissionis cautionis. Tunc namque cauendum erit non obstante testantis remissione, quod dixit Bald. in l. iubemus in princip. num. 5. & nu. 17. C. ad Trebel. Testator autẽ verisimiliter de dilapidatione dolosa remittenda cogitasse censendus non est. l. creditor. §. Lucius. ff. manda. l. ex facto. vbi per Scrib. ff. de vulga. Ideóque d. l. fi. non meretur in contrariã sententiam adduci.

¶ Hæc tamen omnia, quæ de satisdatione à Maioratus possessore præstanda prædiximus limitanda sunt, nisi hæres grauatus, seu præcedens Maioratus possessor sit de liberis primi gradus Maiorat' institutoris, & sequens in gradu frater grauati, vel eius filius, aut descendens, aut ex descendẽtibus Maioratus institutoris. Hoc namque casu hæres grauatus, seu præcedens Maioratus possessor non tenebitur satisdare. l. iubemus, in principio. & in §. in supradictis. C. ad Trebel. vbi Odofredus Bart. Bald. Paul. Corn. & communiter Scrib. glo. vbi etiam per Scrib. in l. cum Artemidoram. verb. non prohibuerit. C. vt in posse. legato. gl. vbi Docto. in auth. contra rogatus. verb. exponet. C. ad Trebel. Quod de liberis primi gradus Maioratus successoribus à parentibus suis grauatis, bona Maioratus filijs aut alijs descendentibus suis restituere, intelligendum est: non autem in nepotibus, aut pronepotibus, aut alijs descendentibus procedit, vt probat tex. in d. l. Iubemus. §. illud autem admonemus: iuncta glos. ver. personis vbi gl. exponit tex. 1. de liberis primi gradus. Per quem tex. dixit. Bald. in proprio loco, quòd priuilegium concessum filijs non extenditur ad nepotes: quando l. id prohibet. Cuius dictum sequuntur communiter Scrib. ibidem. & in eadem l. Iubemus, in principio. & in d. l. cum Artemidoram & in d. Auth. contra rogatus. Idem etiã dixit Bart. in l. liberorum num. 4. & num. 6. ff. de verb. signi. vbi Alcia. num. 26. Alex. in l. in fideicommissariam. 1. responso, num. 2. ff. ad Trebel. Idque omnes Docto. indifferenter not. ita vt nullus ex his, qui de hac re scripserunt, legem illam, nisi in liberis primi gradus testatoris, intelligat.

¶ Qua ratione cautè legendũ est illud, quòd Scribit Petrus de Peralta in d. l. 3. §. qui fideicommissam num. 30. vbi de hac re loquens inquit, quòd in casibus, quibus possessor Maioratus tenetur sequenti in gradu satisdare, intelligi debet, & limitari: nisi dum: quia tunc non potest descendens, vel frater sequẽtis in gradu eundo loco vocatus ab eo satisdationem exigere. ¶ Id namque ex superiùs adductis iure procedere nõ potest: licet enim præcedens Maioratus possessor, sit ascendens, vel frater sequentis in gradu. non liberatur à satisdatione: nisi is, à quo satisdatio petitur sit de liberis primi gradus Maioratus institutoris. quod maximè ea, quæ in hac materia scribũtur restringit. poterit que vix casus d. l. Iubemus in Hispanorũ Maioratibus practicari: cùm vt plurimùm iam eorum successio liberos primi gradus institutoris supergrediatur. 31

¶ Poterit tamen Maioratus successor aduersus illũ, qui est de liberis primi gradus institutoris petere, vt bona describantur: etsi non possit ab eo satisdationem exigere. Is enim qui non potest satisdationẽ exigere: petere tamẽ poterit bonorum descriptionem, vt inquit Bal. cons. 137. vol. 1. Cuma. cons. 88. nu. 3. Caisa. in. consue. Burgun. Rub. 6. §. 6. verb. *par inuentaire*. num. 27. Peralta. in d. l. 3. §. qui fideicommissam. num. 30. Idque censuit Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. 2. part. nume. 23. dicens, parentem bonorum filij administratorem teneri inuentariũ conficere, etsi non teneatur satisdare: quo in loco inuentarium cum bonorum descriptione cõfundit: licet ea verè diuersa sint vt benè consideraut Cuman. d. consil. 88. & Guido Papæ. decisione. 351. n. 32

34 1. Socinus Iuni. consil. 132. numero 4. & 5. lib. 1. Bertrand. consil. 243. num. 6. lib. 1. & Boer. decis. 61. num. 7. & num. 14. Ideóque quanuis pater non teneatur facere inuentarium ex bonis filij: tenebitur tamen ad petitionem filiorum bona eorundem pati describi: vt Cumma. d. consil. 88. col. fina. & præfati Doctor. aduertunt, quod ab inuentario diuersum est. Sicque intelligenda sunt, quæ à Pinel. in d. l. 1. 2. parte nu. 25. dicuntur: de inuentario à patre cõficiendo, quod generale est in omnibus, qui inuenrarium facere non tenentur. Hi enim non poterunt bonorum descriptionem recusare, idque propè omnes Scrib. quos superiùs citauimus, non obscurè censuerunt.

35 ¶ Sed licet omnia ista quæ de satisdatione præstãda à Maioratuum possessoribus diximus, vera sint, ex clarissimisque iuris principiis apertissimè deriuentur: rarò tamen in forensibus controuersijs ad fuci solent, nec vidi vnquam sequentem Maioratus successorem ab eius possessore cautionem cessante dilapidationis suspicione petentem, nec exigentem: quod mihi modicam admirationem præstitit: cùm sciam plures ex sequentibus Maioratuum successoribus: adeò eorundem possessores insectari, vt si scirent hoc remedio aduersus eos vti posse, id non prætermitterent: imò frequẽter cautionum exactione illos infestarent. Sed forsan silentium hoc ex ignorantia principiorum processit, vt & plura alia quotidie, ex communi errore neglecta videmus, vel ex eo remedium hoc neglectum est, quòd parum vtilitatis ex eo consequi posse videatur, eò quòd Maioratus, vt plurimum in bonis immobilibus consistant: cautióque de eisdem restituendis vtilitatem non afferat cum statim mortuo possessore, dominium ac possessio rerum Maioratus in sequentem ipso iure pertranseant, etiam si à possessore Maioratus alienata sint, in tertiúmque translata, pro actualique possessione adipiscenda plura remedia summaria, ac executiua legibus Regijs prodita sint. Vtcunque autem res ipsa consideretur huiusmodi cautionem vtilissimam esse plus certo mihi compertum est: nec scio quo iure potuisset parentibus denegari. ¶ Vtrum autem vltra cautionem, de qua in hoc capite agitur. Maioratus successor teneatur, antequàm rerum eiusdem Maioratus successionem apprehendat, præstare cautionem Mutianam de adimplendis eiusdem Maioratus conditionibus seu restituendo bona Mioratus cum fructibus perceptis, infra lib. 2. c. 12. n. 25. dicemus.

SVMMARIA.

1 *Patre bona Maioratus dilapidante filio ante eius mortem restituenda sunt.*
2 *L. Imperator. ff. ad Trebel. declaratur, discutiturque vtrum hodie sit correcta.*
3 *Hodie etiam pro aduentitijs cautiones inter patrem, & filium præstari possunt.*
4 *Correcta ratione legis cessare debet eius dispositio.*
5 *Filius non tenetur se committere fragilitati cautionis.*
6 *Vera ratio decidendi ad d. l. Imperator. ff. ad Trebel. assignatur.*
7 *Pater dissipans bona filij quorum administrator est, tenetur ea filio restituere.*
8 *Maritus dissipans bona vxoris, tenetur illa etiam constante matrimonio restituere.*
9 *Pater propria bona dilapidans, tenetur in vita filio legitimam assignare.*
10 *Pater potest bona sua in mare projcere in filiorum præiudicium.*
11 *Vna ratione legis deficiente, ex alia sustinetur.*
12 *An d. l. Imperator procedat in dilapidatione, quæ ex sola culpa processit: an dolus requiratur.*
13 *Administratio auferenda est tenaci: sicut prodigo.*
14 *Pater dissipans bona immobilia Maioratus: vtrum teneatur illa in vita restituere.*
15 *Dissipatio immobilium magis damnosa est quàm ea quæ de bonis mobilibus fit.*
16 *Pater dissipator, bona Maioratus tenetur in vita filio restituere: etiamsi sit soluendo & culpa dissipationis in omittendo consistat.*
17 *Alimenta præstanda sunt patri, à quo propter dissipationem bona Maioratus auferuntur.*
18 *Dissipatio magna requiritur, vt bona Maioratus sint à possessore auferenda.*
19 *Dissipatio Magna, quæ dicatur.*
20 *Pro modica dissipatione solet fieri Maioratus possessori præceptum, vt deinceps non alienet sub pœna restitutionis.*
21 *Iudex quandoque id iubet, quod lex præcipit.*
22 *Dilapidationis suspicione precedente cautionis remedium sufficiens est, dummodo ea manifesta non sit.*
23 *Satisdatione à principio præstita non tenetur Maioratus possessor ex sola suspicione dilapidationis iterum satisdare.*
24 *Dilapidatione manifesta interueniente, pater tenetur bona Maioratus restituere, non obstante cautionis oblatione.*
25 *Ex dilapidatione manifesta bona Maioratus restituenda sunt: etiam si à principio cautio præstita fuerit.*
26 *Dispositio l. Imperator. ff. ad Trebel. procedit, siue tempus gratia hæredis, siue commissary adiectum sit.*

27 *Tempus semper censetur adiectum fauore hæredis, non fideicommissarij.*
28 *Rege bona vxoni manifestè dilapidante quid faciendum sit.*
29 *Dispositio dict. l. Imperator: an procedat solum in filio: an etiam in extraneo.*
30 *Prima generatio est filius: secunda autem nepos.*
31 *Emphitheota, fructuarius & colonus: propter dissipationem cadunt à iure suo.*
32 *Bona expressè prohibita alienari: si alienentur, poterit ea sequens vocatus in vita possessoris sibi vendicare.*
33 *L. fina. §. sed quia nostra Maiestas. & § fin autem. C. communia de lega. declarantur.*

Maioratus possessore bona Maioratus dilapidante: an possit sequens in vita eiusdem Maioratus successionem vendicare.

CAPVT XVI.

1 IN præcedenti capite ostensum est qualiter Maioratus possessor ad petitionem sequentis causa suspicionis superueniente, vel nō, teneatur satisdare: sed quia contingere potest, vt Maioratus possessor nedum de dilapidatione suspectus sit: sed etiam compertum sit eum bona Maioratus manifestè dilapidare, ac destruere: ita vt satisdationis remedium sufficiens non sit: summè conueniens erit hoc loco eam quæstionem discutere: an scilicet hoc casu sequens successor possit ante mortem possessoris, Maioratus restitutionem petere. Pro cuius quæstionis resolutione distinguendum erit, aut enim sequens in gradu est filius Maioratus possessoris, aut extraneus.

¶ In prima specie: quando scilicet sequens in gradu possessoris filius est, dicendum erit, quòd si eius parens bona Maioratui subiecta manifestè dilapidet non expectata eius morte, ea bona erunt filio restituenda. Quod probat text. in l. Imperator ff. ad Trebelli, quem dixit Bart. in proprio loco esse sing. ad hoc, quòd si pater fuit grauatus restituere filio fideicommissum, & ipse dissipat bona restitutioni subiecta, auferuntur ab eo, & cogitur restituere filio etiam in potestate existenti ante conditionis euentum, & illum text. dixit ad hoc alibi non reperiri Ioan. de Imol. ibidem. Idque etiam per illum tex. notant ibi communiter Scrib. id ipsum etiam dixit Bart. in l. final. C. de senten. pass. & resti. nu. 2. idem Barro. in l. 2. §. quòd si in patris num. 8. & 9. ff. solu. matri. & in l. si constante. 9. quæstion. numer. 65. vbi etiam per Scrib. ff. eod. & in l. cum oportet. §. non autem. n. 2. C. de bonis quæ libe. Franc. de Aceti. consil. 72. num. 5. Palat. Ruui. in repe. cap. per vestras. §. 17. num. 13. de dona. int. vir. & vxo. Boerius: qui plura refert decis. 61. n. 15. cum præceden. & sequent. Sed est tex. illi consimilis in l. cogi. §. si pater. ff. ad Trebel. vbi pater hæres institutus filioque restituere grauatus, si adire recuser, cogitur ad filij petitionem hæreditatem adire, fideicommissúmque etiam ante diei euentum filio restituere: quasi in recusando hæreditatem adire videatur bona dem bonis ex non aditione priuare, quod dissipationi manifestę æquiualens est. Idque Scrib. ibidem & in d. l. Imperator aduertunt.

2 ¶ Magna tamē inter Scrib. cōtrouersia est, an illa l. Imperator, hodie sit correcta. Aliqui namq; ex eisdem censuerūt eam correctam esse, eiusq; decisionem iure nouo Codicis non procedere, quod ex eo probare nituntur, quòd illa l. loquatur in filio in potestate cōstituto inter quē & eius parentem iure digestorū nō poterat cautio de fideicōmisso restituendo, nec etiam de alia re præstanda interponi. l. frater à fratre. §. 1. ff. de condi. indebi. text. in §. item inutilis, cum similib. insti. de inutilib. stipulat. Lex autem illa ideò in casu dilapidationis bona filio restitui iubet, quòd inter patrem, & filium cautio interponi non possit. Nam si præstari posset inter patrem & filium satisdatio, nil aliud quam satisdationem in casu dilapidationis introduceret. Quod prob. ex eadem lege ibi. *Nā quia cautiones non poterant interponi conservata patria potestate: ideò damnum conditionis propter fraudem inflixit.* Sed 3 cum hodie de iure C. etiam pro aduentitijs cautiones inter patrem & filium præstari possint, ex decisione text. in l. iubemus. §. in supradictis, secundùm communem intellectum. C. ad Trebel. & in authent. vnde si parens. vbi glo. & communiter Scrib. C. de inoffi. testa. & notatur in d. l. frater à fratre. igitur correcta ratione legis, cessare debet eius dis- 4 positio. l. 1. cum similib. ff. de legitim. tutela. Iaff. in l. si quis filium. n. 7. C. de inoffi. testa. qua ratione d. legem Imperator, hodie correctam esse dixit Rapha. Cuma. ibidem, quem sequitur ibi Ioannes de Imol. super glo. verb. non poterant.

¶ Quamuis autem obiectio ista vrgentissima ac penè insolubilis videatur: communis tamen opinio est in contrarium imò, quòd illa l. correcta non sit, quam veriorem esse censent ibi Bart. Alberi. Angel. Paul. Alexand. Segur. Cland. & communiter Scrib. Idem voluit Nicolaus Arelatanus in l. generaliter. nu. 163. C. de secund. nupt. Eámque dixit communem opinionem esse Ripa. in l. si constante col. fina. num. 100. ff. solut matr. Arias Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. 2. par. num. 28. Quod probant ea ratione, quòd scilicet quamuis cautiones inter 5 patrem & filium hodie interponi possint: non tamen filius tenebitur se committere fragilitati cautionis l. cogi. §. idem quæritur. ff. ad Trebel. de quo inferius dicemus. Quæ ratio iustissima est: cum Iurisconsultus in d. §. idem quæritur. in satis diuerso casu disponat, vt benè aduertit Ioan. de Imol. in d. l. Imperator.

¶ Sed sustinendo communem veriorem rationem assignari 6 poterit, quod scilicet Iurisconsultus in d. l. Imperator, non ea sola ratione motus fuerit ad disponendum, patrem teneri ante diem, fideicommissum restituere, quòd cautiones inter patrem, & filium præstari non possent. Ad id namque vt cautio præstanda foret, sola suspicio dilapidationis sufficiens esset: imò regulariter ad id nulla suspicionis causa requireretur.

tur. Sed hanc rationem Iurisconsultus expressit, vt intelligeretur, quòd ex eo: quia cautiones interpatrem, & filium præstari non poterant, non potuit principijs dilapidationis obuiari: prout in extraneis ex præstatione cautionis obuiari solet. Qua ratione creuit adeò parentis dolus seu negligentia, vt manifestam dilapidationem efficeret, qua manifesta dilapidatione stante, Iurisconsultus damnum conditionis propter fraudem ex ea præsumptam inflixit. Et iste est nouus ac verus sensus literæ illius l. quæ aliàs intelligi non posset.

¶ Nec hac sola ratione, sed alijs etiam motus fuit Iurisconsultus ad eius legis decisionem, eáque præcipua quòd dissipatio iam adeò manifesta erat, vt pater euidenter aduersus filium suspectus esset, quo casu ciuili ratione bona erant à parente aufe- 7 renda. Quotiescunque enim pater administrat bona ad filium pertinentia, eáque manifestè dilapidat, cogitur ea reddere, etiam non adueniente casu restitutionis. l. fina. vbi Bart. & Scrib. C. de senten. pass. l. cum oportet. §. non autem vbi. etiam per Scrib. C. de bonis quæ libe. not. Roderi. Xuar. allegat. 4. & Pala. Ruui. in rep. cap. per vestras. §. 17. nu. 13. Barto. in l. si constante. n. 63. ff. solu. matri. vbi Iaff. n. 196. & Ripa. col. fina. nu. 99. Segur. in d. l. Imperator col. 17.

8 ¶ Sicque etiam videmus in marito res dotales dissipante, vt dotem teneatur ante tempus restituere l. si constante. ff. solu. matri. l. vbi adhuc. C. de iure re doti. Pala. Ruui. in d. repe. capitu. per vestras. §. 17. n. 12. Gometius. in §. fuerat. n. 41. institut. de actio. Boerius. decisione. 328. Segur. in repet. d. l. Imperator. col. 36. l. 29. titul. 11. part. 4.

9 ¶ Simile etiam videmus in patre, qui si propria bona dilapidet, cogitur filio, etiam in vita legitimam assignare, ex qua se alere possit, vt dixit Baldus in l. secund. C. si quid in fraud. patro. n. 5. cuius dictum sequitur Paul. ibidem. n. 6. dicens, esse mente tenēdum. Idem Paul. in authen. si qua mulier. n. 8. C. de sacr. san. Eccle. Alexand. in d. l. Imperator. numero 12. & ibi Claud. n. 6. Fabia de Móte in repet. authen. nouissima. nu. 83. C. de inoffi. testa. Roma. in l. 2. §. quòd si in patris. ff. solut. matri. Pala. Ruui. in d. repet. cap. per vestras. §. 17. n. 14. Eandem opinionem dicit esse æquiorem Iaff. in l. si constante. n. 199. ff. solu. matri. & in l. nam & posteà. §. sed & si quis n. 4. ff. de inre iurando. Eamque sequitur Segura. in d. l. Imperator. col. 40. cum sequentib. & Xuar. allegat. 4. & Cagnol in l. final. C. de pact. num. 232. Boerius decis. 61. n. 17. & 18. Gregor. tit. 14. partit. 1. in princip. in glos. verb. magna, & in l. 3. titul. 4. par. 5. in glos. verb. legitima. ¶ Et si contrariam opinionem veriorem esse censeat Baldus sibi contrarius in l. non potest. ff. de adoptio. & ante Bald. Specula titul. de executione sententiæ §. sequitur. n 11. in final. Quā dixit de rigore iuris esse veriorē Iaff. in d. l. nam & posteà. §. sed etsi quis. n. 4. & §. item si quis in fraudem n. 1. instit. de actio. & præterea in l. lex. Cornelia. n. 6. ff. de vulga. Cassan. in consuetu. Burgun. titul. de successione. Rub. 7. §. 2. numero. 4. Siluester. Aldobian. in §. præterea. insti. quib. mod. ius patr. potest. solui tur. Et Deci. cons. 438. num. 14. Prima tamen opinio æquior est: quamuis contraria iuris rigore considerato verior sit siquidem iuris rigor permittit parenti, vt bona sua in mare proijciat. vt inquit Bald. in proœmio. C. nu. 11. Quem sequitur Deci. consil. 557. num. 7. & 8.

10 Moralis tamen ratio contrarium dictat: cum reipublicæ expediens sit, ne quis re sua malè vtatur, & ne filij fame moriantur, vt in prædictis locis Docto. aduertunt, quibus possent plura alia comulari.

¶ Cùm igitur aliæ rationes possint ad dictæ legis 11 Imperator, decisionem assignari: consequens est, vt vna legis ratione deficiente, legis dispositio non deficiat: sed ex alia etiam sustineatur: etiamsi vtraque esset. finalis text. in §. affinitatis. insti. de nupt. l. liberorum. §. vocantur. ff. de his, qui not. in l. si non lex. Alia Sententia. ff. de hæredib. insti. & est communis Scriben. resolutio. in l. si vero. 5. de viro. ff. solut. matri. & in l. si ventri. §. bonis. ff. de priuileg. credi. Ex quibus communis opinio non modicum comprobatur quæ aliàs esset iuris fundamento destituta.

¶ Sed maxima adhuc contentio inter Scriben. ver- 12 satur: an scilicet illa lex Imperator. locum habeat in dilapidatione, quæ culpa parentis processit: an solùm in ea, quæ ex eiusdem dolo, ac machinatione orta fuit. Illam namque legem procedere solùm in dilapidatione dolosa, dixit glos. in d. l. Imperator. verb. filio. finali ver. Quam sequitur Ang. ibidem dicens, quod si pater dolosè dissipat, tenetur fideicommissum restituere: si autem ex propria culpa, debet sibi dari coadiutor, in administratione ad instar Prælati: Eandem opinionem sequutus fuit Ioannes de Immola in eadem l. col. 2. vbi etiam Claudius col. 2. Cui opinioni non modicum fundamentum præstant verba eiusdem legis Imperator. ibi. *Multa in fraudem fideicommissi fieri probarentur* & iterum ibi. *ideò damnum conditionis propter fraudem inflixit.* Quæ verba potiùs dolum, ac machinationem: quàm culpam denotant, idque præfati Scriben. probant ex l. Si superstite. C. de dolo, & ex aliis quæ in idem adducunt.

¶ Contrariam tamen opinionem veriorem esse dixit Bart. in eadem l. Imperator. num. 1. quem sequitur Rapha. Cuma. ibi. & Paul. num. 2. & Alex. num. 16. & Nicolaus Arelaten. in d. l. generaliter C. de secund. nupt. num. 155. cum seq. Eámque appellat communem Pinel. in l. 2. C. de bon. mater. 2. par. nu. 34. allegans pro ea glos. in l. Si quis prioris. §. fina. C. de secund. nup. ibi. *De fraude vel si alienet.* Idem etiam voluit Iaffo. in l. Si constāte. ff. solut. matri. num. 196. per text. in l. fina. C. de senten. pass. & in l. 2. §. quòd si in patris. ff. Sol. matri. Qui omnes respondent ad tex. in d. l. Imperator. verb. *in fraudem*, quòd verbum illud nō pro machinatione dolosa, sed pro ea, quæ contingit, re ipsa accipiendum sit: sicut etiam dicimus dolum re ipsa, & ex proposito contingere. in l. si quis cum aliter. ff. de verb. oblig. sed Alexand. & ante eum Rapha. Cumm. allegant pro hoc, tex. expressum in l. iuris gentium. §. sed si fraudandi. ff. de pact. vbi verbum illud fraudandi, de quo in ead. l. mentio fit, pro fraude re ipsa contingenti capitur. In cuius opinionis fauorem facit quod eleganter dixit Bald. in d. l. final. num. 18. C. de sen. pass. Vbi inquit, quòd 13 si pater non est prodigus: sed ita tenax, vt non expendat, quod est necessarium ad bonorum conseruationem, est sibi administratio auferenda. Cuius dictum extollit Hispanus Segura in. d. l. Imperator col. 40. Boerius decis. 61. n. 14. Idque verissimum est Si enim pater citra dolum bona Maioratus destruit ac dilapidat, domosque ex negligentia ruere permittit, fundósque & agros non colit, aliáque similia in filij perniciem facit, negari non potest, quin ista sit iusta causa priuandi illum administratione, bonáque ante tempus restituendi: ac si illa dolosè destrueret, ac dilapidaret.

Universidad de Deusto
Biblioteca

14 ¶ Vlterius etiam pro eiusdem l. Imperator, pefecta declaratione dist inguendum est: an sit vera illa distinctio, quam fecit Bart. in eadem l. Imperator numero .1. dicens, quòd aut pater ita dilapidat res filij, quòd filio potest esse consultum: vt si alienet res immobiles, quas filius potest vendicare & tunc non potest patri auferri administratio: sed sunt bona eiusdem tacitè obligata, & habet filius remedium contra possessores. De quo in l. 3. C. de bon. mater. Aut pater ita consumit res filij per dolum, vel culpam, quòd non potest filio esse consultum: puta consumendo pecuniam, vel alias res mobiles, vel patiendo eas destrui per negligentiam. & tunc bona debeant ad filium transferri. Quam distinctionem sequitur ibi, Paul. de Castr. numero 9. eam limitans & intelligens, in 1. membro: quando scilicet pater alienaret res immobiles in personas potiores, à quibus non posset filius ita facilè vendicare, vel in alios qui eas essent deterioraturi. Nam tunc (inquit) non obstante hac distinctione statim esse filio bona fideicommissi restituenda. Eandem opinionem sequitur Io. de Immola. ibidem, eandem etiam distinctionem posuit Bart. in d. l. si. C. de sentenc. pass. numero 2. & in l. si constante, in princip. vers. nono quæro. num. 63. ff. solu. matri. Franc. de Areti. qui plures in idem refert. in consil. 72. num. 3. vbi dicit, hanc esse communem opinionem. Boerius qui plures ad idem refert decisione 61. numer. 14. Didacus de Segura. in repet. d. l. imperator. col. 37. quod singulariter notandum est. Si enim hæc opinio vera esset rarò aut nunquam posset d. l. Imperator dispositio ad Hispanorum primogenia adaptari.

15 ¶ Sed quamuis ista Bart. distinctio communiter sequuta sit, mea sententia, nullo pacto probari potest. Maior enim dissipatio est illa, quę fit vendo immobilia: quàm ea, quæ fit in pecuniæ, seu bonorum mobilium dissipatione. Nam etsi primo casu res extent, possintque vendicari: in 2. autem facilè vendicari non possint: in vendicatione tamen immobilium longè maior difficultas: quàm in mobilium restitutione versatur: siquidem prolixæ ac penè immortales sunt lites illæ, quæ in vendicandis rebus immobilibus à Maioratuum possessoribus alienatis quotidie versantur, innumeráque sunt damna, quæ inde successoribus comparantur, quod summè considerandum est: etsi in litis euentu bona sint Maioratus successori restituenda, vt optimè considerat Iurisconsultus in l. minoribus. ff. de minor. ibi. *Sed etiã si eorum interfit, litibus ac sumptibus non vexari.* Item poterit interdum etiam probationum copia deperire. Quod etiam maximum inconueniens traheret, vt aduerit glo. in l. cog. iuxta princip. verb. deductionem. ff. ad Trebel. & in l. penult. ad fin. C. de bonis quæ libe. pluráque alia inconuenientia ex horum bonorũ immobilium alienatione sequerentur, quæ ex eorum vendicatione reparari non possent, vt etiam notissimum est. Ex quo fit: vt euidenter diffinctio Bart. ratione non constet: sicque eam improbat Alexand. dicens opinionem contrariam, vt hoc distinctè procedat, esse veriorem in d. l. Imperator. nu. 14. vbi plenè id prosequitur. Eãdemque opinionem videtur etiam amplecti Boerius. d. decisione. 61. nu. 15. Sentitque cum Alexandro Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. 2. parte. num. 35. Quorum opinioni nos etiam libenter assentimur.

16 ¶ Similiter etiam sequendæ non sunt aliæ distinctiones, quas faciunt Bart. Bald. & Scrib. in d. l. fi. §. dum autem. C. de bonis quæ libe. & in d. l. imperator, quas refert ibidem Alexand. num. 13. an scilicet culpa committatur in faciendo, siue in omittendo: seu an pater sit soluendo, vel non: siue enim culpa eiusdem in faciendo siue in omittendo cõsistat, vel sit soluẽdo, vel nõ: semper seruãda est d. l. Imperator, decisio, vt optimè aduertit Franc. de Areti. in d. cons. 72. nu. 5. & Alexand. in d. l. Imperator. num. 13. vbi etiam Claudius col. 2. id probat. Quod etiam sequitur Boerius. d. deci. 61. n. 14. ad fin.

17 ¶ Est tamen aduertendum, quòd quando patri auferuntur bona Maioratus propter dissipationem, filioque restituuntur, filius tenetur patri alimenta præstare ex decisione d. l. Imperator, quæ alimenta de redditibus bonorum parenti præstanda sunt, vt eadem lege disponitur. Quod intelligendum est: si pater egeat alimentis, non si aliunde ea habeat, iáque probatur ex eadem l. verb. egenti Quod omnes Scrib. ibidem aduertũt, vt inquit ibi Alexand. n. 6. Nec hoc casu omnes fructus bonorum sibi pro alimentis assignandi sunt: sed solùm ex ipsis fructibus alimenta in casu indigentiæ, vt benè aduertit ibidem Alexand. n. 5. & 8.

18 ¶ Ista autem omnia maturiùs pensanda sunt: non enim ob quamcunque dilapidationem bona Maioratui subiecta parenti auferenda sunt, filioque restituenda: sed ad id magna ac manifesta dissipatio requiritur, vt probat text. in d. l. Imperator. ibi. *Multa in fraudem fideicommissi fieri probarentur.* Ex 19 quo fit, vt requiratur: quòd pater plura dissipauerit, aut vnum adeò magnum, quod pluribus æquivalens sit, vt ibi Paul. n. 1. Alex. n. 11. Segura. fol. vltimo, col. 45. & omnes Scrib. aduertunt.

Tam modica autem huiusmodi dissipatio esse 20 posset, vt sufficiens remedium videretur, quòd parenti præceptum fieret vt deinceps bona Maioratus non dissiparet: alias ea sibi auferenda essent, filioque restituenda. Quod dixit Bartol. in l. 2. §. quòd si in patris. numero 9. ff. solu. matri. vbi inquit, quòd si pater dissipat bona dotalia ad filium pertinentia, potest filius petere, vt ea non dissipet. Idem etiam sequitur Angelus. in l. fi. col. 3. C. de sent. pass. Et Segura. in d. l. Imperator. col. 38. & 21 licèt pater absque iudicis præcepto id facere teneatur: interdum tamen iudex id iubet, quod l. præcipit, idque iustum est: cùm iudex sit legis executor. Quod aduertit Bald. in l. Si fideijussor. §. fi satisdatum. ff. qui satisda. cogan. vbi inquit, quod præceptum de non alienãdo potest fieri à iudice statim lite mota, & si omnes leges in tit. C. & ff. de litigiosis, id præcipiant. Idque sequitur Roderi. Xuar. d. allega. 4. pagina 2. vbi ex hoc dicto Bald. inquit posse Maioratus successorem petere, ne possessor bona alienet: licet ea bona iure inalienabilia sint. Quibus adijcienda sunt ea, quæ in c. præceden. n. 11. adducta sunt. Quod sic in casu contingenti præceptũ vidimus in parente, qui erat de liberis primi gradus Maioratus instituto ris. nec (vt statim dicemus) ad satisdationem præstandam compelli poterat.

¶ Quòd si vlteriùs procedat dilapidationis suspi- 22 cio filiusq; satisdationem à parẽte Maioratus possessore petat, poterit præcipi parẽti, vt filio satisdationẽ præstet. Licèt enim filius: quando pater manifestè dilapidat, nõ teneatur se fragilitati cautionis cõmittere, vt in d. Impera. omnes Scrib. aduertũt: tenebitur tamen se cautioni cõmittere quãdo nõ manifesta dilapidatio: sed eiusdem sola suspicio adest:

adest: aduersus quã videri potest filio plenè ex sola satisdatione consultum. Quod intelligendum erit: nisi parẽs sit de liberis primi gradus Maioratus institutoris: hoc namque casu satisdare non tenebitur: pront in c. præceden. n. 31. latiùs annotauimus.

23 ¶ Vbi autem satisdatio à principio de re fideicommisso subiecta restituenda præstita fuit non potemit pater compelli denuò satisdare ob solam dilapidationis suspicionẽ, cõtra quam ex prima satisdatione filio satis cautum videtur: nisi noua causa in persona fideijussorum superueniat, vt supra in persona fideijussorum superueniat, vt superius ostensum est. Non enim est superfluis cautionibus vtendum. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. vt lega. nomi. cauea. nec de bemus obligationes ex obligationibus facere. l. 4. §. ait. Prætor. cum similib. ff. de re iudi.

24 ¶ Quòd si bona Maioratus pater dissipet, destruat, ac manifestè dilapidet: tunc cautionis oblatione non obstante tenda erit fideicommissi restitutio ex dictæ legis Imperator, decisione. Non enim tenebitur in hoc casu filius, vt ibi Scrib. notant tenebitur in hoc casu filius, vt ibi Scrib. notant se committere fragilitati cautionis, quod vltra ea, quæ ab ipsis adducta sunt, probat text. in l. qui ita institutus. §. primo ibi. *Propter fragilitatem cautionis.* ff. ad Trebel. Sarius namque est suam sibi rem saluam fore: quàm tabulas cautionis habere, atque incertum illius euentum spectare. l. suspectus. ff. de suspect. tuto. l. si pupilli. ff. quod falso tutore aut hore. Quibus plura cumulat Tiraquel. de retractu. Linagier. §. 1. glos. 18. num. 33.

25 ¶ Idque non solùm procedit vbi à principio cautio interposita non fuita dueniente tamen manifesta dilapidatione offertur: sed etiam quando à principio fuit præstita satisdatio. Tunc namque etsi propter dilapidationis suspicionem iterum satisdandum non sit (vt paulò antè dictum est:) tamen non obstante satisdatione à principio præstita, filius non tenebitur se huius cautionis fragilitati committere. Non enim inuenio rationem diuersitatis, quo ad hæc in cautione à principio præstita, & in ea, quæ ex post facto offertur: sed plus certo arbitror, quòd si in casu manifestæ dilapidationis cautionis obligatio fragilis est, vt ex ea filio plenè consultum non sit, id ipsum dicendum sit: quando cautio iam præstita erat. Ex antiqua enim seu ex noua cautione, (vt est notissimum) non poterit esse aduersus manifestam dilapidationem consultum. Ideóque etiam hoc casu remedio d. l. Imperator, vtendum erit, eiusque legis dispositio locum obtinebit, vt in simili dixit satis eleganter. Paul. Castren. in authent. qui rem. numer. 3. C. de Sacrosanct. Eccles. & Arias Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. 2. parte. n. 60. vers. receptum enim est. Quę omnia singu. notãnerũt, vt sciamus intelligere, & practicare ea, quæ in d. l. Imperator decisa sunt.

26 ¶ Consequenter autem hoc loco discutiendum est etiam: an vera sit quædam decisio Bald. in Rubrica. C. de reuocand. his quæ in fraud. credito. numero 15. vbi inquit Bald. se putare, quòd vbi hæres dilapidat ante euentum conditionis fideicommissi, bona hæreditaria deberent poni in loco tuto, ita vt commoditas medij temporis non subtrahatur grauato: nisi constaret, quòd dilatio, seu conditio esset apposita à testante fauore fideicommissarij quia tunc hæredi dissipanti essent bona totaliter auferenda. l. in fideicommissi. §. cum Polidius. ff. de vsur. Quod inquit Alexand. in d. l. imperator. n. 3. esse singulariter notandum pro limitatione & intellectu illius legis, vt solùm eius decisio procedat: quando dies fideicommissi apposita fuit in fideicommissarij fauorem, non alias, subditque ab alieno Scrib. in d. l. Imperator id non legisse, nec posse dici verbum magis singulare, & accommodatum ad illius l. intellectũ. Quem sequitur cum quodam temperamento Didacus de Segura in eadem l. col. 46. Quod si verum esset, singulariter notandum foret ad Maioratuum possessores. Cùm enim semper restitutionis dilatio in eorum fauorem apposita sit, ex hac Bal. decisione propter dissipationem, non essent bona Maioratus sequenti successori deferenda: sed ponẽda in loco tuto: ita vt possessor fructibus rerum Maioratus fruatur, donec tempus restitutionis adueniat. ¶ Sed licèt hoc dictum Bald. sing. sit, mihi tamen iure non probatur, nec vidi legem hanc distinctionem facientem: siquidem Iurisconsultus in d. §. cum Polidius. in casu diuersissimo loquitur vt ex eo constat apertissimè, nec potest ad Baldi decisionem adaptari, vt cuilibet id rectè inspicienti cõstabit. Imò (ni fallor) Bald. loquitur absque ratione, & fundamento, & directo aduersus casum legis in dicta l. Imperator, vbi non appositum est tempus fauore fideicommissarij: sed potiùs hæredis, & nihilominùs patris dissipatione superueniente bona ab eo auferuntur filioque restituenda sunt, non autem sequestrantur, nec in loco tuto apponũtur.

¶ Quod autem in illa l. Imperator tempus fauore 27 hæredis, non fideicommissarij appositum sit, ex eo constat: quod tempus in testamento appositum semper censeatur appositum fauore hæredis, non autem fauore fideicommissarij. l. cum tempos. ff. de regul. iur. vbi inquit Iurisconsultus. *Cum tempus in testamento adijcitur credendum est pro hærede adiectum nisi alia mens fuerit testatoris.* l. eum, qui kalendis. §. fina. vbi Bart. & Scrib. ff. de verb. obliga. l. post mortem. C. de fideicom. vbi Coro. circa fin. inquit quòd quilibet dies, & quælibet conditio in dubio fauore grauati censetur apposita. Quod sequitur Iaff. ibidem in princip. & fin. verb. & Cagnolus in d. l. cùm tempus numero 1. & 2. Idque in casu eiusdem legis Imperator à fortiori dicendum est, cùm nulla verba in eadem lege apposita sint, ex quibus censeri possit tempus fideicommissi adiectum fuisse gratia fideicommissarij, non hæredis: imò pater fructibus medij temporis frui deberet, donec veniret dies fideicommissi. Quod fieri solet vbi tempus appositum est gratia hæredis non fideicommissarij, vt probatur ex tex. in d. §. cum Polidius, & ex tex. iuncta glo. & his quæ ibi Alexand. & Scrib. notant in l. in fideicommissariam. §. fina. ff. ad Trebel. & in l. cum filio. ff. de lega. 1. vbi Imol. plura in idem adducit. Idque apertius probatur ex texin d. l. Imperator. ibi. *Damnum conditionu propter fraudem influxu.* glos. verb. Damnum. & verb. conditionis. & his quæ communiter Scrib. ibidem notant: si enim l. illa appellat damnum patris habere conditionem pro impleta propter fraudem eiusdem: igitur consequens est, vt conditio in fauorem patris apposita censeri debeat: non enim aliter conditionis implementum posset parenti damnum irrogare, idque notissimum est. Ex quo fit, vt illa Baldi decisio non possit aliquo modo sustineri, ad quod miror prædictos Scribentes non aduertisse.

¶ Vltimo loco pro huius materiæ omnimoda re- 28 solutione, discutiendum etiam est, quid dicendum sit in Rege bona Regni manifestè dilapidante ac destruẽte, vtrum filius eius primogenitus possit eo

casu aduersus illum insurgere, Regnumque ipsum debellare. In qua quæstione dicendum est, quod non: sed tunc per filium est ad Romanum Pontificem recurrendum, vt secundùm iuris remedia sibi iustitiam ministret, vt ex pluribus probat Gregorius in l. 1. tit. 15. par. 2. in glo. verb. *O desheredar a su padre*. Quæ hic repetere non libuit. Et hæc de prima specie, vbi pater bona Maioratus filio post eius mortem pertinentia, destruit ac dilapidat.

29 ¶ In secunda specie principali, vbi scilicet is, qui restitutionem Maioratus ex manifesta dilapidatione petit, non est filius dilapidantis: sed aut eius agnatus, aut cognatus trãsuersalis, aut extraneus: dicendum est dispositionem dictæ l. Imperator in hoc casu non procedere. Quod dixit Bart. in l. fina. ff. vt legato. seu fideicom. nomi. cauea. numero 3. vbi inquit, quòd l. Imperator loquitur in patre, cuius bona debent ire ad filium. Ideoque si antè restituit, non videtur magnum quid fecisse. l. scripto, in fi. ff. vnde liberi. ex quo apertè sentit, l. illam habere locum in filio primum locum in successione obtinente, non in extraneo. Quod etiam videtur sentire Paul. de Castro in ead. l. Imperator. nu. 6. dum allegat. Bart. in d. l. fina. ad fin. Et hanc opinionem sequitur expressissimis verbis Segura. in d. l. Imperator. col. 44 & 45. secundùm antiquam impressionem.

¶ Alexan. tamen in eadem l. Imperator. nu. 13. aliquantulum dubitat de hac Bart. decisione duabus præsertim rationibus. ¶ Prima ex eo, quod d. l. fi. loquitur in auo grauato restituere, in quo videtur militare ratio d. l. scripto. sicut in patre. ¶ Secunda ex eo, quod d. l. scripto procedit, quando bona sunt peruentura ad filium tacitè ex sola iuris prouidentia. Secùs autem quando ex causa fideicommissi & contra parentis voluntatem: non tamen audet à Bart. opi. discedere: quia vt inquit, non inuenit hanc considerationem ab aliquo tactam.

¶ Sed si quis voluerit opinionem Bart. sustinere, poterit dicere aduersus Alex. quod d. l. Imperator, loquatur solum in filio, cuius contemplatione plura aduersus patrem bona eius dilapidantẽ, iura statuta sunt, quæ ad alios extendi non debent: cùm in extraneis non ea pietatis ratio quę in filijs, militet.

¶ Nec obstat prima ratio Alexan. quòd scilicet d. l. fina. loquatur in auo, in quo respectu nepotis mi-30 litat ratio d. l. scripto. quia ratio ista falsa est. Non enim videtur eadem ratio militare in filio: & in nepote: cùm prima generatio sit filius: secunda autem nepos. text. in authen. de non alienan. aut permutan. §. emphiteosi. 1. colla. 4. Ideoque filius nepotem in successione præcedit. l. auunculo. C. communia de successio. l. pater filium. ff. de inoffi. testa. tex. in §. 1. instit. de legi. agna. successio. Scrib. in l. si viua matre. C. de bon. mater. nisi filius mortuus sit, quo casu nepos locũ patris acquirit. Ideoque ex repræsentatione iam filius: non nepos reputatur. l. 1. §. si sit nepos. ff. de colla. dotis. l. 1. §. si sit filius. ff. de conjungen. cum emancipa. liber. eius. Et vtrobique Bart. & Scrib. Bar. Bald. Salicet. Corn. Franc. de. Areti. Alexan. & Scrib. per text. ibi in l. si auus. la. 2. C. de liber. præteri.

¶ Non obstat similiter secunda ratio Alexan. in quantum dicit, quòd l. scripto, procedit, vbi bona debent venire in filium ex iuris prouidentia, nõ ex causa fideicommissi: nam si rectè verba Bart. intelligamus, vbi allegat d. l. scripto, non sunt intelligenda solùm de bonis fideicommisso subiectis: sed de fructibus eorum, & omnibus etiam alijs bonis parentis, quæ ex l. scripto. filio post eius mortem deferri debent. Cùm igitur bona parentis sint filio post eius mortem peruentura ex legis prouidentia: non mirum si ante mortem cogatur filio bona fideicommissi, quæ manifestè dilapidat, restituere, & sic valet Bart. argumentatio. Si enim intelligeremus de sola proprietate bonorum fideicommisso subiectorum, ratio eius non solùm militaret in filio: sed etiam in quolibet extraneo ad quem sicut ad filium post mortem hæredis bona fideicommissosubiecta peruentura essent, quod credi non potest Bartolum in hac parte sensisse.

¶ Vtcunque autem sit, etsi Bart. & eorum, qui illam sequuntur authoritas magna sit, contrariam sententiam proculdubiò sequendam esse existimarem: imò quod illius legis Imperator, decisio in quocunque ad Maioratus successionem vocato: etiam si filius non sit, pari ratione procedat. Cùm enim cesset prima eiusdem legis ratio, quòd scilicet cautiones inter patrem, & filium præstari non possint, sustineaturque eiusdem legis dispositio, ex hac præcipua ratione, quod patre bona fideicommissi destruente, ac dilapidante, filius non teneatur se cõmittere fragilitati cautionis nec bona apud parentem dissipatorem esse debeant: prout supra isto cap. numer. 6. cum sequen. annotauimus: non video quare ista ratio non militet in extraneo primo loco ad Maioratus successionem vocato: sicut in filio versatur: cum ob filij affectionem præsumendum sit. parentem, non adeò in dissipatione bonorum, quæ ad filios peruentura sunt, processurum sicut in dilapidatione ac destructione bonorum, quæ ad extraneum post eius mortem spectant. Si igitur lex nõn confidit de parente dilapidatore administrationem bonorum, in quibus filius eius succedere debet: nulla (si rectè sentio) ratio assignari potest, ex qua cõfidat de eo administrationem bonorum, in quibus non filius, sed extraneus successurus est. Simile namque videmus in emphiteota, 31 vsufructuario siue colono: etiam qui ad longum tempus conducit. Si enim hi res, quibus ex causis teosi, vsufructu vel conductione repelli, etiamsi satisdationem de his rebus conseruandis præstiterint. Quod dixit Paul. in authen. qui rem. numer. 3. C. de sacrosanct. Eccle. quem ibi sequitutur Iaff. n. 4. & 5. & cæteri Scrib. Bald. & Rapha. Cuma. in l. diuortio. §. si fundum. ff. solut. matrimonio. Carol. Ruin. consil. 58. num. 3. & 4. lib. 1. Tiraquel. qui plures refert, de retract. conuẽtional. §. 3. glo. 1. n. 23. Arias Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. 2. par. n. 60. Ex quo sit, vt hæc opinio vera censenda sit.

¶ Vnum tamen in hac parte annotandum erit, 32 quòd si in Maioratu expressa alienationis prohibitio apposita sit: prout cõmuniter in omnibus Maioratibus apponi solet statim facta bonorum alienatione etiam viuente Maioratus possessore, potest admitti sequens in gradu, qui alienationi non consensit, ad reuocanda bona alienata, eaque sibi vendicanda, siue is filius, siue transuersalis, seu extraneus sit. l. cum pater. §. libertis, iuncta glo. verb. ne id alienaret. ff. de lega. 2. per quẽ tex. dixit Paul. de Castro. in proprio loco num. 4. quòd alienatio voluntaria facta contra expressam voluntatem testatoris potest statim reuocari, & ad reuocandum admittuntur, qui non alienauerunt, nec alienationi consenserunt. Idem prob. text. in l. peto §. fratre. ff. eod tit. nor. Paul. Castren. in l. fina. §. fina. numero 7. C. communia de lega. Xuarez. allega. 4. col. 2.

¶ Et licèt

33 ¶ Et licet contrariũ videretur dicendum ex decisione tex. in l. fina. §. sed quia nostra Maiestas, & in §. fin autem. C. communia de lega. vbi probatur, quòd si quis alienat bona, quæ subiacent restitutioni sub conditione, vel in diem: quòd fideicommissarius non potest statim illa petere: sed demum adueniente die, vel conditione. l. seruo legato. §. 1. ff. de lega. 1. vbi glos. & Scrib.

¶ Communis tamen ac vera resolutio est, quòd aut bona sunt fideicommisso aut restitutioni subiecta, & sic tacitè alienari prohibita absque alienationis prohibitione expressa, & tunc si alienentur, non potest alienatio reuocari nisi adueniente die fideicommissi. Sicque est intelligendus tex. in d. §. sed quia nostra Maiestas. & in §. fin autem. & in d. l. seruo legato. §. 1. aut vltra fideicommissum bona sunt expresè alienari prohibita, & tunc si alienentur, possunt statim vendicari à sequenti in gradu non expectato die fideicommissi. & ita intelligendus est tex. in d. l. cùm pater. §. libertis, & hanc distinctionem posuit Paul. de Castro. in l. filiusfamilias. §. diui. nume. 7. ff. de lega. 1. vbi Ripa. numer. 47. & Ambrosius de Opizonibus. num. 4. Claudius. num. 12. atque Crotus, nume. 36. idem Paul. in l. peto. §. fratre. num. 2. ff. de lega. 2. Idque etiam dixit glo. quam ibi sequuntur Scrib. in d. §. libertis verbo. ne id alienarent, ad fin. Eaque distinctio fuit originalis Iacobi de Bellouiso. in auth. de restitutio. & ea, quæ parit. §. quamobrem. colla. 4. q. 1. Eamque sequitur Xuarez allega. 3. col. 4. Antonius Gometius in l. 40. Tau. num. 88. Segura. in l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulga. col. 92. & 93. Peral. in Rubr. ff. de hæred. instit. num. 114. & D. Antonius de Padilla. in authen. res quæ. num. 2. C. communia. de lega. Gratus consil. 21. num. 34. lib. 2. Zanchus in l. hæredes §. cùm ita. ff. ad Trebel. n. 405. & ista est communis & vera solutio.

¶ Id tamen in hac re obseruandum erit, distinctionem hanc seruandam non esse in casu dict. l. Imperator: imò eius decisionem procedere siue in Maioratu expresè, siue tacitè alienatio prohibeatur. Iurisconsultus namque in d. l. Imperator, fundatur in magna possessoris dilapidatione. Ideoque non mirum si ex ea, omnia bona fideicommissi etiamsi expresè alienari prohibita non sint, ad sequentem fideicommissarium illicò deferantur: quod non dicendum est: quando sola vna ex rebus Maioratus tantùm alienatur. Tunc namque decisioni dictæ legis, Imperator, locus non erit, vt supra isto cap. n. 18. & 19. ostensum est: sed seruanda erit distinctio, de qua paulò antè mentionem fecimus, vt si prohibitio expressa adsit illicò alienatio reuocetur. Sin verò solũ tacita prohibitio interueniat, expectetur mors vltimi possessoris: nõ tamen ex eo cætera bona Maioratus ab eiusdẽ possessore auferẽda erunt.

¶ Hæc tamen omnia in Maioratibus, qui hodie instituuntur, communiter adeò præcisè ac specificè statui solent, vt in eis quamplurima ex his quæ prædiximus, necessaria non sint. Apponitur namque in eis clausula, ex qua præcipitur eorundem Maioratuum successoribus, vt bona Maioratus nedum non alienent: imò nec alienare tentent, quòd si ad aliquem alienationis actum processerint, ea bona eorumque dominium, ac possessio illicò sequenti in gradu deferantur, cuius clausulæ virtute statim facta alienatione, omnia bona Maioratus sunt à possessore auferenda, successorique iuxta disponẽtis voluntatem præstanda, quòd alibi latius enarrabimus. Ex hoc tamen ea, quæ superiùs diximus, negligenda non sunt: erunt namque summè vtilia ac necessaria ad eos Maioratus, in quibus hæc clausula apposita non est: imò nec alienationis expressa prohibitio inuenitur, quod in Maioratibus antiquis frequentissimè contingit.

SVMMARIA

1 *Trebellianica detrahitur ex fideicommissis vniuersalibus: ex singularibus verò Falcidia.*
2 *Quarta non detrahitur de institutione vel substitutione directa.*
3 *In Maioratibus concurrunt rationes, ex quibus Falcidia & Trebellianica detrahuntur.*
4 *Filius in diem, vel sub conditione grauatus, duas quartas detrahit.*
5 *Ascendens in diem, vel sub conditione grauatus duas quartas etiam detrahere potest.*
6 *Duæ quartæ ex relictis singularibus, vtrum detrahi valeant.*
7 *Duplex quarta detrahenda est: etiam si legitima semissem ascendat.*
8 *Duplex quarta hodie iure Regio nunquam detrahi potest.*
9 *Hodie non cessat quartæ detractio ex eo, quod testamentum valeat absque hæredis institutione.*
10 *L. 1. tit. 3. lib. 5. ordina. declaratur.*
11 *Falcidia & Trebellianica non detrahuntur, vbi id à testatore prohibitum est.*
12 *Trebellianicæ detractio, vtrum liberos primi gradus prohiberi possit.*
13 *L. 6. tit. 11. part. 6. declaratur.*
14 *Falcidia pro legitima sæpè iure communi, atque partitarum vsurpatur.*
15 *Testator, qui integram hæreditatem restitui iussit, vtrum censeatur Falcidiæ aut Trebellianicæ detractionem prohibuisse.*
16 *Ex quibus verbis generalibus censeatur prohibita quartæ detractio.*
17 *Vtile est in Maioratibus apponere clausulam, vt ex ea quarta non detrahatur.*
18 *Quarta non detrahitur ex bonis expresè alienari prohibitis.*
19 *Quarta non detrahitur ex Maioratibus in contractu institutis.*
20 *Quartam detrahere non potest: nisi is, qui fuerit directus hæres.*
21 *De donationibus irreuocabilibus quarta non detrahitur: de his autem, quæ reuocari possunt, atque morte confirmantur, sic.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

22 *Institutus in re certa dato cohærede vniuersali quartam non detrahit.*
23 *Institutus in re certa non dato cohærede, hæredis vniuersalis vicem obtinet: quod etiam hodie iure Regio consideratio procedit.*
24 *De Maioratu ex tertio & quinto instituto quarta non detrahitur.*
25 *Ex Maioratu vniuersali in testamento instituto vtrum quarta detrahatur.*
26 *Noua opinio, quod nunquam in Maioratibus locum habeat quartæ detractio, defenditur.*
27 *Expressum dicitur quod ex rei natura comprehenditur.*
28 *Expressum dicitur, quod verbis generalibus exprimitur.*
29 *Ex fideicommisso, in quo filius Primogenitus succedit quarta detrahenda est.*
30 *Ius quartæ detrahendæ in primo hærede consumitur, nec ad vlteriores progreditur.*
31 *Legatarius, vel fideicommissarius quartam non detrahit: nisi in duobus casibus.*
32 *Hæres grauatus restituere in diem, vel sub conditione tenetur computare in quartam fructus, quos ante diē vel pendente conditione percipit.*
33 *Hæres grauatus inuentarium non faciens, perdit quartæ detractionem.*

An ex bonis Maioratus quarta Trebellianica aut Falcidia detrahatur.

CAPVT XVII.

1 EX ea quam prædiximus Maioratuum & fideicommissorum paritate interdum etiam controuerti solet: an sicut fideicōmissis vniuersalibus quarta Trebellianica detrahitur (vt probatur per totum titulum, Codice & ff. ad Trebellian. & ex fideicommissis, seu relictis singularibus Falcidia, vt habetur per totum tit. C. & ff. ad leg. Falcid.) Ita etiam de Maioratibus vniuersalibus Trebellianica: de singularibus autem Falcidia detrahatur. In quo articulo si primùm Trebellianicæ, ac Falcidiæ originem consideremus, rémque istam à suis principijs derimemus, dicendum videbatur quartam Trebellianicam & Falcidiam ex bonis Maioratus detrahendas esse. Cùm enim Maioratus successores iure obliquo non directo succedant (vt supra isto lib. cap. 14. latiùs comprobauimus) constat in Maioratu vniuersali quartā Trebellianicam esse detrahendam, quæ de fideicommissis: vniuersalibus semper detrahitur: de Maioratu autem singulari Falcidiam. Nam si iure directo in Maioratibus vniuersalibus succederetur, quarta Trebellianica non esset detrahenda: sicut nec de singularibus Falcidia, à directo namque successore quarta non detrahitur, l. si quis ad declinandam. C. de Episco. & cleri. per quem rex. dixit Paul. de Castro. ibi. nume. 1. ad fin. quòd de institutione vel substitutione directa, nulla venit detrahenda Trebellianica vel Falcidia. Quem ibi cæteri Scrib. sequuntur. Idem Paul. in l. vna. C. de Sacrosan. Eccle. n. 2. Emanuel Acosta. in repe. c. si pater. de testa. lib. 6. 2. par. verb. absque deductione. num. 1. & probatur per totum tit. C. & ff. ad Trebel. & ad leg. Falcid. vbi Trebellianica & Falcidia de solis obliquis relictis detrahi possūt: cùm igitur Maioratus successio obliqua sit, videri potest de ea esse quartam Trebellianicam, seu etiā Falcidiam detrahendam.

2 ¶ Quod ex eo præsertim dicēdum est, quòd in hac Maioratus successione concurrant omnes rationes ex quibus Trebellianica & Falcidia inductæ sūt. Si enim Maioratus de vniuersa hæreditate, seu eius portione factus sit, is, qui semel ex eo hæres effectus fuit non potest amplius desinere esse hæres, nec nomen hæredis debet nudum remanere. l. quia perinde, cum similib. ff. ad Trebel. si autem Maioratus de re particulari constitutus fuerit, permitti non debet, vt tota hæreditas huiusmodi relicto singulari exhauriatur: sed est ista licentia ita coarctanda, vt dodrantem hæreditatis Maioratus non excedat, ne etiam nomen hæredis vacuum remaneat, alliciaturque hæres hoc commodo ad hereditatem adeundam, relictaque singularia præstāda, vt prob. in princ. insti. de leg. Falcid. Vtrumque autem probatur in princip. tit. 11. part. 6. quæ lex in id omninò videnda erit. Quę omnia hodiernis Maioratibus præcipuè ex testamento institutis, summè conuenire videntur.

¶ Antequàm autem ad huius quæstionis resolutionem deueniamus, ad eius perfectam cognitionem præmittendum erit, non solùm prætendi posse ex rebus Maioratus vnius: sed interdum etiam duplicis quartæ detractionem. Ideóque priùs discutiendum est, qualiter hoc intelligendum sit, vt statim sciamus quando ex rebus Maioratus quarta Trebellianica aut Falcidia detrahi possint. Quia in re præmittendum est, quòd quanuis extraneus hæres de restituenda hæreditate grauatus, vnam tantùm quartam, aut Falcidiam, aut Trebellianicam detrahere possit: communi tamen Scrib. voto receptū est, filium de restituenda hæreditate in diem, vel 4
sub conditione grauatum: nedum posse detrahere vnam quartam, sed etiam duas, primam legitimā, quæ sibi iure naturæ debetur: quam statim mortuo parente detrahere debet liberam ab omni vinculo & grauamine: alteram autem Trebellianicam, quæ detrahenda est adueniente die vel impleta conditione: licèt in filio purè rogato restituere secus sit. Is namque vnam solam quartam detrahere potest. Quam opinionem sequitur glos. in c. Rainutius, de testam. in glos. mag. quam ibi sequuntur communiter Scrib. cui est glo. consimil. in l. quanquam C. ad leg. Falcid. Quam etiam ibi docto. sequuntur, quarum glossarum opinionem sequitur Bart. in l. Papinianus. §. meminisse. nume. 5. ff. de inoffi. testa. Alex. in l. in ratione. §. quod vulgo. ff. ad leg. Falcid. num. 10. vbi inquit hanc opinionem esse approbatam in iudicijs & in scholis. Iaff. in auth. nouissima. numer. 59. C. de inoffi. testa. & in l. filium, quem habentem. nume. 6. cum seq. C. famil. hercis. vbi Corasius. num. 45. idem Iaff. in authen. res quæ. num. 3. C. communia. de lega. Boer. decis. 44. num. 18. Episcopus Calagurri. regul. 296. Soci. Iuni. cōs. 131. vol. 1. num. 59. Decius consil. 55. numer. 8. & consil. 228. num. 5. Catelia. Cota. in suis memorabilib. dictione. filius grauatus. Parisius consil. 1. volum. 3. nume. 78. Celsus consil. 24. nu. 12. Aymon Crauc.

Crauc. consi. 50. Couarr. in cap. Rainutius, de testā. §. 11. n. 5. Grego. in l. 3. tit. 11. par. 6. in glo. verb. *La parte legitima*. Emanuel Acosta. in repe. c. si pater. 2. parte. de testamen. lib. 6. verb. absque deductione. num. 3. & 4. D. Anto. de Padilla. in d. auth. res quæ num. 33. & 34. Et si plures qui à prædictis Scribentibus figillatim citantur, contrariam sententiam probent, quorum opinio reijcienda est: & etiam opinio illa, quam plures etiam Scrib. probant dicentes in hoc esse inter ius ciuile & canonicum differentiā. Quam opinionē acutissimè defendit Mēcha. de succes. progress. lib. 3. §. 26. num. 34. Sed verum est nullum esse rex. iuris Ciuilis, qui contrariā opinionem præcisè probet, vt optimè atque satis ingeniosè ostendit Emanuel Acosta in d. repe. c. si pater. 2. parte. verb. absque deductione. numer. 11. cum pluribus sequen. qui in id omninò videndus erit.

5 ¶ Quod nedum in filio & alijs descēdentibus, quibus legitima debetur, verum est: sed etiam in ascēdentibus de restituenda hæreditate in diem vel sub conditione grauatis, procedit. Hi enim etiam duas quartas detrahere poterunt, quam opinionem veram esse censuerunt Angel. & Rapha. Cuma. in l. si à milite. §. patri. ff. de testa. mili. Eamque sequūtur dicentes communem esse. Ioan. Crot. in l. re coniuncti. num. 177. ff. de lega. 3. & in l. qui Romæ. §. duo fratres. num. 80. ff. de verb. obliga. & Couarru. in c. Rainutius, de testa. §. 11. nume. 6. Oroscius in l. si arrogator. num. 73. ff. de adoptio. Aymon. consi. 110. Grego. in l. 3. tit. 11. part. 6. in gl. penul. Emanuel Acosta in repe. d. c. si pater. 3. par. verb. priuare nō possit. num. 39. qui inquit ab hac opinione recedēdum non esse. Quorum opinio mihi verior videtur: etsi contrariam sententiam probent plures ex Scri. qui referantur ab his, quos superiùs citauimus, & à D. Anto. de Padilla. in d. auth. res quæ. numer. 36. vbi ipse contrariā sententiam veriorem existimat. Non tamen potest (si benè consideretur) aliqua congrua differentiæ ratio inter hos duos casus assignari præcipuè stante decisione l. 6. Tau. quæ hodie est l. 1. tit. 7. lib. 4. in noua leg. Regni collect. Quæ ascendentium ac descendentium legitimam, quo ad necessitatem relinquendi parem reddit. nec etiam sequenda est opinio Fernand. de Mencha. de succes. progres. d. §. 26. num. 56. qui quoad hoc eriā differentiam inter ius ciuile, & canonicum assignat.

6 ¶ Ista autem, quæ de duabus quartis extrahendis dicta sunt videtur, quòd in Trebellianica sola procedant, nec in Falcidia locum habeant, vt arbitratur Bart. in l. Papinianus. §. quarta. 1. nota. ff. de inoffi. testam. & in specie dixit Fulgo. in l. quanquā. C. ad l. Falcid. num. 4. Alexan. in l. in ratione. la. 1. §. quod vulgò. ff. ad l. Falci. nume. 12. vbi inquit se ita in casu contingenti consuluisse. Idque asserit communiter teneri Lancelotus. Politus in l. filium quem habentem. num. 145. C. famil. hercis. col. 12. & Soci. Iuni. consil. 146. num. 9. lib. 1. Couarru. in cap. Rainutius. de testam. §. 11. num. 7. Grego. in l. 1. tit. 11. part. 6. glos. penult. vbi ad hoc eam l. pōderat. Quæ tamen id præcisè non probat, vt ex ea videri poterit.

¶ Sed verius est hanc duarum quartarū detractionē etiam in Falcidia & legitima concedendam esse: cùm Falcidia & Trebellianica in iure, quoad omnia passim æquiparentur, nec quoad hæc congrua differentiæ ratio inter Falcidiam & Trebellianicā ab Scriben. assignetur. Nec opinio prædicta aliqua lege probetur. vt apud Scriben. qui illam sequuntur, plus liquido videri poterit. Ideóque etiā in hac specie esse duas quartas detrahendas dixit Bald. in dict. l. quanquam. n. 1. C. ad l. Falcid. Ioan. de Imola. in l. in ratione. §. quòd vulgò. nume. 13. versic. in ea glos. ff. ad l. Falcid. Signorolus. consil. 66. nu. 3. Ang. consil. 13. incipien. Iacobus, in fi. Fulgo. consil. 26. col. 2. versic. poterit itaque filius. Emanuel Acosta. qui plura refert. in repe. cap. si pater. de testamen. libro sexto. 2. part. verb. sine deductione. num. 10. Quod probabilius videtur.

¶ Hæc tamen, quæ de duplici quarta à filio, vel 7
etiam ascendentibus extrahenda paulò antè probauimus, intelligi à plerisque solet: nisi descendētium, aut ascendentium legitima ex legis dispositione semissem hæreditatis attingat, vel excedat: prout quando sunt quinque, vel plures filij. Quo casu legitima non triens: sed semis bonorum est. tex. in authen. nouissima. C. de inoffi. testam. & in corpore, vnde sumitur: tunc enim sola legitima, non autem simul quarta Trebellianica extrahenda erit: etiam si filius, aut ascendens sit de restituēda hæreditate grauatus in diem, vel sub conditione ne maiorem hæreditatis partem hæres grauatus: quam fideicommissarius honoratus obtineat, quod dixit Bald. consil. 94. nume. 2. lib. 2. Cuius dictum refert & sequitur Couarru. in cap. Rainutius. de testam. §. 11. nume. 6. Et D. Anto. de Padilla. in dict. authen. res quæ. C. communia. de lega. numer. 40. Ex quo fit, vt cùm hodie legitima descendentium sit totum parentis patrimonium excepto quinto, vt constat ex l. 9. tit. *Delas mandas*. lib. 3. for. legum. Et legitima ascendentium sit totum filij, aut descendentis patrimonium excepto tertio, vt probatur ex l. 6. in legib. Tau. quæ est l. 1. tit. 8. lib. 5. in noua collectione ll. Regni. Sicque legitima ascēdentium, ac descendentium semissem hæreditatis excedat, non sit quarta Trebellianica: sed solùm legitima à filio, seu ascendente grauato de hæreditate extrahenda. Quod optimè aduertit D. Anto. de Padilla. d. auth. res quæ. num. 41.

¶ Sed quanuis hæc opinio à Bald. & tot grauissimis authoribus probata sit: nunquam tamen mihi in terminis iuris communis eam veram esse suaderi potuit. Siquidem non possum percipere, quo iure maior fauor vni fideicōmissario: quā quinque vel pluribus filijs debeatur: cùm alioqui causa filiorum potior, quàm cæterorum esse debeat. l. cùm ratio: cum simil. ff. de bon. damna. vel qua ratione hæc restrictio absque lege, ac iuridico fundamento ad hanc communem sententiam, iureque ac ratione comprobaram fieri possit. Ideóque in terminis iuris cōmunis cōtraria sententia mihi semper verior visa fuit quā verā esse cēsuit gl. in auth. de hæred. & Falcid. §. si quis autem non implens. verb. auferri. ad fin. colla. 1. vbi eleganter inquit, quòd filij grauati in diem, vel sub conditione qui iam acceperunt debitum bonorum subsidium, scilicet trientem, vel semissem, poterunt aduenientе die vel conditione alteram quartam detrahere. En igitur qualiter probat glos. quòd non obstante, quòd legitima semissem attingat, filius possit alterā quartam detrahere, quòd etiam expressiùs dixit Bart. consil. 22. num. 2. & 4. Bal. etiam sibi cōtrarius in l. iubemus. C. ad Trebel. num. 6. & 7. & consil. 101. lib. 2. Paul. à Montepico. in l. in quartam. num. 184. ff. ad leg. Falcid. Egid. de Bellamera. consil. 15. col. 1. Hiero. Cagnolus in l. Papinianus. §. meminisse. ff. de inoffi. testa. nu. 29. Emanuel Acosta. qui plura

Universidad de Deusto
Biblioteca

alia in idem adducit in repe. d. cap. si pater. 2. par verbo. absque deductione. numer. 9. Franc. Marzarius in Epito. fideicommiss. q. 51. 2. parte, vbi plures nimium existimantes refert. Quod proculdubiò iure communi tantùm considerato verum videtur.

8 ¶ Iure autẽ Regio inspecto contraria opinio mihi semper verior, ac probabilior visa fuit. Quod probatur ex l. 9. tit. 5. lib. 5. fori. & ex ll. 17. & 27. Tau. quæ hodie sunt l. 1. & 11. tit. 6. lib. 5. in noua ll. Regni collectione. Et ex l. 6. Tauri, quæ est l. 1. tit. 8. eod. lib. Ex quarum legum decisione conceditur parentibus, vt tertiam & quintam bonorum partẽ siue in vita, siue in morte possint certo modo donare, ac prælegare, & filijs, vt possint in præiudicium parentum de tertio bonorum: prout sibi libuerit, disponere. Cùm igitur leges illæ permittãt parentibus tertij & quinti prælegatum facere & filijs in præiudicium ascendentium tertiam hæreditatis partem prælegare: certum est, quod non posset pareus integrum tertium & quintum prælegare, nec earundem legum beneficio vti: si ex eo hæres institutus posset quartam Trebellianicam detrahere, nec etiam filius tertiam hæreditatis partẽ donare, aut prælegare posset: imò id esset contra earundem legum sensum, ac verba: qua ratione iure Regio nõ esse hodie duas quartas ab ascendentibus seu descẽdẽtibus extrahendas dixit in specie Greg. Lopez in l. 12. ti. 5. part. 6. in glo. fi. Quod etiam sequitur Burgos de Pace. in l. 5. Tau. nu. 971. & Emanuel Acosta. in d. c. fi pater. 2. par. verb. absque deductione. nu. 22. Quorum opi. cõmunis practica hucusque probauit.

9 ¶ Hac autẽ resolutione, quoad duplicis quartæ detractionẽ præsupposita, sciendum etiam est hodie vnicæ Trebellianicæ, seu Falcidiæ detractionem non cessare ex eo, quòd ad validitatem testamenti hæredis institutio necessaria non sit, ex decisione l. 1. tit. 2. lib. 5. ordi. quæ est l. 1. tit. 4. lib. 5. in noua ll. Reg. collectione. lex namque illa in eo, quòd de Trebellianica & Falcidia ab hæredibus deducenda

10 iure communi statutum erat, nil nouum disponit: nam etsi disponat testamentum absque hæredis institutione validum esse. Item, quòd si hæres institutus adire nolit, soluantur legata, & omnia alia in testamento contenta. Item, quòd nolente adire, vel acceptare primo instituto, vel primo legatario hæreditatem, vel legatum, nihilominùs substitutus ad hæreditatem, seu legatum admittatur: non tamen decidit quid faciendum sit, hærede instituto adeunte: quãdo per fideicommissum vniuersale tenetur hæreditatem restituere, vel quando testator hæredem pluribus legatis, vel fideicõmissis singularibus oneranit. Ideóque omnia ista tanquam ab illa lege non innouata in iuris communis dispositione remanserunt. l. commodissimè. cum similib. ff. de liber. & posth. Ex quo fit, vt hodie: sicut & olim Trebellianica de fideicommissis vniuersalibus, Falcidiáque de singularibus relictis detrahendæ sint.

¶ Nec obstat si dicatur quartã Trebellianicam, vt Falcidiam, ea ratione inuentas fuisse, vt hæredes instituti allicerentur ad hæreditates adeundas: ne ex non aditione, coreuerent omninò vires testamẽti: ideóque eadem hodie cessare, cùm nec hæredis institutio, nec per consequens aditio necessaria sit, vt legata, ac fideicommissa debeantur. Ad hoc namque respondetur non hac sola ratione legumlatores Falcidiam, ac Trebellianicam induxisse: sed pluribus alijs, vt supra isto cap. nume. 1. probauimus, Et alibi Scrib. aduertunt. Ex quo fit, vt vna ratione cessante, cessare non debeat Trebellianicæ, seu Falcidiæ deductio: sed ex alijs etiam sustineri debeat. text. in §. affinitatis cum similib. instit. de nupt.

¶ Item quanuis in pluribus casibus iure communi fideicommissa ipso iure trãsibant in fideicommissarium absque hæredis aditione, nec restitutione: quarta autem Trebellianica semper ab hærede detrahi poterat: nisi in casu, vbi ipse requisitus noluit adire, vel coactus adijt, vel vbi ex alijs rationibus quarta sibi non debebatur: sed non erat causa legitima priuandi hęredem quarta, quòd fideicommissum ipso iure in fideicommissarium transiret. Quod probatur ex tex in l. sancimus. §. cum autem, iuncta glo. verb. ipso iure, prope fin. C. ad Trebel. Et est de mente omnium Scrib. ibidem: & probatur etiã ex tex. in l. 1. §. denique. vers. inde Neratius. iuncta glo. verb. secundo. ff. eod: Quod etiam constat ex tex. in Auth. de hæredib. & Falcid. §. si verò expressim colla. 1. iuncta inductione. Bart. in l. nemo potest. ff. de leg. 1. num. 5. vbi quando detractio Falcidiæ prohibita est, deberur fideicommissum absque hæreditatis aditione. Et nihilominùs quarta Falcidia non cessat ex eo, quòd nõ est necessaria hęreditatis aditio: sed ex eo, quòd prohibita est eius detractio. Quod etiã dixit Paul. in authen. sed cùm testator. C. ad leg. Falcid. nu. 4. Iaff. in l. Marcellus. in princip. ff. ad Trebe nu. 45.

¶ Ex quibus cõprehenditur: non rectè dixisse Antonium Gometium lib. 1. resolutio. tit. de legatis c. 12. num. 11. vbi inquit ex decisione d. l. ordi. hodie sublatam esse Falcidiam: sed non Trebellianicã. Vt enim ex supradictis apparet, nec Falcidia, nec Trebellianica hodie sublata est imò hodie: sicut & olim de legatis & fideicommissis vniuersalibus Trebellianica, de singularibus verò Falcidia detrahenda erit: prout censuit D. Anto. de Padilla. in l. eam quam. nume. 109. C. de fideicom. nouissimèque opinatur Burgos de Pace in l. 5. Tau. nu. 962. cum sequen. sicque semel in Falcidia apud supremos iudices pronuntiatum vidimus. Id tamen pronuntiatum fuit in successione, quæ non iure Maioratus perpetui, ac inalienabilis delata fuerat: in successione autem, quæ iure Maioratus deferrur, res ista altiùs repetenda erit. Ideóque ad huius articuli perfectam resolutionem, sequentes conclusiones obseruandæ sunt.

¶ Prima conclusio, quòd si Maioratus institutor 11
Falcidiæ aut Trebellianicæ detractionem specificè prohibuerit, Trebellianica seu Falcidia non erunt ab hærede grauato seu primo Maioratus successore detrahendæ: sed institutoris prohibitio, tam in Trebellianica: quàm in Falcidia seruãda erit. Quod in Falcidia expressè decisum est, ex tex. in auth. sed cùm testaror. C. ad. l. Falcid. vbi cauetur testatorẽ posse prohibere Falcidię detractionẽ, eiúsque prohibitionem seruandam esse. Quæ authentica sumpta est ex tex. in auth. de hæred. & Falcid. §. si verò expressum. colla. 1. eãque probat l. 6. tit. 11. part. 6.

¶ In Trebellianicã autem idem communi Scrib. voto resoluitur, vt dixit glo. in d. auth. de hæred. & Falcid. §. si verò expressum. & in §. sed quia insti. de fideicom. liber. quas sequitur Bart. nu. 7. & communiter Scriben. in l. Marcellus. in prin. ff. ad Trebel. vt ibi tellatur Iaff. nume. 45. Idem Iaff. in l nemo. potest. num. 40. 2. lectura. ff. de lega. 1. vbi Ripa. nume. 47. & Annibal. nume. 349. eandem sequitur Bart.

Bart. num. 3. Bald. num. 3. Salicet. num. 4. & Fulgo. in d. authen. Sed cùm testator. vbi Corneus. nu. 6. hanc appellat communem sententiam: licèt cõtrariam in puncto iuris credat esse veriorem. Eandem etiam opinionem sequitur. & dicit magis communem Alex. consi. 67. num. 1. lib. 1. Iaf. cons. 84. nu. 9. lib. 1. & cons. 89. num. 2. eod. lib. Soci. Iuni. cons. 137. numer. 6. lib. 1. Couarr. in cap. Rainaldus. de testa. §. 3. num. 6. Grego. in l. 6. tit. 11 part. 6. in glo. in verb. *Señaladamente*. Et in l. fina. eod. tit. & par. glos. 1. Anto. Gabriel. lib. 4 communium opi. tit. ad Treb. conclu. 1. num. 2. Eamque opinionem nõ modicum cõ probat. ead. l. fi. vbi de Trebel. loquẽs inquit, *Maguer el testador lo ouiesse mandado de otra guisa*. Quod aduertit ibi Grego. in glo. verb. *Maguer el testador*. Eandem etiam opinionem sequitur Peralta in l. 5. §. qui fideicommissam. ff. de hæred. instit. nume. 28. & Mencha. plura in idem adducens de succession. creatione. lib. 1. §. 8. num. 5. cum plurib. sequen. Emanuel Acosta in repeti. c. fi pater de testam. lib. 6. 2. par. verb. Trebellianicæ. num. 11. vbi plura in idem adducit Iulius Clarus. lib. 3. receptarum senten. §. testamentum. q. 62. Quæ opinio verior ac communis est, in iudicandóque & consulendo sequenda: etsi contrariam opinionem veram esse profiteatur Bart. sibi contrarius in d. l. nemo potest. n. 7. & ibi Crotus. n. 17. & Alex in d. l. Marcel. in princip. nu. 8. & Alciat. lib. 5. Paradoxorum. cap. 19. & alij, quos Scriben. in locis, quos superiùs retulimus, nominatim citarunt.

12 ¶ Sed quanuis opinio ista regulariter vera sit: maximo tamen conatu inter iuris interpretes controuertitur, vtrum in liberis primi gradus de restituẽda hæreditate grauatis procedat. ¶ Quòd autem liberis primi gradus Trebellianicæ detractio prohiberi non possit, censuerunt Bald. nume. 8. Salicet. numer. 2. & Corneus numer. 7. in l. iubemus. in princi. per tex. ibi. C. ad Trebel. Roma. in l. Marcellus. ff. eod. vbi Iaff. nu. 55. Ripa. in l. nemo potest. ff. de lega. 1. nume. 52. vbi Ioan. Crotus. nu. 18. Catelia. Cota. in suis memoralibus. verb. Trebellianica: & est communis opinio secundùm Deci. consil. 81. colum. 2. num. 3. & consil. 218. colum. 1. num. 6. Soci. Iuni. consil. 131. num. 58. volum. 1. Iaff. consil. 99. num. 2. lib. 4. Celsus consil. 24. nu. 18. Carolus Ruinus. consil. 21. num. 8. lib. 3. Anto. Gabriel. lib. 4. comm. opin. conclu. 1. nume. 4. tit. ad Trebellian. Picus in l. in quartam. col. 111. ff. ad l. Falcid. Iulius Clarus. lib. 5. senten. §. testamẽ. q. 63. Didacus de Conarr. in c. Rainutius. de testa. §. 11. num. 7. Rolan. Valle. consil. 12. num. 6. Fran. Piscina de statutis excluden. fœmi. num. 54. Alba. consil. 1. num. 14. Quæ opinio præcisè approbari videtur, ex decis. l. 6. tit. 11. part. 6. ibi. *Otrosi aquellos herederos, que no fueren ni descienden por la linea derecha del testador no pueden sacar Falcidia delas mandas si el testador les defendiesse señaladamente, que la no sacassen*. Igitur à contrario sensu hi, qui sunt ex ascendentibus seu descẽdentibus testatoris, poterunt extrahere Falcidiam, non obstante testantis prohibitione. Quod etiam de Trebellianica dicendum est: quanuis de sola Falcidia lex illa meminerit: cum de Falcidia ad Trebellianicam (vt superiùs dictum est) argumẽtario procedat, nec possit assignari ratio differentiæ: quare contrarium in Falcidia dicendum sit. Quod præsertim asserendum est, præsuppositi ea opinione, de qua supra isto capitu. num. 6. meminimus, probantes, quoad duarum quartarum detractionem nullam esse inter Falcidiam atque Trebellianicam differentiam, quam ibidem veriorem esse monstrauimus. De qua lege miror Doctores Hispanos de hac re tractantes, immemores fuisse, & etiam Gregorium Lopium eius commentatorẽ ad hoc non aduertisse.

¶ Contrariam tamen sententiam: imò, quòd etiam liberis primi gradus Trebellianicæ detractio prohiberi possit, veriorem esse dixit Cinus in d. l. iubemus. Cuma. in l. cohæredi. §. cùm filiæ. ff. de vulga. Alex. num. 8. & Soci. num. 4. in d. l. Marcellus. Bald. consil. 340. lib. 3. Alex. consi. 67. col. 2. n. 1. lib. 1. Annibal. in d. l. nemo potest. num. 269. & ista est communis opinio secundùm Parif. consil. 1. nu. 83. cum sequen. lib. 3. idem consil. 55. numer. 52. 4. par. & consi. 21. num. 43. eod. lib. Paul. de Monteregico. in repe. l. in quartam. ff. ad l. Falcid. n. 344. Armon Craue. consil. 16. col. fina. Ant. Rubeus consi. 2. num. 24. & consil. 43. num. 12. Galeanus. in repe. l. Centurio. ff. de vulga. post nu. 56. Bertrãd. consil. 132. nu. 12. lib. 1. 2. par. Bellonus consil. 80. nu. 20. Gozadi. consil. 45. nu. 21. vbi respondet ad tex. in d. l. iubemus. In quo præsertim contraria opinio fundamentum recipit. Mencha. qui plures alios in idem adducit de succeffio. creati. lib. 1. §. 8. num. 12. Emanuel Acosta. qui etiam respondet ad tex. in dict. l. iubemus. in dict. repe. cap. si pater. 2. par. verb. Trebellianicæ. nu. 12. cum sequen. Anto. Gabriel. lib. 4. communium opinionũ. tit. ad Trebel. conclu. 1. num. 6. Quæ opinio proculdubiò verior atque probabilior mihi videtur: cùm non obstante quacunque parentis prohibitione, filij debeant integram legitimam obtinere. l. quoniam. C. de inoffi. testa. qua eisdem assignata, nõ video rationem differentiæ inter filios, & extraneos quoad quartæ trebellianicæ detractionem.

¶ Cui opini. nõ obstat d. l. 6 tit. 11. par. 6. Illa namq; lex hoc verbo Falcidia pro legitima vsa est: nã propè omnes partitarũ leges legitimam cum Falcidia confundunt: prout ex eis rectè id considerantibus apertissimè constabit, vbra aliaque id probat l. 2. tit. 11. part. 6. ibi. *Por la suparte legitima a que llaman en latin Falcidia*. l. 4. eod. tit. & part. ibi. *La fe quarta parte legitima a que llaman en latin Falcidia*. Idque plu- 14
ribus alijs partitarum legibus probatur, quod principijs iuris communis non repugnat. Falcidia namque genericè sumpta, nomen generale est, omnes quartarum detractiones comprehendens, vt dixit glo. in auth. vnde si parens. C. de inoffi. testa. verb. Falcidiæ. vbi Iaff. nu. 9. glo. in l. quoties. verb. legis Falcidiæ. C. famil. herciic. & vtrobique per Scrib. Ripa. in l. in quartam. num. 1. ff. ad l. Falcid.

¶ Nec obstat si dicatur, quod illa lex. 6. hunc intellectum nõ patitur. Inquit enim, quod hæredes, qui nõ sunt ex descendentibus, seu ascendentibus, non possint detrahere Falcidiam: si eis prohibita sit eius detractio. Cùm igitur verbum hoc Falcidia, in illa lege appositum, referatur ad eos hæredes, qui non sunt ex descendentibus, seu ascendentibus testatoris, consequens est, vt verbum Falcidia in ea parte non possit assumi pro legitima: cùm ea nõ nisi ascẽdentibus, seu descendentibus debeatur. Quod comprobatur, ex eo, quòd illa l. à principio, vsque ad finem loquatur de Falcidia propriè sumpta: non autem de legitima, vt ex eius verbis vnicuique apertissimè constabit. Ex quo infertur, quòd in hac parte de ea: non autem de legitima sit intelligenda.

¶ Ad hoc namque respondetur, quòd quanuis l. illa in hac parte in sensu directo intelligenda sit de Falcidia propriè sumpta: non autem de Falcidia

genera

Universidad de Deusto
Biblioteca

generaliter sumpta: quatenùs legitimam comprehendit. In sensu tamen contrario, secundùm quē, ex ea probari prætenditur, quòd liberis primi gradus Falcidia prohiberi non possit, necessariò intelligenda est de Falcidia: quatenus comprehendit legitimam: nō autem de Falcidia proprie atque præcisè sumpta: si enim l. illa in sensu contrario de Falcidia intelligenda esset, sequeretur, quòd non solùm liberis primi gradus, sed etiam omnibus ascēdentibus, seu descendentibus Falcidiæ, seu Trebellianicæ detractio prohiberi non posset. Quod nec lex illa dixit, nec aliquis ex Scriben. hucusque tenauit: sed verius est legem illam in hac parte: sicut & in pluribus alijs legitimam cum Falcidia cōfundere, essēque necessariò intelligendam de legitima quæ ascendentibus ac descendentibus debetur: non autem de Falcidia, seu Trebellianica: de cuius prohibitionis effectu respectu ascendētium, ac etiam descendentium secundi, seu vlterioris gradus, quibus legitima non debetur, nullus hucusque dubitauit.

¶ Illud tamen animaduertendum est, quòd quāuis iure communi, atque partiratū inspecto, hæc omnia vera sint: hodie tamen attenta legum Taurinēsium, & Fori decisione, ex quibus supra isto cap. n. 8. resoluimus, non potte filium, nec ascendentem duas quartas extrahere, dubium hoc iam omninò cessat, atque superfluum est. Cùm enim vna tantū quarta à filio, vel descendenti detrahenda sit: reaque debeat esse legitima iure naturæ debita, ex l. quoniam in prioribus. C. de inoffi. testa. Non est cur de prohibitione quartæ Falcidiæ seu Trebellianicæ respectu filiorum tractemus: cùm legitimæ detractio filijs prohiberi non possit. Falcidia autem, seu Trebellianica non sit à filio, qui legitimam obtinuit detrahenda: etiam si à parente eius detractio prohibita non sit, quod est singulariter notandum, & aduertendū, ne in hac materia æquiuocè procedatur.

15 ¶ Secunda conclusio, quòd si Maioratus institutor præceperit bona Maioratus integra, ac sine aliqua diminutione primo, ac sequentibus successoribus restitui, eo casu non poterit hæres de restituendo grauatus, quartam Trebellianicam seu Falcidiam de bonis Maioratus detrahere, etsi institutor illarum detractionem specificè non prohibuerit. Sicut enim Falcidiæ & Trebellianicæ detractio verbis specificis prohiberi potest: ita etiam vetari poterit verbis generalibus idipsum ex coniecturata mente testantium efficientibus. Sicque quando testator totam vel integram hæreditatem restitui mandauerit, vel pleno iure, vel omnia bona, aut quicquid ex bonis peruenerit: per hęc verba censebitur prohibuisse quartæ detractionē: prout dixit Barr. in l. Centurio. nume. 27. ff. de vulga. vbi Ripa. num. 130. & Alciat. num. 90. qui hanc dixit com. opin. Alex. cons. 5. nu. 14. lib. 3. Bertrand. cons. 14. lib. 4. Boer. decis. 42. num. 32. & decis. 193. col. 2. num. 1. Gualdensis de arte testandi. tit. 5. cautela. 31. num. 3. qui plures in idem refert. Tiraquel. qui etiam plura in & in l. si vnquam. C. de reuocan. dona. in verb. tocommunem opinionem Iulius Clarus lib. 3. sententum. num. 1. Hanc etiam dixit veriorem, ac magis §. testamentum. q. 62. vbi quamplures eandem opinionem sequentes refert. Idipsum etiam profitetur Burgos de pace. in l. 3. Tauri. nu. 975. Anto. Gabriel. lib. 4. comm. opin. tit. ad Trebel. conclu. 2. nu. 1. & conclu. 3. 4. 5. 6. 7. & 8. in quibus plenissimè materiam istam prosequitur.

¶ Contrariam tamen sententiam: imò, quòd ex his verbis deductio quartæ prohibita censenda non sit videtur probare text. in authen. sed cum testator verb. expressim. C. ad l. Falcid. per quem tex. not. Ang. col. 1. quod etsi testator dicat in testamento, quod omnia bona, vel integra bona, vel tota sua hæreditas, vel pleno iure perueniat ad aliquem: idémque de legatis particularibus disponat, non videtur per hæc verba prohibere Falcidiæ, vel Trebellianicę detractionem. Quod etiam censent Fab. Cin. & cæteri Scrib. ibidem: idem etiam not. Alberi. in l. raptores. num. 3. C. de Episcop. & cleri. Oldrald. consi. 248. col. 2. Ang. in §. 1. insti. ad l. Falcid. col. 2. Roma. cons. 32. circa fin. Idem Roma. cons. 75. num. 2. & cons. 79. num. 2. Soci. cons. 14. col. fi. lib. 1. & cons. 32. eod. lib. Bertrandus consi. 37. nu. 1. lib. 1. Iass. cons. 84. col. 9. num. 9. lib. 1. Abb. in cap. Rainaldus. de testa. num. 15. & 16. Et est communis opinio secundùm Iass. in l. si quis mihi bona. §. iussum. ff. de acquiren. hæredi. nu. 14. & Deci. cons. 257. num. 1. Menchaca, qui plures in idem refert. lib. 3. de succes. progres. §. 26. num. 29. Idque probari videtur ex decis. tex. in l. 6. tit. 11. part. 6. ibi. *Saluo si el testador los defendiesse señaladamente, que no la sacassen.* Vbi Grego. in glo. verb. señaladamente.

¶ Quidquid autem sit, verissima conclusio est, quòd sicut Trebellianica & Falcidia verbis specificis prohiberi potest: ita etiam id effici possit verbis generalibus testantis mentem præcisè demonstantibus. Id namque expressum ac manifestum dicitur, quod ex coniecturis elicitur. l. licèt Imperator, cū simil. lib. ff. de lega. 1. in quo omnes Doctores concordant. ¶ Difficultas tamen consistit in verbis hanc 16
mentis coniecturam inducentibus: sed verum est, quòd huiusmodi coniectura elicienda est ex verbis, ex quibus verisimiliter nil aliud: quàm detractionis Falcidiæ prohibitio induci possit: vt si dicat testator, quòd fideicommissum integrè ac sine aliqua diminutione soluatur, vt superiùs præposuimus. Ex his namque verbis nil aliud: quàm prohibitio detractionis Falcidiæ ac Trebellianicæ induci potest. Non autem sufficiet, quòd testator dicat: Soluantur omnia legata, seu fideicommissa, seu pleno iure, vel alia similia, quæ ad aliud referri possunt, vt resoluit Paul. in dict. auth. sed cùm testator. nu. 2. & consi. 28. num. 10. lib. 2. & iterum consi. 77. nu. 6. eod. lib. & Scrib. in locis superiùs relatis aduertunt. Quod à iudicibus maturè pensandum erit, ne volentes testantis voluntatem coniectari aduersus eam quartæ prohibitionem inducant: ob cuius rei difficultatem pluries vidi in Hispanorum Maiora- 17
tibus apponi hanc clausulam, quod scilicet bona transeant de vno successore in alium integrè, & sine aliqua diminutione, & absque deductione Falcidiæ & Trebellianicæ, ex cuius clausulæ appositione omnia hæc dubia diluentur.

¶ Tertia conclusio, quòd si testator bona Maiora- 18
tus expresè alienari prohibeat, hęres grauatus, seu primus Maioratus successor non poterit quartam de bonis Maioratus extrahere: etiam nō stante alia specifica, seu generali testantis prohibitione. Quod probat tex. expressus in auth. vt sponsalitia largitas. §. si quando. colla. 9. & in auth. sed & in ea. C. ad l. Falcid. Cuius verba sunt. *Sed & in ea re Falcidia cessat, quæ ita relicta est, ne alienetur: sed permaneat apud successores eius, cui relicta est.* Per quem text. dixit Bald. ibi quòd de re prohibita alienari, Falcidia non detrahitur, & inquit ad hoc esse illū tex. valde notandum & quotidianum, & quòd Doct. & aduocati ad illum non aduertunt. Idque etiam prob. l. 6. tit. 11. par. 6. & quanuis iura illa loquantur in Falcidia, idipsum etiam de Trebellianica dicendum erit. Bald. in d. auth. sed & in ea. n. 1. Ang. in auth. de hæred. & Falci. §. 8. si verò expressim. Parisius consil. 9. n. 14. cum seq. lib. 2. Anto. Gabriel. qui plura refert com. opi. li. 4. tit. ad Treb. conclu. 9. nu. 1. Grego. in d. l. 6. tit. 11. part. 6. in glo. verb. *Que la non pudiesse vender.* Et Petrus de Peralta. in d. l. 3. §. qui fideicommissam. ff. de hæred. instit. n. 37. & 38. Fran. Piscina. qui plura refert de statutis excluden. fœmi. nu. 54. qui in id omninò videndus erit. Idque verissimum est. Ideóque cùm hodie in nostri temporis Maioratibus, vt plurimùm clausula prohibitionis alienationis expresè apponatur nō passim accidere poterit de Trebellianica, aut Falcidia detrahenda dubitatio. Erit tamen vtilis ista disputatio: propter Maioratus, in quibus hæc clausula defecerit: prout in antiquis Maioratibus plerunque deficere solet.

19 ¶ Quarta conclusio, quod in Maioratibus, etiam vniuersalibus in contractu instituris quarta Trebellianica, seu Falcidia non erit detrahenda, etsi ab instituore prohibita non sit eius detractio, nec bona Maioratus alienari prohibita sint. Quod dixit Bal. in Rub. C. de reuocan. his, quæ in frau. credi. n. 15. vbi sing. inquit, quòd vbi quis tenetur restituere ex contractu, nihil detrahit. Ad quod allegat text. in l. quidam cùm filium. ff. de hæredi. instit. vbi probatur, quod ille, qui in testamento grauatus non fuit de hæreditate restituenda non tenetur illam tanquam fideicommissarius restituere. Cuius dictum refert, & sequitur Roma. in l. stipulatio ista habere licere. §. inter certam. num. 17. ff. de verb. oblig. & Alex. in d. l. quidam cùm filium, in addi. ad Bart. litera. F. & Greg. Lopius in l. 6. tit. 11. part. 6. glo. 1. ad medium.

¶ Sed quanuis hoc dictum Baldi in dispositionibus contrahentium simpliciter verum sit: si tamen illud Maioratibus applicemus, distinguendum erit.

¶ Aut enim in Maioratu ex contractu instituto, quis disponit de omnibus bonis suis, vel parte eorum nullo alio hærede vniuersali in testamento instituto. ¶ Aut ex contractu Maioratum ex aliquibus bonis instituit, & in testamento hæredem vniuersalem fecit. ¶ In prima specie subdistinguendum erit: nam aut contractus Maioratus irreuocabilis est, aut reuocari potest. ¶ Si Maioratus irrebilis est, aut reuocari potest. ¶ Si Maioratus irreuocabilis sit, proculdubiò primus vocatus non poterit à sequenti successore quartam detrahere: cùm Maioratus iste in contractu institutus, quoad omnia vim contractus obseruet, vt supra isto lib. c. 12. ostensū est. Idq; ex dicto Bal. quod superiùs retulimus probatur, cuius dictū in hac specie ab omnib' Scrib. cōmuniter atq; indifferēter sequutū est. ¶ Si verò Maioratus in contractu institotus, reuocabilis sit, prima facie dicendum videbatur posse ex eo quartam detrahi: cùm is Maioratus non cōtractus: sed vltimæ voluntatis naturam obseruet vt dict. c. 12. latiùs ostendimus. Quo casu ratio Baldi in dict. c. 12. latiùs ostendimus. Quo casu ratio Baldi cessat, & per consequens eius dictum cessare deberet. ¶ Sed adhuc in hoc casu dicendum erit, quartæ detractionem cessare: nam quanuis Maioratus iste vltimæ voluntatis naturam obseruet: non tamen potest quis in eo hæres directus instituit: cùm nemo possit hæres instituit in donatione causa mortis, nec in codicillis, nec in qualibet alia vltima voluntate, quæ testamentū non sit, vt supra isto libro cap. 14. num. 7. ostensum est. Ideóque nec is, qui in eo primo loco vocatus est, poterit quartam detrahere: cum hæres directus non sit. Falcidiam namque seu Trebellianicam solùm detrahit is, qui hæres directus, ac vniuersalis est, non alij, qui non hæredum vniuersalium vicem obtinent: etiam si ex testamento, seu alia qualiber vltima voluntate vocentur: quod probat text. solennis in l. lex Falcidia. §. nunquam. ff. ad l. Falcid. vbi id Scriben. notant. facit l. mulier §. fina. ff. ad Trebel. & text. in §. sed quia stipulationes. insti. de fideicom. hæred. Quod vtrobique Scriben indifferenter sequuntur. Et hæc de prima specie, vbi scilicet alius hæres vniuersalis institutus non est dixisse sufficiat. 20

¶ In secunda specie: quando scilicet Maioratus de aliquibus bonis in contractu factus fuit, posteāque eius institutor hæredem instituit in testamento: similiter subdistinguendum est. ¶ Nam aut Maioratus irreuocabilis effectus fuit. ¶ Aut ea lege, vt reuocari possit. ¶ Si Maioratus irreuocabi- 21
lis sit, dicendum erit, ex eo non posse aliquo pacto Falcidiam, nec Trebellianicam extrahi. Falcidia namque, seu Trebellianica de donationibus inter viuos, quæ reuocari non possunt, nec morte confirmantur, non detrahuntur. l. si vsusfructus. §. dos. ff. ad leg. Falcid. iuncta glo. verb. expressum, vbi id Scriben. notant. glo. & communiter Scrib. in l. in donationibus. C. ad l. Falcid.

¶ Si verò Maioratus in contractu institutus, reuocabilis sit: videtur dicendum, quòd de eo Falcidia detrahi possit: si bona alienari expresè prohibita non sint: cùm Maioratus iste habeat vim relicti atque vltimę voluntatis, & vsque ad mortem reuocabilis sit, mortéque ipsa confirmetur, vt supra isto lib. cap. 12. numero 23. cum sequentib. ostensum est: & de donationibus, quæ vsque ad mortem reuocari possint, mortéque confirmantur, Falcidia seu Trebellianica detrahenda sit. l. in donationibus. vbi glo. & communiter Scrib. C. ad l. Falcid. l. 2. C. eod. l. 1. tit. 11. part. 6. ibi. *De todas las mandas e donaciones.* vbi Grego. in glo. in verb. donationes, id aduertit. Quod tamen in Maioratibus hodie retenta opinione, de qua infra isto capit. numero 24. dicemus, obtineri non possit: cùm etiamsi in eis expresa alienationis prohibitio appositа non fuerit, illa opinione obseruata ex eisdem quarta Falcidia seu Trebellianica deduci nō possint, vt infra isto c. cōclusione 7. probabimus.

¶ Quinta conclusio, quòd si quis in testamento 22
aliquem in quota bonorum, puta in dimidia, vel tertia, seu quinta bonorum parte, hæredem instituat, de hisque bonis Maioratum faciat, eidémque alium cohæredem vniuersalem præstet: is hæres, qui in quota bonorum institutus fuit, ac de restituendo grauatus, non poterit quartam detrahere. Is namque, qui in quota bonorum institutus fuit, non vicem hæredis, sed legatarij tantum rei particularis obtinet. l. cùm autem. ff. de lega. 1. l. 1. C. si cert. pet. cum similib. Cùm igitur in quota bonorum institutus hæres vniuersalis non sit, illicò consequitur, nec posse quartam Falcidiam, nec Trebellianicam detrahere, vt dixit Bal. in l. filium quem habentes. n. 33. C. Famil. hercis. Cuius opi. sequitur Iass. ibidem n. 10. & Corrasius. n. 74. idē Iass. in l. Lucius. n. 25. ff. de vulg. & in l. 1. §. deniq. n. 8. ff. ad Treb. Soci. Iuni. cons. 121. n. 3. & n. 7. & 1. vbi inquit hanc esse communem opinionē nec ab ea iudicando, nec consulendo recedendum esse.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Idem Soci. Iunt. cons. 131.num.75.eod. lib.Guido Papæ dec.454.Paul. de Montepico.in rep.l.in quartam. num 21. ff. ad l.Falcid. Aymon Crauc. cons. 31.num.13. & cons.186. nu.1.Parisius consil. 18.n.104.2.par.Couarru.in c.Rainutius.§.1.n.9.de testa.D.Anto.de Padilla in auth. res quæ. C. communia de lega.num.37. Oroscius in l. si arrogator. num.75.ff.de adopti.Emanuel Acosta. in c.ti pater de testa. lib. 6. 2. par.num. 14. Idque verissimum esse, quoties contrarium dicendum sit in eo, qui in quota hæreditatis institutus fuit, qui etiam vicem hæredis directi ac vniuersalis obtinet.l.si quis seruum.§.fin.ff.de lega.2.& in eo,qui in quota bonorum non dato alio cohærede vniuersali institutus fuit, qui etiam vicem hæredis vniuersalis tenet
23 l.ex facto.*La grãde.* Et l.quoties.ff.de hered.institu- Quæ iura ex decis. l. 1. tit. 2. lib.5.ordin. quæ est l. 1. tit. 4.lib. 5.in noua legum Regni collectione, qua cauetur valere testamentum absque hæredis institutione,innouata seu correcta non sunt. Cùm enim l.illa correctoria sit, vltra casus in ea specificè decisos non extenditur. Quod est summè notandum ad intellectum dictarum legum,idque nouissimè sic opinatur Burgos de Pace.in l.3. Tau.num.
24 857.cum sequen.

¶ Sexta conclusio, quòd si quis in persona filij Maioratum de tertia & quinta hæreditatis parte virtute legis Regiæ, eiúsque ordine seruato, instituatillúmque de restituendo sequentibus grauet, filius grauatus, in cuius persona Maioratus institutus fuit: etiamsi hæredis vniuersalis locum teneat (vt in præcedenti conclusione ostensum est) non poterit quartam de bonis huius Maioratus detrahere. Quod ex eo constat: quia iste Maioratus de legitima filij non fit: sed tantùm de ea portione, in qua parentes possunt filium grauare, Maioratusque legem apponere, legitimáque sibi libera reseruatur. Ideóque de hac parte, de qua parentes possunt libere disponere, nec quarta Falcidia, nec Trebellianica detrahi poterit: nec leges Regiæ hanc facultatem parẽtibus concedentes:id etiã admittunt, vt supra isto ca.nu.7.& 8. ostensum est.
25 ¶ Septima conclusio, ex cuius decisione totius huius articuli substantia pendet, ea sit: quod si quis ex omni sua hæreditate, vel ex quota eiusdem vltra tertium & quintum in persona filij, ex Regia facultate, seu in persona extranei filios,nec ascendentes habens in testamento Maioratum instituat plurésque ad eius successionem ordine successiuo inuitet, nec bona alienari prohibeat: nec etiam prohibeat quartæ Trebellianicæ seu Falcidiæ detractionem,de bonis huius Maioratus quarta Trebellianica erit deducenda. Quod probatur ex text. in d.authen.sed & in ea.C.ad Falcid. & ex corpore vnde sumitur, quæ superiùs citauimus. Si enim ex re subiecta restitutioni seu fideicommisso, & expressè alienari prohibita quarta deduci non potest: igitur à contrario sensu: si expressè alienari prohibita non sit,poterit quarta deduci. Idque clariùs probatur: ex omnibus legibus dicentibus de bonis restitutioni subiectis quartam Falcidiam,seu Trebellianicam esse ab hæredibus grauatis deparantur, idem in Maioratibus,quod in fideicommissis,admittendum erit. Quod apertissimè sentiũt Grego.Lopius.in d.l.6.tit.11.part.6.in glo.in verb *Que la non pudiesse vender.* Et Peralta.in d.l.3.§ qui fideicommissam. ff. de hæredib. instit. numero 57. & 58. Cùm enim dicant, quod de bonis Maiora-

tui subiectis quarta nõ sit detrahenda, vbi bona expressè alienari prohibita sunt, præcisè concedunt eam esse deducendam ex eisdem bonis, vbi alienationis expressa prohibitio defecerit, seu quartæ detractio aliter prohibita non fuerit. Idque luce clarius ex eorum dictis comprehenditur. 26

¶ Sed etsi opinio ista tanquam certissima ab Hispanis Scriptoribus præsupponatur: mihi tamen vlteriùs cogitanti nũquam hucusque probari potuit: imò semper eius fui sententiæ, vt is, qui ex vniuersa hæreditate, seu quota eiusdem in testamento Maioratum instituit, plurésq; alios post hæredẽ grauatum ad eius successionem vocauit, eo ipso censeatur prohibuisse Falcidiæ ac Trebellianicæ detractionem, absque aliqua alia earundem quartarum prohibitione. Nam (vt supra isto lib. c. 3. latiùs enarrauimus) is, qui Maioratũ instituit, cẽsetur subhoc Maioratus nomine omnia ea, quæ Maioratui naturalia sunt, expressè disposuisse, etiamsi in dispositione vlterius nõ processerit. Inter ea autem, quæ Maioratibus naturalia sunt, id præcipuũ est, vt bona integra indiuisibilia in familia perpetuò conseruentur, in eisque succedat vnus, isque Primogenitus. Ideóque is, qui Maioratum fecit censendus est expressè hæc omnia disposuisse, ac si sigillatim ea exprimeret. Si igitur ex sola Maioratus institutione dispositum censetur, vt bona integra ac indiuisa in familia perpetuò conseruẽtur filióque maiori deferãtur: quis vnquam dicere poterit ex bonis hac lege Maioratui subiectis, posse Falcidiam aut Trebellianicã deduci? Aut quid voluntati institutoris magis aduersũ dici potest: quàm quòd in quarta horũ bonorũ parte succedãt hæredes primi Maioratus successoris. Etsi ipsi extranei hususmodi bonorum successionem, siue ex contracto, siue ex vltima voluntate velit admittere? Quod eo præcipuè verissimum censendum est, quòd totus Maioratuum instituendorum finis ex eo præsertim pendeat, quod patrimonia indiuisa, integra & illæ- seruentur. Quæ præcipua ratione Maioratuum institutiones iustissimæ esse censentur, in eisque liberorum inæqualitas, fœminarum exclusio, pluráque id genus tolerantur. Quæ alioqui aduersus ciuilem & naturalem rationem ab omnibus meritò iudicarentur, vt latiùs alibi dicemus. Quod præcipuum Maioratuum fundamentum corrueretsi possent ex Falcidiæ ac Trebellianicæ detractione diuidi, ac in plures etiam extraneos successores transfundi, idque esset omninò contra institutorum voluntatem tenere debet. l. in conditionibus primum locum cum similib. ff. de conditionib. & demonstrationibus.

¶ Nec obstabit si dicatur Falcidiæ seu Trebellianicæ prohibitionem expressè fieri debere, ex tes. in authen. sed cùm testator. C. ad l. Falcid. iunctis his quæ superiùs adduximus: nam in casu, de quo agimus, Falcidiæ aut Trebellianicæ prohibitio expressa censenda est. Cùm enim sub hoc verbo Maioratus ex iuris ac huius Regni vniuersali interpretatione hæc omnia, quæ superiùs diximus, comprehendantur: idem erit dicere Maioratum instituo, ac si eiusdem institutor dixisset. Volo hæc bona integra ac indiuisa perpetuò in Primogenitis 27
propriæ familiæ conseruari. Illud enim expressum dicitur, quod ex verborum natura comprehenditur: licet id aliter expressum non sit. l. nomini-

& rei. §. verbum ex lege. ff. de verb. signi. Sicut etiam illud, quod ex coniectutis elicitur. l. licet Imperator. ff. de lega. 1. nec requiritur ad hoc, vt quid dicatur expressum, quod specificè exprimatur, sed sufficit, quòd sub generali verborum significatione comprehendatur. l. Lucius, iuncta glos. verb.
28 non ad matrem. ff. de vulga. vbi expressum dicitur quod verbis generalibus exprimitur. Quod etiam dixit glo. in l. precibus. in glo fina. C. de impub. & vtrobique latissimè per Scriben. Satis enim apertè loquutus videtur, qui generali vsus est verbo. l. in lege. ff. loca. Per quem text. id dixit Alciat. in l. nepos Proculo. ff. de verbo. signi. nu. 7. ¶ Quòd si ad prohibendam Falcidiæ detractionem, ex communi Scriben. sententia sufficiunt verba testantis dicentis, quod legata, ac fideicommissa integra ac sine diminutione præstentur (vt superiùs ostendimus) à fortiori dicendum erit, in testatore, qui voluit de bonis suis Maioratum instituere, vbi ex natura rei bona debent perpetuò integra ac sine diminutione, nec etiã diuisione in familia conseruari. ¶ Non obstat similiter, si dicatur bona Maioratus, vbi non adest expressa alienationis prohibitio, esse tacitè, non expressè alienari prohibita: sicut bona fideicommisso subiecta, vbi alienationis prohibitio expressa apposita non est. l. Marcellus. §. res quę ff. ad Trebel. in auth. res quæ. C. communia de lega. Ideóque consequenter dicendum esse, quòd quarta sit ex bonis Maioratus: sicut ex bonis fideicommisso subiectis, detrahenda. ¶ Nam si benè consideretur, quoad hæc longè diuersa ratio militat in Maioratu ab ea, quæ in fidecommissis versatur: si quidem bona fideicommisso etiam perpetuò subiecta nullo iure diuidi, prohibentur. imò omnes de familia in eodem gradu existentes ad illorum successionem admittuntur. l. peto. §. fratre. ff. de lega. 2. vbi id omnes Scrib. notant. nec de fideicommissi natura est, vt bona fideicommisso subiecta integra ac sine diminutione in familia conseruentur. Imò ex propria fideicommissi natura ex eis erit Falcidia aut Trebellianica deducenda, vt constat ex toto tit. C. & ff. ad Trebel. & ad l. Falcid. Ideóque non potest in casu, de quo agimus: de fideicommisso ad Maioratum argumẽtari, cùm natura fideicommissi à natura Maioratus, quoad hæc manifestè differat: imò vnum sit alteri adeò contrarium & aduersum.

¶ Quòd si fideicommissum iure Maioratus fieret illicò idem dicendum esset in fideicommisso, quod in Maioratu. Si enim, quando testator præcipit: fideicommissum integrè ac sine diminutione persolui, cessat Falcidia & Trebellianica, idem dicendum erit: quando de bonis fideicommisso subiectis Maioratum instituit. Quæ verba sunt maioris effectus ad quartæ prohibitionem, vt superiùs ostendimus, quæ omnia comprobantur ex eo quod dixit Marcus Mantua. consil. 291. numer. 10. vbi inquit detractionem Trebellianicæ prohibitam censendam esse, si testator dixerit se velle quòd bona perpetuò in familia conseruentur, quem refert & sequitur Anto. Gabriel. lib. 4. tit. ad Trebel. conclu. 9. num. 7. vbi etiam inquit. num. 4. quòd prohibita diuisione censeatur prohibita alienatio atq; percõsequẽs quartę Falcidiæ & Trebellianicæ detractio.

¶ Quæ omnia clariùs procedunt in Maioratu ex Regia facultate in persona filij seu nepotis, aut alterius descendentis, cui legitima debetur institutio. Cùm enim Regiæ facultatis virtute, cæteri filij non possint legitimam ex bonis Maioratus deducere: si sibi alimenta ministrantur à fortiori, nec quartam Falcidiam, nec Trebellianicam deducere poterunt, quæ non tanti prout legitima à iure æstimantur. Esset namque absurdissimum, quod ex bonis, quæ à Principe adeò priuilegiantur, vt filij ex eis non possint legitimam iure naturæ debitam deducere, ea sola ratione, vt integra ac indiuisa in familia conseruentur, posset quarta Falcidia, aut Trebellianica deduci: imò posset etiam dici, quòd cum iure Regio filius non possit detrahere duas quartas: iámque ex Regia facultate detraxerit alimenta, quæ loco legitimæ subrogantur, non possit alteram quartam detrahere. Quod verum ac nouum & singulare mihi videtur, ex eóque cessant omnia, quæ superiùs adducta sunt quæ tamen non erunt contemnenda, ad vitãdas contrarias opiniones, & ad id, quod in sequẽti conclusione dicemus.

¶ Octaua & vltima conclusio sit, quòd si quis in 29
vniuersa hæreditate sita, seu in quota eiusdem aliquem in testamento hæredem instituerit, eúmque de restituendo filio maiori ipsius hæredis grauauerit: in eiusque defectum aliquas alias vocationes Primogenitorum, seu aliorum fecerit, nec de hac hæreditate Maioratum instituerit, nec præceperit quòd in ea iure Maioratus perpetuò succedatur: nec etiam bonorum alienationem, nec quartę detractionem prohibuerit, nec aliud æquiualens fecerit: de his bonis, etiam fideicommisso subiectis hæres grauatus quartam detrahere poterit. Hæc namque dispositio: & si aliquam Maioratus faciem præ se ferat: nullo pacto Maioratus dici poterit, cùm nec bona in familia integra ac indiuisibilia testator conseruari præcipiat, nec perpetua dispositio dici possit: sed solùm quoddam simplex, ac temporale fideicommissum. Quod inter nominatos tantum seruandum erit, eisque deficientibus, bona in persona vltimi vocati libera erunt, isque ea alienare poterit, in eisque hæredem extraneum instituere: cum testantis finis, similitudo ac nominis conseruatio non fuerit, nec eius voluntati quartæ detractio repugnet, vt supra isto lib. cap. 5. latiùs ostendimus. Ideóque dispositio sic constituta longè à Maioratibus, seu Primogenitis differt, in quibus (vt prædiximus) præcipuus finis est familiarum conseruatio, ad eúmque finem consequendum testatores bona integra ac indiuisibilia in familia conseruari perpetuò præcipiunt. Cui fini directò contraria est Trebellianicæ aut Falcidiæ detractio, quod mente tenendum erit. Huiusmodi generis plures dispositiones etiam à nobilissimis viris ac magnatib. institutas vidimus.

¶ Id tamen ad eorum, quæ superiùs diximus per- 30
fectam resolutionem annotandum erit, quòd in casibus, in quibus hæres grauatus, potest à sequenti successore quartam Trebellianicam, seu Falcidiam detrahere, non poterit illam detrahere sequens respectu vlteriorum: sed hoc ius quartæ detrahendæ in primo hærede grauato consumitur, nec ad vlteriores successores progreditur, text. in l. lex. Falcidia. §. nunquam. ff. ad leg. Falcid. cuius verba sunt. *Nunquam legatarius, vel fideicommissarius (licet ex Senatusconsulto Trebelliano restituatur ei hæreditas) vtitur lege Falcidiæ beneficio.* Per quem text. dicunt glo. Bart. & Scrib. in proprio loco, quòd fideicommissarius alteri fideicommissario rem fideicommisso subiectam restituens, nec Falcidiam nec Trebellianicam detrahit. Et ibi inquit Bart. quod illum text. scit totus mundus. Idẽ probat text. in l. ex asse. ff. ad Trebel. & in l. cogi. 16.

Universidad de Deusto
Biblioteca

§. Metianus. & in l. mulier. §. fina. ff. eod. tit. Ideoq; licèt hæres grauatus quartam Trebellianicam seu Falcidiam detraxerit, non tamen illam detrahere poterunt sequentes successores.

31 ¶ Hoc tamè inter alias duas singulares & perpetuò memoriæ tenendas limitationes admittit. Prima quòd si hæres grauatus, in sequentem fideicommissarium, liberalitatem exercendo quartam non detraxerit, poterit ipse fideicommissarius illam detrahere à sequenti. Quod probat text. sing. in l. 1. §. denique. ff. ad Trebel. vbi glo. Bart. & communiter Scrib. id notant. In dubio autem hæres totam hæreditatem absque quartæ detractione fideicommissario restituens, censetur in eum liberalitatem exercere, vt in specie dixit glo. in dict. §. denique in verb. secundo. Quam sequuntur ibi Bart. Paul. Ioan. de Imola. Alex. & communiter Scriben. licet Rapha. Cuma. & Iaff. num. 11. ibidem contrariam opinionem veriorem esse profiteantur. Cuius glo. opinionem etiam communem esse asserit Emanuel Acosta. in rep. cap. si pater. de testa. lib. 6. 2. par. verb. Trebellianicæ. numero 30. Procedit tamen proculdubiò glo. opinio, vbi hæres coniunctus esset fideicommissario, vt Paul. & Alexand. in d. §. denique, notabiliter aduertunt, quod est sing. notandum & aduertendum. Ex hoc namque posset hodie quantumcunque antiqui fideicommissi successor quartam detrahere à sequenti successore: si hæres grauatus seu præcedentes successores illam non detraxerunt, præcipuè si omnes coniuncti fuerunt: prout assiduè in huiusmodi successoribus contingit.

¶ Secunda limitatio est, quòd licèt regulariter fideicommissarius quartam non detrahat: potest tamen ex re fideicommisso subiecta detrahere id quod sibi ab hærede detractum fuit. Quod probat text. in l. Pœnales. §. si. ff. ad l. Falcid. & in l. facta. §. si Titius. ff. ad Trebel. & vtrobique per Scribentes: notatur etiam per Bart. & cæteros in l. 1. C. communia de legat. Quod eo casu quo quarta fuit ab hærede detracta, ex ipsa re fideicommisso subiecta clarissimum est. Non enim tenetur fideicommissarius alteri fideicommissario restituere amplius, quàm ipsi de re fideicommissa restitutum fuit, ad eumque peruenit, vt optimè aduertit Bart. in d. l. 1. §. denique. num. 1. ff. ad Trebel. quando autem non detractum fuit ex re fideicommisso subiecta: sed fideicommissarius aliquid aliud extrinsecum hæredi ex testatoris iudicio persoluit: an illud debeat ab vlteriori fideicommissario detrahere, videnda sunt, quæ notantur per Bart. & Scrib. in l. Plautius. ff. de condi. & demonstra. & in d. l. facta. §. si Titius. & in d. l. 1. C. communia. de legat. vbi latè per Scrib.

¶ Sed etiam illud prætermittendum non est, quod quanuis primo loco ad Maioratus successionem 32
iure hæreditario vocatus, vel primus hæres grauatus posset quartam Trebellianicam, seu Falcidiam detrahere de bonis Maioratui subiectis: tenebitur imputare in quartam fructus, quos iudicio testatoris percepit. l. in fideicommissariam. in prin. ff. ad Trebel. vbi probatur, quod is, qui in diem, vel conditionem restituere grauatus est, tenebitur computare in quartam fructus, quos percepit pendente die, vel conditione. Eos namque percepisse censetur iudicio testatoris. per quem text. Bart. ibi. n. 1. cum seq. Alex. n. 7. & n. 10. & communiter Scrib. id notant. l. mulier. §. si hæres. l. ex asse. vbi etiam per Scri. ff. eod. l. quod de bonis. §. fructus. l. in l. Falcidia non habetur. l. in quantitate. §. magna dubitatio. ff. ad l. Falcid. l. fi. tit. 11. part. 6. vbi probatur id in liberis primi gradus non procedere. Ideóque eriamsi in Maioratu seu fideicommisso, in aliquo casu Falcidia seu Trebellianica detrahi possent, fructus quos hæres grauatus vel primo vocatus pendente die restitutionis, percepit, proculdubiò tenebitur in quartam computare.

¶ His etiam vltimo loco adjiciendum est, hæredem 33
grauatum qui inuentarium non confecit, ex eo amittere Falcidiæ seu Trebellianicæ detractionē, quod in Falcidia expressè decisum est: per text. in authen. de hæredib. & Falcid. §. si quis verò non implens, cum seq. colla. 1. in Trebellianica autem in contrarias sententias ab Scrib. itum est. Sed ea mihi verior viderur, quod sicut hæres ob non confectum inuentarium, Falcidiam amittit: perdat etiam Trebellianicæ detractionem, cùm nulla congrua differentiæ ratio inter vnum, & aliud valeat assignari. Quod dixit Cinus in authen. sed cum testator. C. ad l. Falcid. q. 8. quem ibi Bald. n. 4. sequitur. Idem Bald. in l. cum tale. §. 1. 3. notab. ff. de condi. & demonstra. & hanc dixit communem opinionem. Deci. cons. 480. numer. 17. & Soci. Iuni cons. 132. n. 3. lib. 1. Et Parisi. consil. 1. n. 88. lib. 3. Mencha. qui plura in idem adducit de successio. creatio. lib. 1. §. 8. n. 14. Turcianus. qui plura refert. lib. communiū opi. c. 19. Rolandus à Valle, qui plura etiam refert cons. 27. nu. 13. quanuis ipse contrariam opinionem veriorem esse censeat ibidem. n. 26. Anto. Gabriel. communium opi. lib. 4. conclu. 10. n. 1. vbi plura in idem adducit. Idq; ipsum etiam procedere in filiis primi gradus dixit Menchaca, vbi paulò antè illum citauimus. n. 13. vbi etiam optimè resoluit quid dicendum sit in filio inuentarium non faciente, & an ex eo legitima debita iure naturæ priuetur, seu vltra hæreditatis vires teneatur. Idque optimè discurrit à nu. 15. vsque ad num. 17. Et hæc de quarta Trebellianica, & Falcidia dixisse sufficiat.

SVMMARIA.

1 *Maioratuum institutiones ob bonum publicum introductas esse.*
2 *Primogeniorum institutiones: vtrum fauorabiles, an odiosæ esse censeantur.*
3 *Dispositio, quæ principaliter fauorem continet, fauorabilis censenda est, etsi incidenter in odium alterius conuerti possit.*
4 *Statuta excludentia fœminas propter masculos: vtrum fauorabilia, an odiosa censenda sint.*
5 *Statuta excludentia fœminas propter masculos sunt fauorabilia respectu agnatorum, & odiosa respectu fœminarum.*
6 *Fauor & odium qualiter sint in Hispanorum Primogenijs considerandi ac distinguendi.*
7 *Hispanorum Primogenia in his, in quibus fauorabilia iudicantur, interpretationem comprehensiuam, ac etiam extensiuam recipiunt.*

8 *Facultates ad instituenda Primogenia facile concedendæ sunt his, qui exules nobilitate pollent.*
9 *Facultates ad instituenda Primogenia nobilibus: non autem ignobilibus concedi debent.*
10 *Facultates ad Primogenia alienanda, seu obligandā vero & non, nisi ex iusta causa concedendæ sunt.*

Hispanorum Primogenia: vtrum odiosa, an fauorabilia censenda sint.

CAPXT XVIII.

1 VT autem nihil ex Primogeniorum natura supersit, quod in hoc libro tractatum & resolutum non sit, id hoc loco discutiendum superest: vtrum Hispanorum Primogenia odiosa an fauorabilia censenda sint. In qua quæstione, pro eius perfecta resolutione antequam vlterius progrediamur, præmittendum erit, Hispanorum Maioratuum institutiones, quæ ad familiarum conseruationem præsertim ordinantur ac diriguntur, ob bonum publicum introductas fuisse, in earumque conseruatione ius etiam publicum versari. Quod probatur ex tex. in l. 1. §. quanuis. ff. de vētre inspi. vbi per Scrib. tex. in §. cęterùm. instit. de legit. agna. succes. l. pronuntiatio. §. familiæ. vbi etiam per Scrib. C. de verb. fi. Cinus, quem cæteri seq. in l. 1. C. ad leg. Iul. de adulter. Bal. in l. 1. col. 11. vers. subsequenter. n. 19. C. de summ. Trini. Tiraq. qui plura refert de Primogeni. q. 4. n. 15. Quod nedum in principatibus, sed etiam in cæteris Primogenijs verum esse inquit idem Tiraquel. d. q. 4. n. 32. Peral. in l. 3. §. qui fideicommissam. n. 121. ff. de hęred. institu. Couarr. lib. 3. variar. resolu. cap. 5. n. 5. Parisi. qui plura refert consil. 19. n. 24. cum sequen. lib. 2. idem consil. 72. n. 23. lib. 4. Franc. Pisci. de statutis excludenti. fœmi. n. 68. cū aliis, quæ infra lib. 2. c. 1. in prin. latius adducemus. l. 2. tit. 15. par. 2. ibi: *Estando el pro comunal de todos.* Idque præ cæteris nobis probat pragmatica 129. lata in ge neralibus Comitijs apud Matricium celebratis, anno 1534. quę hodie est lex 7. tit. 7. lib. 5. in noua legum regni colle ctione. Eaque lex in id semper attendenda & consideranda est. Hispanorum namque Primogenia peculiari quodam fauore prosequitur.

2 ¶ Hoc igitur præsuppositio ex eo consequenter infertur, Hispanorum Primogenia fauorabilia: non autem odiosa censenda esse. Cùm enim ea Primogenia ob bonum publicum principaliter introducta sint: quanuis incidenter in aliorum filiorū præiudicium considerata, legitimarum diminutione conuerti possint: nihilominus tamen fauorabilia non odiosa censenda erunt, ex principali institutorum intentione. Ea namque dispositio, quæ fauorem principaliter concernit, fauorabilis censenda 3
est: etsi incidenter in alterius odium conuertatur. l. qui exceptionem in principio, vbi Bart. numero 2. Bald. 1. notab. Paul. numero 3. & communiter Scrib. ff. de cōdictio. indebi. Idem Bald. in l. venia. prope 6. num. 4. vbi latissimè per Scrib. C. de iurisdic. vocan. Gozad. cons. 5. n. 6. Tiraquel. qui plura refert de retract. Linag. er. §. 30. glo. 1. n. 5. cum 4
seq. Qua ratione communiter ab Scriben. receptum est statuta fœminas propter masculos excludentia omninò fauorabilia iudicanda esse. Cum enim testamentum finis præcipuus fuerit agnationis conseruatio: quanuis ea statuta in fœminarum odium incidenter conuertantur: nihilominus fauorabilia, non autem odiosa censenda erunt, considerata principali statuentiū intentione. Quod dixit Cinus in l. 1. C. ad l. Iul. de adulter. Ioa. Andr. in additio. ad specul. in Rub. de successio. ab intesta. vers. est sciendum. Bal. in l. Titia. cum testamento. §. Lucius Titius. el. 2. ff. de lega. 2. Ioa. de Ana. cons. 89. n. 1. Idem etiam voluit Ancharra. cons. 112. col. 1. Et Ludo. Roma. cons. 16. col. 2. & consi. 32. col. 3. & cons. 411. col. 2. Curtius Sen. cons. 9. col. 6. vbi plura in idem adducit: hancque appellat communem sententiam Deci. in l. 2. C. de in ius vocan. n. 5. Eandemque opinionem sequitur Curtius 4
Iuni. consi. 9. n. 3. Tiraq. de legib. Connubia. l. 1. nu. 82. Casa in consuetu. Burg. Rubr. 7. §. 12. in prin. n. 1. cum seq. Menochius in 1. remedio recuperandæ posse. n. 22. Iacob. Philip. Portius. qui plura refert lib. 2. communium opi. conclu. 47. Franc. Vivius. lib. communium opi. verb. statutum excludens fœminas. nu. 1. cum seq. Franc. Piscina, qui plura refert de statutis exclud. fœmi. n. 40. cum seq. Quod clarius in iure Primogenituræ, seu in Hispanorum Primogenijs, vbi communiter fœminæ propter masculos remotiores non excluduntur, procedit. Ea namque semper fauorabilia iudicantur: si ex eis cæteri filij alimentis iure naturæ debitis non priuentur, siue de principatibus, siue de cęteris patrimoniis agatur. Idque ex pluribus probat Tiraquel. de Primogeni. q. 4. n. 32. cum sequentib. Quē in Hispanorum Primogenijs loquens refert & sequitur D. Didacus de Couarr. lib. 3. resolu. c. 5. n 5. quanuis in hoc contrarium & malè verum esse existimet Palar. Rub. in repe. c. per vestras, de dona. inter vir. & vxo. §. 26. n 20. quod infra lib. 3. cap. 4. latiùs resoluemus.

¶ Sed quanuis opinio, de qua paulò antè mentionem fecimus, quòd scilicet statuta excludentia fœminas propter masculos fauorabilia sint, considerata principali statuentium intentione à pluribus iuris interpretibus probata sit: cerebrior autem, ac probabilior sententia mihi videtur, quòd huiusmodi statuta respectu masculorum fauorabilia: respectu verò fœminarum, quibus hæreditas, ac legitima parentum aufertur, vt masculis conferatur, odiosa censenda sint. Quam opinionem probat Bald. post glo. ibi in l. venia. numero 4. & 5. C. de in ius vocand. Cuius opinionē sequitur Iaf. ibi. n. 4. Parisius consil. 85. n. 28. lib. 1. Alciatus consil. 66. in fi. Idem in d. l. venia. verb. extranei. Eamque opi. esse magis communem, in practicáque cōmuniter seruari, asserit Cur. Iuni. ibidem. n. 20. Idē Curt. Iuni. cōsil. 5. n. 7. & consil. 7. n. 1. Scrib. in l. sed si hac. §. finis. ff. de in ius vocan. Soci. Iunior. consil. 1. num. 76. lib. 1. Quam opinio. communiter sequutam esse etiam asserit Carolus Molin. in consuet. Parisi. tit. 1. §. 8. glos. 1. nu. 30. vbi id deducit ad ius Primogenituræ: dicens, in quantum continet legitimarum diminutionem esse odiosum: in cæteris verò fauorabile. Idque etiam dixit Menochius in 1. remedio recuperandę possessionis. n. 34. Fran. Piscina. in sua disputatione, exclusio fœminarum. n. 2. quod pari ratione in Hispanorum Primogenijs dicendū videtur quāuis vbi Menochius supra. n. 37. & 38. & Frā. piscina. num. 42. ab hac opinione

Universidad de Deusto
Biblioteca

discedant, sed intelligendo illam prout inferiùs dicemus, procul dubiò vera est prout in li.3.c.4.n.17. ostendemus, vbi rationes illorum diluemus.

¶ Nec his obstat opinio quædam Philippi Decij in d.l.2.num.5.C.de in ius vocan.dicentis, hanc distinctionem nunquam sibi placuisse: sed aut hoc statutū meræ & absolutè fauorabile cēsendum esse ex principali intentione, aut verè & absolutè odiosum ex aliorum filiorum præiudicio. Non enim (vt ipse obiicitur) potest fauor seu odium scindi, vt statutum ipsum, quoad masculos fauorem: quoad fœminas verò odium contineat: cùm non possit dari fauor vnius, qui non vergat in odium alterius: quam opi. sequuntur Cephalus consil.256.nu.14. Portius consi.183.n.30. Franciscus Piscina in d. disputatione.n.3. Gomet. in §. Pœnales. n.35. inst. de actio. & plures alij quos refert Menochius de remedijs recuperan. posse.1.remedio.n.3.

6 ¶ Hæc namque opinio proculdubiò falsa est: nam (vt inferius pobabimus) in Primogenijs seu statutis fœminas excludentibus, aliqua sunt in quibus fauor ab odio separari non potest, alia verò in quibus odium & fauor separationem recipiunt. Ideóque quanuis opinio Decij in his, quæ inseparabilia sunt, vera sit: in his autem in quibus fauor ab odio separari potest, non procedit: imò dispositio ipsa vno respectu fauorabilis: altero verò odiosa censenda erit. Quas opiniones sic concordat in specie Franc.de Areti.in d.l.Venia, quem refert & sequitur Currius Iun. ibidem n. 10. Eámque concordiam tanquam veram ac notabilem probat Tiraquel.de vtroque retractu in præfatione. n. 66. & plures alij quos refert Menochius, vbi supra. n.36. Quæ concordia, tam quoad statuta fœminas propter masculos excludentia, quàm quoad Hispanorum Primogenia, vera mihi videtur.

¶ Ex his igitur sic perpensis ac intellectis, superest verissima conclusio, scilicet Hispanorum primogenia in his, quæ inseparabilia sunt, semper fauorabilia censenda esse: in his verò quę separabilia fuerint, distinguendum esse. Aut enim agitur de familiæ conseruatione, & quoad hoc ea primogenia fauorabilia iudicabuntur: aut agitur de aliorum filiorum præiudicio. & quoad hoc odiosa censenda erunt, quæ conclusio ex mente Scrib. (quos superius retulimus) apertissimè comprehenditur.

¶ Sed ne difficilis forsan aliquibus videatur huius conclusionis ad Hispanorum Primogenia adaptatio: operæpretium duximus vnico verbo ostendere qualiter hæc practicanda ac intelligenda sint. Et vt id breuissimè comprehendatur, dicendum erit, quòd aut agimus de his Primogenijs, in quibus nullum præiudicium cæteris filiis irrogatur, prout contingit in his Primogenijs, quę ex tertia & quinta bonorum portione ab eo, qui liberos habet: vel etiam ex vniuersa hæreditate ab eo, qui nec ascendentes, nec descendentes habet, instituūtur: de quibus infra lib.2.c.1. latiùs tractabimus, & tunc huiusmodi Primogenia omni respectu fauorabilia pro culdubiò censenda erunt: cùm in eis agatur de sola familiæ conseruatione, in qua fauor publicaq; vtilitas absque alterius iniuria, ac præiudicio versatur.

¶ Aut agimus de his Primogeniis, ex quibus filijs in legitima præiudicium irrogatur, & tunc, aut agitur de ea legitimæ portione, quæ relictis cæteris filijs competentibus alimentis supereſt. & huius portionis respectu, Primogenia ipsa simpliciter & absolutè fauorabilia censenda erunt. Cùm enim Primogenia ipsa ritè ac rectè, Regiáque facultate præcedente instituta sint, filiisque alimenta competentia relicta fuerint, non potest in hac re fauor filiorum considerari absque ipsius Maioratus odio ac præiudicio. Nec enim aliter posset Maioratus institui: nisi cæteris filijs præiudicium aliquod in legitima irrogaretur. Ideóque succedit regula, de qua superiùs mentionem fecimus, quòd scilicet, vbi odium nō potest à fauore separari, dispositio ipsa fauorabilis censenda sit ex principali disponentium intentione. Quod etiam pari ratione dicendum erit, vbi Maioratus ipse antiquus est, & à principio ritè ac rectè institutus præsupponitur. Is namque semper & omni tempore, quod ad eius conseruationem ac perpetuitatem attinet simpliciter & absolutè fauorabilis censendus erit.

¶ Aut agimus de portione, quæ ad alimenta filiorum necessaria est, & tunc quo ad eam portionem Maioratus ipse semper odiosus censendus erit: quoad alia verò, fauorabilis iudicabitur. Ideóque si ab alijs filijs alimenta petantur, vel ea, quæ sibi relicta fuerint, ipsi filij non esse competentia contendant: semper in eorum fauorem & contra Maioratum iudicandum erit, quousque sibi competentia alimenta secundum qualitatem eorundem, patrimoniúque quantitatem ministrentur, iudicésque ad id efficiendum promptiores: quam ad Maioratum ipsum conseruandum, esse debent. Non enim potest aliter Maioratus iustus effici: nisi alijs filijs competentia alimenta ministrentur, vt infra lib.2. cap.1. latiùs ostendemus. In cæteris verò erit semper ex præsumpta mente institutoris pro Primogenio pronuntiandum: nisi aliàs præiudicium tertij separabile contineat. Cùm enim quo ad hæc odium & fauor separationem recipere possint, optimo iure poterunt Hispanorum Primogenia, quoad vnum fauorabilia: quoad alterum verò odiosa censeri. Quod pari ratione in statutis fœminas propter masculos excludentibus, dicendum erit vt quoties de fœminarum dotibus, seu alimentis agitur, statuta ipsa odiosa censenda sint, semperque sit contra masculos pronuntiandum: donec filijs competentes dotes seu alimenta competentia ministrentur. Hoc autem facto: quanuis in reliduo legitimæ filiæ grauentur, ac præiudicentur, debent statuta ipsa omni respectu fauorabilia iudicari: cum in hac specie odium à fauore separationem non recipiat.

7 ¶ Ex quibus infertur in omnibus casibus, quibus paulò antè resoluimus, Hispanorum Primogenia fauorabilia esse non solùm eorum fauore admittendam esse interpretationem comprehensiuam quæ in qualibet dispositione siue ea odiosa, siue fauorabilis sit, semper admittitur, vt in specie dixit Abb.in c.Episcopi.n.3.de reb. Eccle.non alie. Felin. in Rub. de rescriptis.n.7. Tiraquel. qui plura refert in l.si vnquam. verbo libertis.nu.37. C. de reuocan.donatio. sed etiam interpretationem extensiuam in ipsius Maioratus fauorem admittendam esse. Dispositio namque fauorabilis, ex paritate vel similitudine rationis de casu ad casum extenditur sempérque, interpretationem extensiuam admittit. text. in regu. odia. de reg. iur. lib.6. l.non possunt. l.iura non in singulas. ff. de legib. l.si verò. §. de viro. ff. solut. matri. vbi Imol. colum. pen. Modern. in c. translato. de constitu. Bart. & communiter Scrib. in l.omnes populi. ff. de iusti. & iure. Idem Bart. in l.liberorum. n.4. cum seq. ff. de verb. signi. Imò dispositio fauorabilis non solùm ad casū propriū, verum etiā ad impropriū extendi potest,

potest, vt ex pluribus probat Iass. in d.l. venia.nu. 4. & 5. C. de in ius vocan.

¶ Ex quibus censuram patitur illud, quod dixit Carol. Molin. in consuet. Parisij. d. §. 8. glos. 3. nu. 30. vbi inquit ius Primogenituræ quoad interpretationem comprehensiuam latè accipiendum: quoad virtutem autem extensiuam, strictè. Nam si loquamur de ea Primogenituræ specie, quæ fauorabilis est, ea tam quoad virtutem extensiuam, quā comprehensiuam, latissimè accipienda ac interpretenda erit, quod in his, quæ ipsius Maioratus conseruationem ac perpetuitatem attinēt, verissimum est: prout supra isto lib.c.4. latiùs ostendimus.

8 ¶ Ex eadem etiam resolutione infertur, facultates ad Primogenia instituenda relictis cæteris filijs competentibus alimentis facilè his, qui ciuili nobilitate pollent à Regijs consiliarijs, qui huiusmodi negotijs præsunt, concedendas esse. Cùm enim in Primogeniorū institutione fauor publicus versetur, consequens est, vt eorum institutio etiam peculiari fauore digna sit. Quod sic à Regijs consiliarijs fieri solet adhibita prius saltim summaria cognitione nobilitatis, qualitatisque ac dignitarum eius personæ, quæ Maioratum instituere vult: ne

9 ignobiles, infimæque conditionis viri ad huiusmodi Primogenia instituenda admittantur. Non enim reipublicæ conueniens est, vt ab ignobilibus, atque obscuris viris Primogenia instituantur. vt colligitur ex Diui Bernardi sententia, quam refert Abb. in c. licet de voto. nume.10. qui de hac re, à quodā Comite interrogatus, respondit: Inter nobiles meliorem esse filiorum quàm bonorum dispersionem: Rusticos verò facturos, vt libuerit, mercatores autem melius esse, vt æqualiter bona distribuant. Cuius dictum refert etiam Grego. Lopius. in l.6. tit. 11. par.6. verbo. *Que la non pudiesse vender*. col. 7. atque D. Didacus de Simancas de Primoge. Hispa. lib.3. c.9. vbi dictum illud diui Bernardi esse inficiatur.

¶ Vltimò etiam ex eisdem infertur difficillimè & 10 non nisi ex magna ac iustissima causa, concedendas esse eas facultates, quæ ad bona Primogeniorum alienanda, seu hypothecæ subijcienda, seu ad substitutiones, seu vocationes mutandas, ac disoluendas peti solent. Cùm enim Primogeniorum cōseruatio publicam vtilitatem contineat, hæ autem facultates ad eorum destructionem, ac subuersionē ordinentur: rarò, aut nunquam, & non nisi ex magna, ac iusta causa, ac cum magno temperamento concedendæ sunt. Ideóque si sine causa legitima concedantur, nullius effectus, nec valoris, quoad ius fori censendæ erunt, vt supra isto lib.c.8.nu.31. ostensum est. Nec Regij consiliarij illas concedentes, quoad ius populi tuti esse poterūt, vt ex pluribus probat Greg. Lopez in d.l.6.tit.11.par.6. in gl. verb. *Que la non pudiesse vender*. col. 6. & 7. Didacus de Couarr. resol.li.3.c.6.nu.7. ante fi. D. Anto. de Padilla. in auth.res quæ.C. communia.de lega. num.118. Burgos in proœ.ll. Tau.nu.350. ad quod semper à Regijs cōsiliarijs & Maioratuum possessoribus, & his etiam, quibus bona Maioratus ex huiusmodi facultatibus venduntur, seu hypothecæ subijciuntur, aduertendum erit: ne illorum conscientia & horum substantia ex alienatione causa legitima non præcedente facta periclitetur, de quo alibi latiùs dicemus.

¶ Ex quibus constat nō admittendum esse, id quod constanter asseruit Menchaca de successio. creati. in præfatio. lib.1. num.24. vbi inquit, facultates ad instituendos Maioratus, rarò, aut nunquam ad eos autē disoluendos facillimè cōcedendas esse. Quod repetit de succession. resolutio. lib.3. in l.si quis in suo. C. de inoffi. testam. num.26. cum sequen. Id nāque, vt ex supradictis apparet, iuri atque etiam rationi proculdubiò aduersatur.

SVMMARIA.

1 *Alienare prohibitus, perfectus dominus non est.*
2 *Dominium verum non habet is, à quo res auocari potest.*
3 *Ea, quæ ex testamento perrinent, tempore perire non possunt.*
4 *Maioratus possessor verus dominus est.*
5 *Is, qui ad vitam dominium habet, verus dominus est.*
6 *Dominium non inconuenit, quòd vni ad vitam tantùm relinquatur, & post mortem eius in alium transferatur.*
7 *Ex legato res ad vsum concessæ verum dominium transfertur.*
8 *Causa fauore legatarij adiecta, substantiam legati non mutat.*
9 *Ex legato rei ad alimenta relictæ dominium transfertur.*
10 *Dominium in aëre esse non potest.*
11 *Non minus dominus est is, qui alienare non potest.*
12 *Perfectum dominium absque alienandi facultate constare potest.*
13 *Dominium ex testamento, verum ad tempus dari possit.*
14 *L. nemo potest. ff. de lega. 1. declaratur.*
15 *Ex fructuario, ad Maioratus possessorem ex paritate rationis argui potest.*
16 *Maioratus possessor, dominium, verum vtile: an etiam directum sit.*
17 *Directa actio incessibilis est: vtilis verò cedi potest.*
18 *Ex bonis Maioratus filiifamilias verum pater possit vsumfructum percipere.*
19 *Pater habet verum ius vsusfructus in bonis Maioratus filij, non solam commoditatem.*
20 *Vsusfructus parenti in bonis Maioratus filiifamilias competens expirat morte filij.*
21 *Vsusfructus temporalis verus vsusfructus est.*
22 *Vsusfructus ad tempus constitui potest: quanuis aliæ seruitutes ad tempus constitui non possint.*

23 *Emphyteota potest in re Emphyteotica verum vsumfructum constituere.*
L. Necessario. § si ff de peri. & commo. rei vendi. declaratur.
24 *Ex re iure Maioratus à Principe donata, pater vsumfructum percipere potest.*
25 *Ex re Maioratus filij clerici pater vsumfructum percipere non potest.*
26 *Etiamsi filius sit clericus in minoribus tantum ordinibus constitutus.*
27 *Et etiam si bona patrimonialia sint, non intuitu Ecclesiæ acquisita:*
28 *In bonis Maioratus filio ante clericatum acquisitis pater vsumfructum retinebit.*
29 *In bonis Maioratus expressè alienari prohibitis, pater non potest verum ius vsusfructus, sed solam commoditatem obtinere.*
30 *Ex bonis Maioratus pater non percipiet vsumfructum vbi institutor eiusdem id prohibuerit.*
31 *Vsusfructus perceptionis prohibitio ex mente etiam institutoris colligi potest.*
32 *Prohibitio perceptionis vsusfructus etiam filio in legitima fieri potest.*
33 *Vsusfructus perceptione prohibita, vtrùm commoditas percipi possit.*
34 *Vtile erit in Maioratibus vsusfructus perceptionem prohibere.*
35 *Ex dispositione institutoris potest Maioratus possessor solum vsusfructuarius esse: non dominus.*
36 *Testator potest vni vsumfructum legare, & alteri proprietatem deducto vsufructu.*
37 *Clausula, quæ apponi solet in Maioratibus, vt eorum possessores solùm vsufructuarij non domini sint: an vtilis sit qualiterque apponi debeat.*
38 *Ob delictum successoris ante delatam successionem commissum, nec bona Maioratus, nec eorum commoditates confiscantur.*
39 *Dominium, quod est penes Maioratus possessorem ad vitam tantùm restrictum, qualiter æstimandum sit.*
40 *L. hæreditatum ff. ad l. Falcid. declaratur.*
41 *Quæ arrarum quantitas à Maioratus possessore promitti possit. & ibi declaratur, l. 1. tit. D. de arrhis lib. 3. fori. & l. 50. Tau.*
42 *Læsio vltra dimidium qualiter possit in venditione commoditatis rerum Maioratus ad vitam considerari.*
43 *Valor rerum Maioratus qualiter considerandus sit ad secundam supplicationem interponendam.*
44 *Bona Maioratus qualiter sint ad tributorum contributionem æstimanda:*

Maioratus possessor: vtrùm sit dominus rerum Maioratus: an solũ fructuarius.

CAPVT XIX.

AD perfectam Hispanorum Primogeniorum naturæ cognitionem, non modicũ etiam præstabit exactissimè intelligere: an eorundem possessores veri, ac perfecti domini sint: an solùm vsufructuarijs equiparentur. Quam quæstionem latissimè examinare intendimus: cùm propè omnia, quæ in his Maioratibus tractari solent, ab hoc solo principio, veluti huius materiæ cardine præsertim deriuentur: ea tamen sola quæ huic capiti potiùs quam alij conueniunt, plenè resoluemus: cætera autem suis proprijs capitibus relinquemus.

¶ In hac autem re: prout etiam in cæteris, Scribentes Hispani diuersas sententias sequuti sunt. Aliqui namque ex eisdem censuerunt Maioratus possessores dominos, quod in specie dixit Xuarez in quæstione Maioratus, quam posui post lecturam l. fori, titulo de las Iuras. num. 1. & 10. Idipsum etiam censuit idem Xuarez allega. 9. colum. penul. dicens Maioratuum possessores non esse plenè dominos: sed quodammodò vsufructuarios. Idem etiam existimat Arias Gomez in comment. ad l. 46. Taur. nu. 5. vbi etiam Castillo gl. 1. col. 2. idipsum opinatur. Ad quod dicendũ ea præcipua ratione moueri, q̃ possessores solùm per tempus vitæ suæ bonis Maioratus frui possunt. Nec ea possint alienare, nec in eisdem extraneos hæredes instituere, quod magis ad vsumfructuarium: quàm ad plenum, & perfectum dominum spectat. Quod probatur ex tex. in l. fœminæ. §. illud. C. de secund. nupt. Per quæ iura notat Bald. ante num. 1 & Scrib. in proprio loco, eos, qui alienare non possunt, non posse veros, ac perfectos dominos appellari. Quod etiam dixit Angel. per tex. ibi in authen. de restitutionibus, & ea, quæ parit. §. 1. versiculo. Nobis ergo. colla. 8. Censuitque etiam Franc. de Areti. in l. si quis vi. §. 1. col. penult. versi. Sed ista diffinitio. ff. de acquirenda poss. Anto. Rub. consi. 27. num. 1. Tiraquel. de retract. conuentionel. §. 2. glos. 1. nu. 14.

¶ Item cùm post mortẽ bona Maioratus restituere teneantur, veri domini appellari nõ possunt. Quod probatur ex tex. in l. fina. §. sed quia. C. comm. de lega. ibi. *Rem quam in suis bonis purè non possidet.* Per quem tex. notant, Cinus. & Scriben. quòd ille, qui possidet rem subiectam restitutioni, non dicitur dominus eiusdem rei: etiam antequam veniat dies, vel tempus restitutionis. Non enim dicitur verus rei dominus is, à quo res auocari potest. l. omnes. §. 1. ff. de regulis iur. l. ratio, in princip. vbi Bar. ff. de actio. empt. l. 3. §. si quis seruũ. ff. de sta. lib. Sicque non videtur possessionem adeptus is, qui ita illam nactus est, vt eam retinere non possit. l. nõ videtur. ff. de acquir. poss. Quibus plura cumulat Iass. in l. non quocunque in princ. n. 2. ff. de lega. 1. & Tiraq. d. §. 2. glo. 1. nu. 9.

¶ Præterea Maioratus possessor, (vt supra isto lib. c. 15. probauimus) tenetur, ad cautionem præstãdam, quam similiter fructuarius præstare tenetur, vt probatur in l. 1. & per totum. ff. vsufructuarius quemad. caue. nec debet rem diminuere, nec deteriorem reddere, vt etiam ibidem diximus: quod magis

magis vsumfructũ: quàm dominiũ denotat: cùm is, qui dominus est, in re propria moderator, & arbiter sit etiam in abutendo. l. in re mandata, vbi nota. C. mandat.

¶ Vlteriùs idipsum probatur ex eo, quòd si possessor Maioratus dominus esset, nõ posset dominium hoc, tẽpore perire, & ad alium ipso iure pertinere.
3 Ea namque quæ ex testamento, siue ex legatis, siue ex fideicommissis pertinent, tempore perire non possunt. l. nemo potest. cum simil. ff. de lega. 1. Cuius contrarium in possessoribus Maioratuum videmus. Hi enim morte ius sibi competens ex Maioratus dispositione amittunt, in alioſque ius illud successionis ipso iure transfertur. Igitur constat eos non esse dominos, sed fructuarios. Quorum ius morte finitur, vt probatur ex tex. in §. finitur, cum similib. insti. de vsufruct. Quibus rationibus hæc opinio comprobari potest.

4 ¶ Contrariã tamẽ sententiã: imò, quòd omnes Maioratuum possessores veri domini sint: non autem solum fructuarij, sequutus fuit Grego. in l. 7. tit. 4. part. 5. in glo. in verb. *Y el señorio*, vbi expressis verbis inquit, quòd succedens in Maioria est dominus, & non vsufructuarius. Idem etiam dixit Peralta. in l. 3. §. qui fideicommissam. ff. de hæred. instit. num. 29. Eãdem etiam opinionem sequitur Arias Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. 2. par. nume. 5. Simanc. de cath. insti. cap. 9. num. 146. Couarr. lib. 1. resolutio. cap. 15. num. 14. Mencha de successi. creatio. libr. 2. §. 15. num. 9. Padilla, in l. 3. C. de serui. & aqua. nu. 14. Auẽdaño responso 5. n. 6. Anto. Gomez in l. 40. Tau. nu. 76. & in l. 48. Tau. num. 4.

¶ Posterior autem hæc opinio, quæ proculdubiò verior est, comprobatur ex tex. in l. generaliter. §. sub conditione. ff. qui, & à quib. ibi. *Pleno iure hæredis est.* Per quem tex. dixit Bal. in l. voluntas. C. de fideicommiss. nu. 10. Quod ille qui possidet rem restitutioni subiectam, est eiusdem rei Dominus ante aduentum diei, vel conditionis. Quod etiam notat Iass. in l. seruo legato. §. 1. nume. 4. ff. de lega. primo. Idipsum etiam probat tex. in l. Iulianus. §. fin. ibi. *Quia plenum ius incipit habere.* cum l. sequent. ff. de rei vendi. Per quem tex. not. Bald. & Ang. in proprio loco, quòd quis est dominus alicuius rei: etiam pleno iure: quamuis ab eo euelli, seu auocari possit. Quibus plura etiam cumulat Tiraq. de retract. conuentional. §. 2. glo. 1. numero 38. cum sequent.

5 ¶ Quod etiam probatur, ex tex. in l. Titia. cum tetestamento. §. Titia. cum nuberet. ff. de lega. 2. Per quem tex. notant ibi Bartol. Paul. Angel. Rapha. Cumma. Paulus de Montepico. Petrus. de Peralt. & eom. Scrib. quod si quis leget alicui fundum ad vitam. vt post mortem ipsius redeat ad hæredem, seu ad alium legatarium, seu fideicommissarium: is legatarius, seu fideicommissarius, cui per tempus vitæ suæ fundus legatus est, erit dominus fundi, & censebitur sibi legata proprietas restricta, & coarctata ad vitam eiusdem. Idem probat tex. in l. fin. C. de legatis. vbi Barto. Paul. Corneus. Alexand. & communiter Scriben. l. quoties. vbi Scriben. C. de dona. quæ sub modo. Guillelmus Benedict. in sua quæstione de Thesauraria: quam posuit post repetitionem. cap. Raimutius, de testam. num. 10. vbi
6 singulariter loquitur. Nec enim inconuenit, quòd dominiũ alicuius retenta alicui relinquatur, vt post mortem suam dominus esse desinat, dominiumque in alium transferatur. l. Sempronius Attalus. ff. de vsufruct. lega. iunctis his, quæ supra isto li. c. 1. n. 19. latiùs tradidimus.

¶ Idipsum etiam comprehenditur ex tex. in l. species. ff. de aur. & argen. lega. vbi onus restituendi post mortẽ, nõ tollit dominiũ in vita: etiam si res ad vsum, seu vsumfructum relinquatur, quæ iex ad id præ cæteris notanda est, ex eo, quod in fortiori casu quam præcedentes loquatur. Idem probat tex. in l. fi. ff. de vsufr. earum. rerum, quæ vsu consu. Nec mirum censeri debet, quod mentio vsus, seu vsusfructus legatum proprietatis non mutet: cum 8 sit de iure quòd quando legatum in se certum est siue in specie, siue in quantitate causa adiecta in fauorem legatarij legatum non restringat. l. si mulier. in fin. C. de iur. doti. vbi Cinus. Alberi. Bald. & Salic. id not. Barto. & Scribent. per tex. ibi. in l. cum tale. §. fina. ff. de condi. & demonstra. Ideoque si res, ad vsum donetur, nõ fit ea interpretatio vt abusu proprietas separetur: sed plenum rei dominium donatum censendum erit. l. donationes in concubinã. §. species. ff. de dona. vbi glos. in verb. Puellæ. & communiter Scrib. id not. demque esset 9 si uestator dixisset: Relinquo talem rem Titiæ ad alimenta. Proprietas namque rei: non vsus solus relictus censetur. l. 4. in princip. iuncto §. 1. ff. de alimen. & ciba. lega. l. Lucius, & l. pen. §. 1. ff. eod. tit. Quibus plura accumulat Curti. Iuni in l. 3. ad fin. num. 30. ff. si cert. peta. & Alexand. consil. 223. nu. 5. l. 2. & Deci. cõsi. 238. in fi. num. 6. Alciat. in l. rectè dicimus. ff. de verb. sig. Peralt. in d. §. Titia cum nuberet. numer. 9.

¶ Hoc etiã probatur euidentissima ratione, nam si possessores bonorũ Maioratus nõ haberẽt eorundẽ bonorum dominium, sequeretur maximum inconueniens: dominium namque esset in aëre. Non enim esse posset penes Maioratus institutoris hæredes: cùm in fideicommissarium dominium vtile, atque etiam directum trãseat, vt infra isto cap. num. 16. apertissimè demonstrabimus. Nec etiam apud vlteriorem Maioratus possessorem: cùm possessor illum præcedat. l. peto. §. fratre. ff. de lega. 2. Ergo dicendũ erit dominium esse penes Maioratus possessorem. Dominium namque non potest manere 10 in pendenti, siue in aëre, vt inquit glos. vbi per Scribent. in l. si ego. ff. de solutio. & probatur ex tex. in l. si ex duobus. §. sed & Marcellus. ff. de in die adiectio. Quod præcipuè in dispositionibus morientium seruandum est l. fina. cum similib. ff. com. præd. rum.

¶ Vltimo loco idipsum probatur apertius, ex deci. tex. in l. 7. tit. 4. par. 5. ibi. *E desque aquel dia en adelante ganarian la posseſſion y el señorio della sus herederos del que huuieſſe hecho la donacion o el otro a quien nombraſſe para hauerla.* Si enim mortuo eo, cui ad vitam res donata erat, ex eo die hæres donatoris, seu secundo loco vocatus dominium acquirit, constat dominium illud fuisse ab hæredibus donatoris abstractum, & donatario acquisitum. Nam si dominiũ fuisset penes defunctum, seu eius hæredes: non posset lex dicere eos ex eo die acquirere dominium, quod suum erat. l. proprias. cum similibus. C. de lega. quam legem partitarum, ad hoc ibi ponderauit Grego. in glos. in verb. Y *el señorio*. Idque notissimum est.

¶ Nec obstant huic sententiæ prima, & secunda ratio. quæ pro prima opinione adducebantur, quòd scilicet possessor Maioratus non sit verus dominus eò quòd rem non possit alienare, seu quòd res ab ipso auocanda sit aduenient die restitutionis. Non enim est verum, quòd is, qui non potest alienare, non sit

non sit verus ac perfectus dominus : aliàs namque sequeretur, quòd pupillus, & is. cui bonis interdictum est, verè domini non sint, ex eo, quòd alienare non possint. Cuius contrarium euidenter verum
11 est. Nec enim ideò minus dominus quis est quod alienare non possit, vel ab eo dominium abire debeat. l. non ideò minus. Vbi etiam per Scrib. ff. de rei vendica. l. ex asse. ff. ad Trebel. l. 1. §. Serui. ff. ad Silla l. si fur. ff. de vsufruc. Oldral. cons. 203. col. 2. Decius cons. 49. Tiraquel. de retractu conuentionali. 1. gloss 1. num. 36. Leges autem, quæ in cõtrarium adductæ sunt, intelligi debent: si ad actum alienandi respectus habeatur: non autem quòd il-
12 lud alienandi ius ad dominij perfectionem necessarium sit: cum dominium perfectum absque alienandi facultate constare possit, vt inquit Bal. in l. voluntas. nu. 10. C. de fideicommiss. Cuius dictum refert Iass. in l. si ita stipulatus fuero. §. 1. nume. 7. ff. de verb. obliga. & plura in idem adducit Tiraq. d. §. 2. glo. 1. à num. 42. vsque ad. nu. 47.

¶ Non obstat etiam alia ratio, qua dicebatur Maioratus possessorem nõ posse rem deteriorem reddere, tenerique de ea restituenda satisdare. Possessor namque Maioratus, non potest rem deteriorem reddere: non ex eo, quòd non sit verus ac perfectus dominus: sed ex eo, quòd eius dominium perpetuũ non est: sed post eius mortem sequenti successori restituendum, quod dominij perfectionem nõ tollit, vt superiùs ostensum est. Eademque ratione fideiussio de restituenda re Maioratu subiecta præstatur, quæ diuersa est, à fructuarij cautione, vt alibi latiùs ostendimus.

13 ¶ Non etiam obstat: si dicatur, quòd ea, quæ ex testamento pertinent, tempore perire non possunt. Ideóque ex testamento non posse dari dominium
14 ad tempus, ex l. nemo potest. ff. de lega. 1. Nam illa lex intelligenda est, de actione personali, ex testamento pro legatis, seu fideicommissis competenti. Hæc namque non potest à testatore. ad tempus, seu ad vitam concedi: imò non obstante ea concessione, tempus à iure limitatum obtinebit, & si ex voluntate testantis aduersus petitionem exceptio detur, vt in eadem l. nemo potest. glossa in verbo quia nec, & Scriben. aduertunt. Secùs tamen dicendum erit in ipsa re, seu eius dominio. Res namque ipsa, seu eius dominium ad tempus dari potest ita, vt ipso iure in sequentem transferatur. l. fin. cum simil. C. de lega. Ratio autem differentiæ hæc est, quod obligatio personalis tenaciter personæ inhæreat, ideóq; ab ea separari nõ possit. gl. ordi. in l. 3. in princ. in gl. 1. ff. pro Socio. l. quis ergo. vbi glo. in verb. in nominibus. ff. de pecul. Dominium autem minimè, cùm principaliter cohæreat rei. l. si quis vi. §. differentia. vbi Bar. & Scrib. ff. de acquir. possess. Quod optimè declarat Bald. in d. l. fin. C. de lega. num. 3. & Alexand. in l. 1. in princip. nu. 2. ff. ad Trebel. & Iass. in d. l. nemo potest, prima lectura. num. 91. vbi eleganter inquit obligationem personalem adhærere ossibus sicut character: ideóque tempore ipso iure nõ finiri: dominium verò solum adhærere corpori, vt annulum digito, seu vestem corpori & temporalem, quod fatemur esse localem.

¶ Ex his tamen, quæ superiùs adducta sunt, potest inter has opiniones, quædam veluti conciliatio reddi: si enim dominium ipsum rei Maioratus de se consideremus, proculdubiò Maioratus possessor eiusdem rei dominus est, perfectúmque, ac plenum eiusdem rei dominium habet: quanuis dominium hoc reuocabile sit: cùm nihil ei desit de his, quę iure ad veri dominij perfectionem requirũtur. Si autem ad ius alienandi respiciamus, quod ius quid ab ipso dominio abstractum, & separatum esse ostendimus: quoad hoc potius Maioratus possessor vsufructuario, qui alienare non potest: quàm proprietario, qui liberè alienare potest, æquiparabitur: quanuis ipse verè non vsufructuarius, sed dominus temporalis seu reuocabilis sit. Sicque intelligenda sunt, quæ dixit Roderi. Xuarez. allega. 9. vbi fatetur dominium temporale esse penes Maioratus successorem: nihilominùs tamen, inquit, quoad potestatem alienandi eum censeri quodammodò vsufructuarium. Quo verbo quodammodo, etiam vtitur in d. quæstione Maioratus: ita, vt intelligas virum doctissimum nõ omninò in his clarissimis iuris principijs defecisse. Ideóque plerunque 15
in hunc sensum ea, quæ in vsufructuarijs iure statuta sunt, ad Maioratuum successores ex paritate rationis adaptantur, quod in venditione, locatione Emphiteosi, hypotheca seruitutis cõstitutione, seu alienatione, quæ ob delictum, vel aliam quamcunque causã fit, cæterisque id genus similibus assiduè à Iureconsultis obseruatum est, quod qualiter procedat, supra isto lib. c. 4. ostensum est.

¶ An autem dominium hoc, quod est penes Maio- 16
ratus possessores vtile, vel directum sit, controuerti poterit, ex Maioratus, ac fideicommissi æquiparatione: siquidem in fideicommissarium solum dominium vtile transiret directo apud hæredem grauatum manente. Notat gl. in l. 1. in prin. ff. ad Treb. verb. fructus, quam sequuntur ibi Alex. num. 2. Iass. hanc dixit communem opinionem: licèt quodam modo contrariam amplecti videatur. Idem etiam dixit Claud. ibidem, colu. 1. idẽ etiam censuit Bart. in l. si quis vi. §. differentia. num. 5. ff. de acquir. possess. idem Bartol. in l. ex asse. numer. 3. & 5. ff. ad Trebel. Iass. in l. post aditam. nu. 2. C. de impub. Segura. in l. 3. §. fi. ff. de libe. & posth. fol. 10. col. 3. secundùm veterem editionem. Franc. de Areti. in l. sub conditione. ff. de liberis & posth. Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. 5. parte nu. 11.

¶ Contrariam autem sententiam: imò quòd vtile, ac directum dominium in fideicommissarium trãsiat, veriorem esse profitentur Paul. in ead. l. 1. col. 1. Socin. col. fi. & Ripa. num. 17. Ex eorum tamen dictis, & ex his, quæ dixit Paul. ibidem col. 2. colligitur in hac quæst. huiusmodi distinctio, & inter contrarias opiniones concordia.

¶ Aut enim loquimur de iuribus, & actionibus ad vniuersam hæreditatem competentibus: quatenùs hæreditas jus intellectuale est, & à corporibus hæreditarijs abstractum, vt inquit Iurisconsultus. in l. hæreditas. ff. de peti. hæredi. & in l. hæreditas. ff. de regul. iur. Et tunc in fideicommissarium non possunt actiones directæ transire: hæ enim ossibus affixæ sunt, nec in alium transire possunt. l. 3. C. de noua. vbi per Scrib. ¶ Aut de corporibus hæreditarijs aut ipsis rebus Maioratus agitur. Et tunc satis compertum est dominium directum, ac vtile in fideicommissarium in his bonis transire, vt superiùs ostendimus, & ita est de mente Pauli, Socin. & Ripæ in d. l. 1. Quorum opinio vera mihi videtur.

¶ Omnes autem, qui de hac re scripserunt, cautè legenda sunt eorum dicta vbi de directi dominij translatione agunt in corporibus hæreditarijs; intelligendo. Si enim ea in personalibus actionibus intelligamus, nihil refert: an hæ actiones ad vniuersitatem

tatem hæreditatis, an ad singulas res hæreditarias competant, vtroque namque casu sola vtilis actio in fideicommissarium transit: directa autem apud
17 hæredem grauatum remanet. Cum directa actio incessibilis sit. vtilis autem cedi possit. l. emptori, & l. postquam. ff. de hæred. vel acti. vendi. l. in omnibus. ff. de actio. & obliga. l. 3. in princip. cum similib. ff. pro socio. Quæ distinctio optimè poterit Hispanorum Maioratibus applicari, siue in cõtractu, siue in testamento facti sint. Iura namque & actiones vtiles ad res Maioratus competentes de vno in alium transire possunt nõ directè. Dominiũ autem iam acquisitum & alijs bonis Maioratus additum: tam vtile: quàm directum. in quemlibet Maioratus successorem transibit. Quod vtile erit ad ea, quæ in l. 3. C. de nouat. & in l. facta. §. hæres. ff. ad Trebel. ab Scrib. adducuntur. Ex quibus superest firma conclusio possessorem Maioratus per tẽpus vitæ suæ ipsarum rerum Maioratus dominium verum, ac plenum directumque. ac vtile obtinere: etiam si ea bona alienare non possit.

18 ¶ Ex hac autem conclusione sic intellecta, inferri poterit, parentem in bonis Maioratus filiofamilias sub eius potestate cõstituto competentibus debere vsumfructum obtinere, ac percipere, non aliter quàm ex alijs bonis filiorum aduentitijs liberis, in quibus ipsi filij dominium habent: ex decisione tex. in l. cùm oportet, & per tot. tit. C. de bonis quæ libe. & per totum. C. de hon. mater. Cùm enim præcipua huius articuli difficultas ex eo deduceretur quòd cum Maioratus possessor vsufructuarius tantum bonorum Maioratus esset, non dominus: pater non posset ex vsufructu vsumfructum percipere. Non enim vsusfructus vsusfructus, iure dubius est: sicut nec seruitus seruitutis, vt constat ex his, quæ latè Scribit Xuar. in d. q. Maioratus, à num. 1. vsque ad 5. hoc tamen fundamento sublato, constitoque quòd Maioratus possessor sit verus dominus rerum Maioratus, non autem earum vsufructuarius. consequenter sublata erit etiam huius quæstionis difficultas, nec poterit in hac specie de vsufructuario ad Maioratus possessorem argumentari: imò idem dicendum erit in bonis Maioratus, quod in alijs bonis liberis iure statutum est, cùm in vtroque casu verum dominium bonorum penes filium sit. Ex quibus bonis in dominio filij existentibus, iure potest à parente proculdubiò vsusfructus percipi, vt in d. l. cum oporteat. omnes Scrib. aduertunt.

¶ Nec obstant ea, quæ in vsufructu bonorum feudalium statuta sunt: cùm longè diuersa ratio, quoad hoc in vsufructu Maioratus: quam in feudi vsufructu militet: ideóque de vno ad aliũ argumentario non procedat. vt optimè aduertit Xuarez. d. quæst. Maioratus. nu. 16. De quo videndus est Boerius. decis. 199. per tot. vbi latissimè prosequitur vtrum in bonis feudalibus filij, pater habeat vsumfructum.

19 ¶ Quod amuliatur, vt non solùm pater in his bonis Maioratus fructuum cõmoditatem: sed etiam verum ius vsusfructus obtineat: cùm apud filium vera proprietas sit, ex qua possit verum ius vsusfructus deduci. Ex quibus constat lapsum fuisse Roderi. Xuar. in d. quæstio. Maioratus. num. 12. vbi inquit, quòd in bonis Maioratus pater & filius concurrunt in vsufructu, filius, quoad titulum: pater autẽ quoad effectum: vt filius habeat ius vsusfructus: pater autem solam commoditatem percipiat. Cùm enim præsupponat filium in bonis Maioratus solum vsumfructum: non autem dominium obtinere: necesse est, vt ex vno errore, alij quàplures exoriantur. l. raras: cum similib. C. de rescinden. vend.

¶ Id tamen in hac parte prætermittendum nõ erit, 20
quòd quanuis verum sit, quòd vsusfructus parenti in bonis filijfamilias, acquisitus, morte filij non expiret: imò eo mortuo per totum tempus vitæ parentis duret, vt prob. ex tex. in l. Si quis, vel siqua. §. sin verò defuncta persona. C. ad Tertul. & ex l. 3. C. de vsufructu: hoc tamẽ in vsufructu parenti in bonis Maioratus filijfamilias competenti, non procedit. Cùm enim dominiũ bonorum Maioratus filiofamilias competens ad vitam eiusdem restrictum sit, atque eo moriente statim in sequentem Maioratus successorem pertranseat: consequens est, vt etiam parentis vsusfructus, qui ab eius dominio pendet, cessare debeat. Resoluto namque iure datoris, resoluitur ius acceptoris tex. in l. lex exiligali, cum similib. ff. de pignorib. Ipseque vsusfructus debet sequi naturã dominij principalis super quo fundatus est. l. nihil. §. cum principali. ff. de regulis iuris. Idque in bonis feudalibus censuit Bald. in l. cùm oportet. in princip. nume. 18. C. de bonis quæ liber. & in bonis Maioratus dixit Anto. Gomez. in l. 48. Tauri. nu. 4. & Tellius Fernand. in l. 5. Tauri. numer. 8. Quod proculdubiò verum mihi videtur.

¶ Nec ex eo, quod vsusfructus iste parenti in bonis 21
Maioratus filij competens ipso filio moriente finiatur, dicendum erit in persona parentis verum ius vsusfructus non esse. Nam sicut dominium tẽporale verum dominium est: sic etiã eisdem rationibus temporalis vsusfructus verus vsusfructus erit: quanuis enim cæteræ seruitutes ad certum tempus constitui nõ possint, vt ipso iure tempore trãlacto deficiant. l. 4. in princi. ff. de seruitutibus. Seruitus tamen vsusfructus ad tempus constitui potest ita, vt eo tempore lapso, ipso iure finiatur. l. 4. ff. de vsufruct. vbi per Scrib. glo. ordin. in d. l. 4. in princip. ff. de seruitu. in gloss. 1. quam ibi sequitur Bart. num. 6. Paul. num. 2. & communiter Scriben. ficque vsusfructus, qui ad decem annos, seu ad vitam concedentis constituitur, verus vsusfructus erit, vt in d. l. 4. ff. de seruitu. omnes Scriben. aduertunt. Huius autem dicti rationem differentiæ assignat Paul. ibidem. d. num. 1. dicens, hoc ideò esse: quia per seruitutem vsusfructus non imprimitur character in ipsa proprietate rei: cùm vsusfructus exerceatur circa fructus rei: non circa proprietatem ipsius. Per alias autem seruitutes reales in re character imprimitur: quia per eas incommodatur ipsa res seruiens, ac deterior redditur. Quod ex eo etiã 22
cõprobatur: quòd Emphiteota possit intra emphiteotica verum vsumfructuarium facere: quanuis vsusfructus morte Emphiteotæ finiatur, ac resoluatur. Vt dixit gloss. in l. 3. ff. de seruitu. Bart. nu. 12. Paul. num. 2. Alexand. nume. 30. & 31. & communiter Scrib. in l. 3. §. ex cõtrario. ff. de acquiren. poss. vbi latissimè per Iass. nu. 66. idem Iass. in l. fin. C. de iur. Emphiteo. nu. 118.

¶ Ex quibus constat lapsum fuisse Pinel. virũ alioqui doctissimum in l. 1. C. de bon. mater. par. 3. quæ. 71. vers. ad 10 etiam securè dicendum, vbi constãter asseuerat vsumfructum; qui à morte alterius non ipsius vsusfructuarij pendet, non esse verum vsumfructum, siue enim à morte instituentis, siue à morte vsufructuarij ipse vsusfructus pendeat eo tempore, quo duraverit, ex superius adductis verus vsusfructus erit. Nulla namque lex est, quæ dicat ex eo vsumfructum verum non esse, quod ante mortem

Universidad de Deusto
Biblioteca

morte vsufructuarij finiatur. Imò ad quodcunque tempus, siue id certum, siue incertum sit, iure statutum est, posse vsumfructum constitui.

¶ Nec tex. in l. lex vectigali. ff. de pigno. nec l. necessario. §. fina. ff. de peri. & commo. rei vendi. quę in id ab ipso Pinelo citantur eius opinionem probant. Nam dicta l. lex vectigali. nihil quod ad illius opinionem attineat disponit: tex. autem in d. l. necessario. §. fina. non solùm eius opinionem non probat, verum etiam nostram opinionem non modicum confirmat. Inquit enim, quòd si quis vendat vsumfructum, multum interest: an vendat ius vtẽdi fruendi, quod habet in aliqua re: an vsumfructũ alicuius rei, cuius proprietatem habet. In primo namque casu vsusfructus finietur morte vendentis: in secundo autem non: sed mors emptoris expectabitur. En igitur qualiter tex. ille non meretur pro opinione Pineli citari: cùm nihil, quod illam contingat, disponat. Probat autem nostram opin. in eo, quòd inquit posse vsumfructuarium vendere ipsũ ius vsusfructus, quod habet in aliqua re. Quod probatur ex eod. tex. ibi. *si vsumfructum vendas.* & iterum ibi. *Verum ius vtendi fruendi, quod solum tuum sit, vendas:* in quo considerandum est, quòd non dixit Iurisconsultus: verum commoditatem vendas: *sed ius vtendi fruendi*, quod ipsum ius vsusfructus est, vt prob. ex l. 1. ff. de vsufructu. ac si expressius dixisset, posse vsumfructuarium vendere ius vsusfructus, quod verum ius vsusfructus erit: etsi morte vendentis finiatur. Ex qua lege sic ponderata cõprob. opi. illa. quam aduersus communem acutissimè defendit Pinelus in l. 1. C. de bon. mater. 3. parte. n. 38. & seq. tamet si ea opinione etiam non admissa hæc nostra opinio planè ex superius adnota sustineat.

¶ Eademque ratione cẽsuram etiam paritur, quod scribit Tellius Fernad. in l. 5. Tau. nu. 8. vbi vsumfructum pertinentem patri in bonis Maioratus filij, non vsumfructum: sed commoditatem appellat ex eo, quòd morte filij expirare debeat. Hæc namque conclusio iure non subsistit, quod tamen intelligendum erit: prout infra isto c. numer. 29. dicemus:

24 ¶ Hæc tamen omnia limitanda sunt, nisi bona Maioratus à rege donata sint. In his namque pater vsumfructum non obtinebit: bona enim à rege donata fortiuntur priuilegium bonorum Castrensiũ. Ideóque in eis parenti vsusfructus non acquiritur. l. cùm multa. C. de bonis quæ liber. l. 7. tit. 17. part. 4.

¶ Quod subintelligendum est: quando Rex bona ea lege concessit, vt perpetuo sint bona Maioratus in eisque iure Maioratus succedatur. Cùm enim omnes huius Maioratus successores ex bona à Principe, non à præcedentibus successoribus expere censeantur. l. vnum ex familia. §. si de Falcidia. ff. de lega. 1. l. cohæredi. § cùm filiæ. cum similib. ff. de vulga. in omnibus militabit decisio dictæ l. cum multa: cùm omnes donatarij Principis iudicandi sint, vt optimè aduertit Xuar. in d. quæst. Maioratus, num. 18. & 19. Si autem Rex bona liberè alicui donauerit, isque ex eis Maioratum instituerit in his, qui ad eius successionem vocati fuerint, non erit seruanda eiusdem legis decisio: imò ex bonis huius Maioratus, in quibus filij successerint, pater vsumfructum liberè percipere poterit: cùm eiusdẽ Maioratus successores non à Principe, sed à primo Maioratus institutore bona ipsa acquisierint. vt subtiliter etiam considerat idem Roderi. Xuarez. d. quæst. Maioratus, nu. 23. & 24. Cui in vtroque dicto libentissimè accedimus

¶ Secundò etiam prædicta limitanda sunt, vt in filio clerico non procedant. De bonis namque filij clerici, seu liberis, seu Maioratui subiectis pater vsumfructum percipere non poterit. Quod probatur ex tex. in capit. quia nos, de testam. vbi Hosti. Abb. num. 5. Andr. Siculus, & communiter Scriben. tex. in auth. Presbyteros. & in l. Sacro sanctæ C. de Episco. & cleri. Quod procedit etiam in clericis primæ tonsuræ, vt probatur ex tex. in d. authẽ. Presbyteros. Per quem tex. id tenent Scrib. in d. c. quia nos. Et Xuar. in d. quæst. Maioratus, nu. 31. & Doctor de Palatio Ruui. in repe. Rubricæ de donatio. inter vir. & vxo. §. 42. num. 8. & 9. idque verum est, siue bona intuitu clericatus, siue ex proprio patrimonio, siue aliunde à filio clerico acquisita sint, vt ex pluribus probat idem Xuarez in d. quæst. num. 32. & 33. & Palat. Ruui. d. §. 42. num. 7. Nisi per filium ante clericatum acquisita fuerint. Tunc namque etiam si ex post facto fiat clericus pater vsufructu iam in eisdem bonis acquisito non priuabitur, vt ingeniosè probat idem Xuar. in d. quæst. Maioratus, nu. 37. cum sequen. & Pala. Ruui. d. §. 42. numer. 12. & Deci. in c. in præsentia. nu. 64. de proba. Couarrub. in c. quia nos. de testam. nu. 2. Pinel. in l. 1. parte 1. n. 43. C. de bonis mat er. Tellius Fernan. in l. 5. Tau. nu. 4.

¶ Tertiò etiam prædicta limitari poterunt: nisi in Maioratu adsit expressa alienationis prohibitio. Tunc namque pater non poterit in his bonis Maioratus expresè alienari prohibitis, verũ ius vsusfructus: sed solam commoditatem obtinere. Quod probatur ex eo, quòd in bonis Maioratus expresè alienari prohibitis, non possit ius vsusfructus constitui: cum ea vsusfructus constitutio species alienationis sit: imò si constituatur, possit statim à sequenti successore eius constitutio reuocari: prout in cap. sequent. nu. 8. cum pluribus sequent. ostendemus. Cũ igitur Maioratus institutor ex expressa alienandi prohibitione censeatur etiam vsusfructus constitutionem prohibere; ex eo consequitur eam prohibitionem etiam quo ad parentem seruandam esse: cum eidem, vt statim videbimus: etiã vsusfructus, atque commoditatis perceptio prohiberi possit: nec quo ad illum possit ratio differentiæ, quo ad hæc assignari. Ideóque in hac specie sola commoditate, non autem iure vsusfructus parens vti poterit, vt in d. c. seq. num. 11. demonstrabimus.

¶ Quartò etiam prædicta limitantur: nisi primus Maioratus institutor expresè disposuerit, quòd parentes ex bonis eiusdem Maioratus, in quibus eorundem filij successerint, vsumfructum percipere non possint. Tunc namque seruanda erit huiusmodi prohibitio, nec parentes contra eam vsumfructum ex eisdem bonis obtinebunt. Tex. in auth. excipitur. C. de bonis quæ liber. & in corpore vnde sumitur. Quod procedit nedum quando ea prohibitio specificè facta fuit: sed etiam quando ex cõiecturata mente disponentis id comprehenditur, dũmodò verba talia sint, ex quibus nil aliud: quàm perceptionis vsusfructus prohibitio deduci possit, vt censuerunt Paul. de Castr. Rapha. Cũma. Arezi. & Socin. in l. cum filiofamiliàs. ff. de lega. 1. Nicola. Boerius, qui id ex pluribus probat. decis. 193. per tot. deci. Mencha. de successio. progressu. lib. 3. §. 26. num. 32. Quæ prohibitio etiam in legitima filij seruanda est. gloss. in authẽ. matri. & auiæ. in princip. quam ibi sequuntur Iacob. de Bellouis.

Ang.

Ang. & Scrib. De cuius gloss. veritate videndus est Bocerius. decis. 194. vbi pulchrè prosequitur materiam. & Segura. in repet. l. vnum ex familia. §. sed si fundum. fol. 56. col. 2. secundum antiquam impressionem. & Xuarez in rep. l. quoniam in prioribus. 1. limita. n. 10. cum seq. fol. 51. col. 4. & fol. 52. per totum.

33 ¶ Sed quando huiusmodi vsusfructus perceptionis prohibitio facta fuit, pater poterit percipere fructuum commoditatem, quæ à iure vsusfructus diuersa est. Ideóque qui rectè vsusfructus perceptionem parenti prohibere volùerit, adijcere debet, vt neque ex eis bonis vsumfructum, nec commoditatem percipiat: alias enim nullius effectus prohibitio erit. Quod notat Ang. in §. igitur. col. 5. instit. per quas personas nobis acquiritur. Cuius dictum sequitur dicens illud esse singulare Iaff. in l. cum filio. num. 157. ff. de lega. 1. De eo tamen dubitat Xuarez in d. quæstio. Maioratus. num. 15. & num. 16. & Grego. Lopius. in l. 15. tit. 17. parti. 4. in glos. in verb. *El vsufructo.* Ego tamen nedum de hoc dicto Angeli dubito: imò illud falsũ esse existimo: ne mens testantis ex iuris subtilitate fraudetur: quanuis contrarium dicendum sit: quando non expresè vsusfructus perceptio prohibita est. sed solùm bona expresè alienari prohibita sunt: tunc namque pater commoditatem percipere poterit. Sola namque alienationis prohibitio commoditatis perceptionem non excludit, nec ipsa commoditatis perceptio menti Maioratus institutoris contraria est: cum species alienationis non sit, vt supra isto c. n. 29. ostendimus: & infra c. sequenti. n. 11. cum seq. latiùs demonstrabimus.

34 ¶ Ex quibus Maioratus institutores, vt omnia planè disponant, cauti esse debent, vt si voluerint parentes successorum ab eorum agnatione seu cognatione penitùs forsan extraneos vsufructu bonorum Maioratus priuare id expresè prohibeant: adijcientes, vt parentes ex eis bonis, nec vsumfructum, nec commoditatem etiam percipiant: eisdem decimam partem fructuum, seu aliquid aliud pro eorum administratione reseruantes, præcipiẽtesq; vt quod ex fructibus bonorum superetit: donec filius in parentis potestate fuerit, in augendis bonis Maioratus conuertatur. Quod nõ modicum vtilitatis ipsis Maioratuũ possessoribus ministrabit.

35 ¶ In hac autem re sciendum est. Maioratuũ institutores pluries expresè solitos esse disponere se veltores eorundem Maioratuum possessores solum vsufructuarios esse, non veros dominos, dominiumq; rerum Maioratus semper in persona sequentis successoris existere debere. Cuius generis quam plures Maioratus vidimus: qua expressa institutorum dispositione stante, Maioratus possessor, non tanquam dominus sed tanquam vsufructuarius iudicãdus erit: cùm per prouisionem hominis, à prouisione legis recedatur. l. fina. cum similib. C. de pact. conuent. Possitque testator vni vsumfructum, alteri proprietatem, deducto vsufructu legare: dummodò id verbis expressis disponat. l. ii alij. ff. de vsufruct. lega. quæ lex semper in hoc consideranda est, eiusq; forma in huiusmodi clausulæ appositione seruanda, ne testator errore labatur. ¶ Sed quanuis clausula ista vtilis esse possit, à virisque grauissimis in Maioratibus apponi solita sit: mihi tamen simpliciter sumpta nũquam probari potuit: siquidem eiusdem finis præcipuus is est, vt ex delicto Maioratus possessoris res Maioratus perpetuò fisco adijci non possit: etiamsi is ea crimina commiserit, quæ in Regijs facultatibus communiter excipi solent, vel vt etiam ex contractu, Maioratus possessori facultas alienandi restringatur. ¶ Sed si rectè res ista consideretur, qui huiusmodi clausula vtuntur, fumum fugientes, (vt veteri prouerbio dici solet), in ignem esse conijciant. Dum enim dominium à Maioratus possessore abstrahere volunt: illicò illud in sequentem successorem transfundunt. Non enim dominium ipsum, vt supra isto cap. n. 10. diximus, in aëre esse potest, ex quo fit vt si Maioratus possessor ex hac clausula à perpetua bonorum eiusdem Maioratus confiscatione liberetur: sequens tamen successor periculo, quod in possessore vitari præcenditur, obnoxius sit: ita, vt eo aliquod ex his criminibus, quæ in facultatibus Regijs excipiuntur committente, bona Maioratus fisco adijciantur, deducto solùm vsufructu, durante Maioratus possessoris vita. Nam licet ob delictum commissum ab ipso Maioratus successore ante delatã successionẽ nec bona Maioratus, nec etiã eorũ dem bonorum commoditates seu emolumẽta fisco adijci valeant: sed ad sequẽtem successorẽ mortuo possessore transferãtur vt in feudo dixit Iacobmus de Sancto Georg. in tracta. feud. verb. Dictiq; Vassalli promiserunt non committere feloniam. n. 91. & Zasius. in eo. tracta. feud. par. 10. n. 107. in casu tamen, de quo agimus, id non procedit, cùm iam sequens Maioratus successor bonorum ipsius Maioratus dominiũ obtinuerit. Quod ex dictis criminibus amittere potest. ¶ Quod si facultas alienandi, ex contractu, vel vltima voluntate, ex hac clausula restringi prætendatur, id in sum facilius ex alienationis prohibitionibus, & alijs clausulis effici poterit, vt suo loco dicemus, quod si ex hac clausula aliquid amplius efficiatur: id tamen certissimum est, quòd illud, quòd à possessore in hoc aufertur, in sequentem successorem (vt paulò antè dicebamus) transfunditur. Ideóque vel clausula hæc à Maioratuum institutoribus deinceps adijcienda erit prout semper Maioratuum institutoribus consuluimus, vel non simpliciter apponenda est: sed hoc adiecto, quòd scilicet Maioratus possessores sint solùm vsufructuarij, quo ad hoc. vt bona Maioratus neç confiscari, nec alienari valeant: quo ad alia autem. veri domini sint, ita vt in his quæ conseruationi ipsius Maioratus vtilia erunt, eorum possessores dominium habeant: in his autem, quæ eiusdẽ conseruationi damnosa, seu præiudicialia esse poterunt, solùm vsufructuarij censendi sint: quę clausula hoc pacto in Maioratibus apposita vtilis forsan esse poterit, quanuis non facilè sit hanc dominij restrictionem, ac deuolutionem, ex iuris principiis deducere.

¶ Vltimo loco pro huius capitis complemento sciendum est dominium hoc, quod penes Maioratus possessorem est, ad vitam tantùm eiusdem restrictum æstimari debere, cum sua qualitate ac restrictione: prout alia bona, seu reditus, qui ad vitam tantum concedantur æstimari solent, seruandamque esse in huius dominij æstimatione eam rationem, de qua in l. hæreditatum. ff. ad leg. Falcid. quæ non solum, quo ad legis Falcidiæ æstimationem: sed quoad æstimationem omnium rerum, quæ ad vitam conceduntur, seruanda erit, vt dixit glos. in l. omnium. verb. bonorum. ff. de vsufruct. glo. in l. cum hi. §. modus. ff. de transactio. verb. cum iuuene, quas sequitur Paul. numero 2. & Iasso. n. 8. in l. si pater puellæ. C. de inoffi. testa.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Xuarez in rep. Quoniam in prioribus. 3 amplia. n.9 cum seq. C eod. Salat. Ruin. in rep. Rub. de dona. int. vir. & vxo. §. 3. n. 3 cũ seq. Pinel. in l. 2. 3. par. c. 4. n. 12. C. de rescind. vendi. Padilla in authen. res quæ. n. 3. C. commun. de legat.

¶ Sed quamuis hæc opinio probabilis sit, verius videtur quod hæc æstimatio non præcisè d. l. hæreditatum, rationem sequi debeat, sed quod iuxta cõmunem prouinciæ æstimationem, seu arbitrio boni viri, per ætatem ac valetudine Maioratus possessoris, aliásque coniecturis dominium hoc ad vitam restrictum, æstimandum sit. Sic namque in æstimatione annui reditus, qui ad vitam constitutus est, ex pluribus resoluit Carol. Moli. de contractib. q. 72. & Ioan. de Medin de restitu. c. de censu ad vitam. Couarr. lib. 2. resolu. c. 9. n. 7.

40 ¶ Nec obstat d. l. hæreditatum: ea namque in sola legis Falcidiæ ratione: non in alijs quæstionib' præcisè sequenda est vt censuerunt Imol. versi. nota quando Alex. n. 9. & omnes Scrib. ibidem, & Iaff. in l. eum qui ita. §. qui ita stipulatur. n. 11. ff. de verb. oblig. Mat. de afflict. decis. 34. c. 2. Carol. Moli. qui ex pluribus id probat. d. q. 72. Couarr. d. c. 9. lib. 3. n. 8. Idque verissimum est. Ita tamẽ vt nec d. l. æstimatio omninò sequatur, nec reijciatur: sed ex negotij ac personarum qualitate id, siue iuxta eiusdẽ legis rationem, siue aliter decidẽdum sit.

41 ¶ Ex quibus inferri potest singularis intellectus ad l. 1. tit. *delas arras*. lib. 5. for. ll. & ad l. 10. Tau. qu est l. 4. tit. 2. li. 5. in noua ll. Regni collectione, quibus cautum est nõ valere promissionẽ arrarum, quę excesserit valorem decimæ partis bonorum, quæ maritus habebat tẽpore promissionis earũ, nec posse dictæ legi renuntiari. ¶ Nã si maritus nulla bona libera habeat: sed tantùm bona Maioratui subiecta, poterit vxori suæ eã arrarũ quantitatẽ promittere, quę nõ excedat decimam partem æstimationis bonorũ, quæ iure Maioratus possidet eorum valorem solùm ad vitam eiusdem eo modo, quo superiùs diximus, æstimando. Ita, vt si bona Maioratus duo millia Ducatorum in reditibus, deductis expensis quotannis valere soleant, possit eiusdem possessor mille ac sexcentorum Ducatorum summam vxori suæ pro arris promittere, valorem redditus ad vitam ad rationem vnius pro octo, vt communiter æstimari solet, computando. Quod notat Palat. Rubi. in rep. Rub. de dona int. vir. & vxo. §. 15. n. 8. ad fi. Greg. Lop. in l. 4. tit. 15. 2. par in glos. verb. *sus deuda* versi. ex prædictis etiam patet, vbi plura in idẽ adducit. Quod etiam aperte colligitur, ex his quę notat Roderi. Xuar. in l. 1. tit. *delas arras*. for. ll. fol. 26. cum seq. Idẽq; etiam dixit D. Anto. de Padilla in authen. res quæ. c. 30. C. commu. de leg. Quod est singulare, ac perpetuò menti tenendum, ad arrarum promissiones, quæ quotidie fieri solent à Maioratuum possessoribus. Ad quarum promissionum validitatem æstimanda erunt bona Maioratus secundum computationem, ac æstimationem, de qua superius mentionẽ fecimus. Sicq; quotidie hæc intelligi, ac practicari solent: quãuis rarius sit à primarum promissio: etiam si valorem decimæ partis bonorum excedat, cum dictarum legum derogatione quæ solet facillimè concedi atque impetrari.

42 ¶ Secundò infertur in venditione commoditatis rerum Maioratus, ad eiusdem Maioratus possessorem per tempus vitæ suæ pertinentium locum esse remedio l. 2. C. de rescind. venditione, si in ea læsio vltra dimidiam interuenerit. Cum enim cõmoditates huiusmodi attenta qualitate, seu statu personarum ac regionis consuetudine (vt superiùs diximus) iustam æstimationem recipiant: consequẽs est, vt si contractus hanc communem æstimationẽ vltra dimidiam excesserit, possit remedio dictæ legis 2. rescin. Quod dixit Paul. in l. si pater puellæ. n. 2. C. de inoffic. testa. vbi Iaff. fi. verb. Alex. in l. de fideicommisso. n. 2. C. de transactio. quem sequitur Deci. qui plura refert. ibi no. 4. Cremen. in d. l. 2. C. de resem. vẽdi n. 82. vbi Cagnol. n. 174. & Pinel. 3. par. c. 4. n. 31. Carol. Mol. d. q. 72. n. 472. & alibi sæpe Scrib. idque verissimum est.

¶ Tertiò infertur, quòd si super bonis Maioratus eiusdẽ possessor, vel alius secundam supplicationẽ ad personam Regiam interponat, quo casu, vt eidem remedio locus sit, res debet valere tria millia Ducatorum respectu proprietatis, & sex millia respectu possessionis: quoad hanc supplicationẽ interponendam non debet considerari præcisè valor ipsorum bonorũ, super quibus conferenditur: sed valor solùm illius dominij temporalis ad vitam tãtùm, possessoris restricti, facta æstimatione: prout superiùs dictum, ac probatum est. Res namque minus valet propter grauamen restitutionis, seu conditionis: cùm ea grauamina, seu cõditiones pars pretij esse dici soleant. l. 1. §. si hæres percepto fundo. ff. ad Trebel. l. fundi partem. ff. de cõtrahen. empti. Alexand. in l. pretia rerũ. n. 3. ff. ad leg. Falcid. Deci. cons. 308. n. 3. & consil. 543. n. 5. quibus plura cumulat Tiraquel. de retract. conuen. in præfatione. n. 20. cum plurib. sequen. Couar. li. 3. resolu. c. 10. n. 1 cum seq. Pinel. in d. l. 2. C. de rescind. vendi. 3. par. c. 4. num. 19.

¶ Sed quamuis hæc ex iuris principijs vera esse videantur: in Maioratibus autem diuerso iure censenda erunt. Is namque qui de Maioratus successione contendit, non solùm dominium rerũ Maioratus, quo per tempus vitæ suæ frui debet, prætendere censendus est: sed perpetuam in suis descendentibus eiusdem Maioratus successionem efficere: ita, vt ex ea filijs suis, ac nepotibus cæterisq; descẽdentibus, in infinitum prospectum sit. Ideoque maioris hęc bona æstimanda erũt: quàm ea, quorũ dominium morte possidentis finitur, nec ad filios, nec descendentes deferenda sunt: imò bona hæc paulò minoris: quam bona libera, æstimanda erunt.

¶ Hoc tamen intelligendum erit: nisi ipsius Maioratus successio eius qualitatis sit, vt ad descendentes non transeat; vt quando Maioratus successio clerico, vel militi qui religionem Sancti Ioannis, vel aliam similem professus est non repugnantibus conditionibus Maioratus deferrur. Cum enim isti prolem legitimam habere nõ possint, bona Maioratus: tanquam alia bona, quę ad vitam tantùm deferuntur, æstimanda erunt, vt supra dictum ac probatum est. Idémq; ea ratione dicẽdum erit in bonis Maioratus, quæ ex persona monachi, cui eiusdẽ successio defertur, monasterio durante eius vita adijciuntur. Quod qualiter accipiendum sit ifto lib. c. 13. n. 68. cum seq. ostensum est.

¶ Quarto ex eisdem infertur, quòd si is, qui Maioratum possidet, nobilis non sit, vel sit nobilis, habitéque in locis vbi nobiles contribuere cõsueuerunt: prout in plurib. locis prouinciæ Bæticæ contingere solet, ab huiusmodi contributione non bonorum Maioratus perpetuus valor sed solum dominium eorum ad vitam æstimabitur, eo modo quo superiùs ostensum est. Idéque eadem ratione

ratione dicendum erit in his hominibus, qui in ea Prouincia compelluntur militiam exercere, armaque, atque equos suis expensis tenere dummodò bona eorum certam quantitatem legibus Regijs constitutam, attingant. Nam bona possessoris Maioratus ad hanc quantitatem constituendam: non perpetuo: sed solùm ad vitam eiusdem æstimanda erunt. Quod etiam ad plura alia similia in quibus iura considerant bonorum æstimationem, facillimè trahi poterit: quæ consultò prætermittimus.

SVMMARIA.

1 *Vsus fructuarius seruitutem imponere non potest.*
2 *Emphyteota potest seruitutem imponere, ad vitam eius duraturam.*
3 *Vassallus in re feudali potest ad vitam seruitutem constituere.*
4 *Possessor Maioratus seruitutem constituere potest: ita vt eo moriente, resoluatur.*
5 *Maioratus possessor: vtrum possit ius vsusfructus in re Maioratus constituere.*
6 *Emphyteota potest vsumfructum ad vitam constituere.*
7 *Vassallus: vtrum possit in re feudali vsumfructum imponere.*
8 *Alienatione prohibita prohibetur etiam vsusfructus constitutio.*
9 *Vsusfructus non confiscatur in vita possessoris, vbi expresse alienatio prohibita est.*
10 *Seruitus in re expresse prohibita alienari, constitui non potest etiam ad vitam constituentis.*
11 *Jus vsusfructus potest esse apud vnum: & apud alium facultas fructuum percipiendorum.*
12 *Facultas fructuum percipiendorum ad vitam potest in re prohibita alienari concedi.*
13 *Permissio vtendi ab ipso iure seruitutis diuersa est.*
14 *Bona fideicommisso subiecta, ex propria natura alienari non possunt.*
15 *Quando concurrit legis, & hominis prohibitio, res non potest etiam in casu aliàs permisso alienari.*
16 *Ex seruitutis, aut vsusfructus constitutione possessor Maioratus suo iure non priuatur.*
17 *Verbum alienationis, vbi tractatur de pœna, stricte accipiendum est, vbi autem de fauore, latè.*
18 *Is, qui seruitutem constituit, seu eidem consensit, non potest petere eius reuocationem.*

Possessor Maioratus: vtrum possit ius vsusfructus seu aliam quamcunque seruitutem in bonis Maioratus constituere.

CAPVT XX.

VT autem materiam hanc, quam in præcedenti capite cœpimus, prosequamur, rectéque huius dominij Maioratus possessoris natura percipiatur, consequenter discutiendum erit, an Maioratus possessor in re Maioratus possit seruitutem constituere, seu vsumfructuarium facere. In quo articulo primo loco dicendum est, Maioratus possessorem, posse per tempus vitæ suæ quamcunque seruitutem, in bonis Maioratus constituere: ita tamen, vt eo moriente resoluatur ac finiatur, nec progrediatur ad Maioratus possessores. Nam quamuis vsusfructuarius in re, in qua vsumfructum habet seruitutem imponere non possit: cùm dominus non sit. l. 1. ff. communia prædio. l. 2. ff. de seruit. tex. in §. ideò autem, inst. eod. possessor tamẽ Maioratus, qui dominus est, seruitutẽ constituere potest per id tempus, quo eius dominiũ durauerit. Quod probat tex. in l. si is, cui. §. hæres. ff. quemadmodum serui. amittantur: vbi probatur quod si testator legauit fundum sub conditione, & pendente conditione hæres in eo seruitutem imposuit, valebit constitutio seruitutis medio tempore, & conditione existente ipso iure seruitus extinguetur. Quem tex. ad hoc commendant ibi Bart. Alberi. Bal. Ang. Paul. & communiter Scrib. idem probat tex. in l. si fundum à testatore. fina. verb. ff. de condi. & demonstr. l. plerumque ff. de reg. iur.

1

Universidad de Deusto Biblioteca

l.1.§.penul.& ibi ff. de superfici. sic enim videmus in Emphyteoti, qui, etsi non tantum ius in re Emphyteotica quantum Maioratus possessor in rebus Maioratus habeat, vt alibi latiùs ostendimus: potest tamen fundo Emphyteotico seruitutem imponere, in sui non in directi domini, nec sequentium præiudicium. Quod censuerunt Guillel. de Cugno. Bal. n. 3. Paul. n. 2. Salic. n. 1. & Scrib. in l. 3. C. de seruit. & aqua. Glos. in l. 3. ff. de seruit. quam sequitur ibi Bald. in principio. Paul. numer. 1. & 2. Florian. numer. 1. & ibidem hanc opinionem testatur communem Corrasius. numero 2. Arias Pinel. qui plura in idem refert in l. 1. C. de bonis mater. 3. part. n. 70. D. Ant. de Padilla in d. l. 3. C. de seruit. à n. 6. vsq; ad 11. Iulius Clarus lib. 4. sententiarum. §. Emphyteosis. quæ. 21. Simile etiam videmus in Vassallo, qui in re feudali etiam potest seruitutem imponere in præiudicium suum: non autem domini, nec agnatorum: prout probatur ex tex. in c. 1. §. quid ergo. de inuesti. de re alie. fact. Alex. qui hanc dixit communem opinionem cons. 18. post n. 5. lib. 5. Parisius. cons. 98. lib. 2. n. 4. August. Beroius. q. 93. n. 1. Curti. in tracta. feu. 4. part. in vltima amissionis feudi causa. q. 14. cum sequent. Iulius Clarus lib. 4. sententiarum. §. feudum. quæst. 73. Ideóque Maioratus possessorem posse etiam per tempus vitæ suæ seruitutem in rebus Maioratus constituere, dixit Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. 3. par. n. 91. ad fin. & D. Anto. de Padilla. in d. l. 3. C. de seruit. num. 13. contra Anto. Gomez. qui nec in vita possessoris seruitutis constitutionem validam esse constanter asseruit in l. 40. numero 85. in legibus Tauri. Quorum opinio intelligenda erit nisi bona Maioratus expresse alienari prohibita sint. Tunc namque, nec durante vita possessoris seruitutis constitutio sustinebitur: imò in hac specie Antonij Gometij opinio verior erit: prout infra isto c. numer. 8. cum pluribus sequentibus apertissimè probabimus. Quæ omnia pro huius quæstionis resolutione videnda erunt: aliter namque hæc nec percipi, nec intelligi poterunt.

¶ In seruitute autem vsusfructus dicendum est, quod quanuis fructuarius in re, in qua vsumfructum habet, non possit alium fructuarium facere, cùm seruitus seruitutis esse non possit. l. 1. cum similibus. ff. de vsufructu. lega. Possessor tamen Maioratus, qui verus dominus est, poterit in bonis eiusdem ius vsusfructus alteri cõstituere, per tempus vitæ suæ duraturum: ita tamen, vt eo moriente finiatur. l. peto. §. prædium. ff. de lega. 2. ibi) *Tamdiu retinere emptor potest: quandiu debitor haberet bona non vendita: post mortem eius non habiturus*, vbi Barto. numero. 4. & Scriben. l. Statius Florus. §. Cornelio Fœlici. Vbi etiam per Scriben. ff. de iur. fisc. Idóque videmus, in Emphyteota. qui potest cõphyteosis ipsa durauerit, vt censuit Bald. in l. 1. §. item in fundo. ff. quib. mod. vsusfructus amittitur. ex tex. ibi, Bart. in l. 3. §. ex contrario. numer. 12. ff. de acquir. poss. vbi Alexand. num. 30. & 36. & Iaf. num. 65. Idem Iaff. in l. final. num. 118. C. de iur. Emphyt. & consilio. 123. lib. 4. nu. 1. Corasius in d. l. 3. n. 25. ff. de seruit. Pinel. in d. l. 1. C. de bon. mater par. 3. n. 70.

¶ Nec obest, quòd Vassallus in re feudali non possit vsumfructum constituere. Ad quod Scriben. allegant glossi. quæ non inuenitur in d. capitul. 1. §. quid ergo. de inuesti. in re alien. fact. cuius glos. opinio communis est, vt inquit Curt. in tracta. feud. 4. part. in vltima causa amissionis feudi. quæstione. 15. quem sequitur Iulius Clarus lib. 4. sententiarum. §. feudum. quæst. 37. ad fin. Nam quanuis illa opinio vera sit quod apud Scriben. satis controuersum, est longa differentiæ ratio inter feudatarium & Maioratus possessorem assignari potest. Feudatarius namque pro fructibus domino seruire tenetur: ideóque non mirum si aliũ vsufructuarium facere non possit: cum ex vsusfructus translatione, seruitium ipsum præiudicari possit. Quod cessat in Maioratus possessore, qui ad nullum seruitium regulariter astrictus est, quæ differentiæ ratio addenda est. ad eas, quæ inter Emphyteotam, & Vassallum assignant Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. 3. par. n. 71. vers. Ego aduertebam. & Iul. Clarus. d. quæst. 37.

¶ Id tamen, quod de vsufructu diximus, limitandum est: nisi in Maioratu expressa alienationis prohibitio adiecta sit. Tunc namque vsusfructus etiam durante vita Maioratus possessoris, constitui non poterit. Prohibita namque alienatione vsusfructus etiam constitutio prohibetur. l. fina. C. de reb. alien. non alien. vbi Bart. Bald. & comm. Scriben. & cum in casu, de quo agimus vsusfructus constitutio alienatio censeatur, vt probatur in d. l. fina. ibique omnes Scrib. aduertunt succedit regula, vt sequens successor etiam in vita possessoris ad reuocãdam alienationem admittatur. l. cùm pater. §. libertis. iuncta glos. verbo, ne id alienarent. ff. de lega. 2. vbi Bart. & Scriben. iunctis his, quæ supra isto lib. cap. 16. num. 32. cum sequentib. in huius rei comprobationem adduximus. Ideóque quanuis iure statutum sit, quòd propter delictum fideicommissarij vsusfructus eorum bonorum, quæ fideicommisso subiecta sunt possit ex confiscatione fisco adijci, durante vita eiusdem. l. Statius Florus. §. Cornelio Fœlici. ff. de iure fisci: id solet communiter restringi nisi vltra tacitam prohibitionẽ, quę ex fideicommisso resultat, bona expresè alienari prohibita sint. Quo casu omnes Scriben. censent non esse etiam vsufructum eorum bonorum viuente possessore fisco adijciendum. Quod colligitur ex doctrina Bart. quæ in id communiter adduci solet in l. Imperator. n. 1. ff. de fideicommiss. liberta. Idipsum etiam dixit Alexan. qui id latissimè prosequitur cons. 23. n. 3. cum sequent. lib. 1. Idq; in specie existimat Segura in rep. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulga. col. 89. & 90. Ripa. in l. filiusfamilias. §. Diui. ff. de lega. 1. n. 47. Hippolytus. cõs. 49. n. 71. Catell. Cotta, verb. Testamẽtum, in quo. col. 1. Soci. cons. 77. n. 15. lib. 2. Curtius Iuni. cons. 139. n. 10. & 11. & hanc dixit communem opinionem Anto. Rubeus. cons. 154. n. 2. Et cons. 98 n. 1. Gramma. decis. 105. n. 31. Iulius Clar. in practic. crimina. §. fina. quæst. 78. verficulo, item quæro. Quod etiam pari ratione, in qualibet alia seruitute dicendum erit. Iuris namque realis constitutio alienario est, quod ex dicta l. fina. omnes Scriben. notant. Ideóque illicò succedit regula d. l. cum pater. §. libertis. vt non expectato aduentu conditionis, alienatio reuocanda sit.

¶ Sed quanuis hæc omnia in iure vsufructus vera sint, contrarium tamen dicendum erit: quando non ius vsusfructus, formatum: sed solùm quædam facultas fructuum seu commoditatum percipiendi in rebus Maioratus constituitur. Hæc namque facultas ab ipso iure vsusfructus diuersa est, nec alienationem continet. Non enim est nouum, penes aliquem esse ius vsusfructus & penes alium

alium facultatem fructuum percipiendorum. l. si vsusfructus. ff. de iure doti. l. vsufructu. ff. solu. matri. Oldrald. consil. 102. propè fin. Ex ea namque fructuum percipiendorum facultate, seu commoditate, nullum ius in re constituitur. Ex quo fit, vt per tempus vitæ Maioratus possessoris commoditates rerum Maioratus percipi possint, siue ex confiscatione, siue ex alia causa non obstante alienationis expressa prohibitione, vt dixit Barto. per tex. ibi in l. codicillis §. instituto. ff. de lega. 2. numer. 4. Ioan. Fab. in §. item Seruiana. insti. de actio. numer. 30. Tiraquel. qui plura refert de retractu. Linagier. §. 1. glos. 7. num. 47. cum sequen. Palat. Ruui. in repet. cap. per vestras. §. 38. numer. 4. cum sequentib. Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. 3. parte. numer. 70. ad fin. Ioan. Bar. de Scaramp. in suis consil. feudal. consilio. 111. numero 2. Chassan. in consuet. Burg. Rub. 3. §. 8. verb. *enalienacion*. nu. 40. Matth. de Afflict. in constitu. Siciliæ. in constitutione incip. si quis post litem. 6. notab. & in constitu incipien. Constitutionem diuæ memoriæ. 2. quæstione. Sicque intelligendum est dictum Bart. in d. l. Imperator: & omnia ea quæ in eius comprobationem paulò antè adduximus.

¶ Id ipsum etiam dicendum erit in cæteris seruitutibus, vt etiam durante vita possessoris, durare debeant; si in bonis Maioratus expresè alienari prohibitis non ius seruitutis, sed quædam vtendi permissio, aut personalis obligatio, quæ personam tantùm adstringit, ad vitam possessoris concedatur. Id namque ab ipso iure seruitutis diuersum est nec ipsam rem sed solam personam concedentis sequitur. l. fina. §. Lucius, vbi Bart. & Salicet. ff. de contrahenda emptione. l. pater filiæ. ff. de seruit. lega. Iaff. in l. 2. §. item si in facto. n. 7. ff. de verb. oblig. Boer. decisione. 66. n. 4.

¶ Nec mirum censeri debet: si in feudo, & Emphyteosi, quorum alienatio pluribus legibus prohibita est, seruitus, ad vitam concedentis duratura concedi possit, iúsque vsusfructus etiam eodem iure in bonis Emphyteoticis constituatur: in bonis autem Maioratus expresè alienari prohibitis, ex hac quam prædiximus opinione, neutrum constitui possit. Si enim ista rectè consideremus, diuersissima ratio quo ad hæc in Maioratu, quam in feudo, & Emphyteosi militat. Nam in Maioratu legalis prohibitio alienationis ad est: prout in feudo, & Emphyteosi: cùm bona fideicommisso subiecta ex propria natura alienari non possint. l. Marcellus. §. res, quæ. ff. ad Trebel. Text. in Auth. res, quæ. C. commu. de lega. qua sola legali prohibitione extante in vita concedentis alienatio, seu vsusfructus constitutio, quæ etiam alienario est, toleratur. ex l. peto. § prædium, & his, quæ superiùs adduximus. In quo similis est Maioratus Emphyteosi, quoad vsusfructus, & seruitutis constitutionem, & feudo solum, quoad seruitutem: sed cum vltra huiusmodi legalem alienandi prohibitionem in bonis Maioratus ab institutore eiusdem altera expresè prohibitio appolita sit: necesse est, vt aliquid nouum operetur prohibitio testantis iuncta legis prohibitione: cum fortior sit duplex: quam simplex prohibitio, magisque rem ipsam afficiat: dicendum in feudo & Emphyteosi, si in illis alienationis expressa prohibitio adiecta sit. Quando enim cum prohibitione legis concurrit prohibitio testatoris res non potest etiã in casu, prima prohibitione stante permisso alienari, quod dixit glo. notab. in d. l. fina. C. de reb. alien. non alien. in glos. mag. ad fin. Dixitque Barto. in l. ea lege. n. 2. & 3. C. de condi. ob caus. Iaff. in l. filiusfamilias. § Diui. 1. lectura. num. 25. vbi Ripa n. 89. ff. de lega. 1. Tiraquel. qui plura refert. de primoge. quæst. 71. Duo namque vincula fortiora sunt quam vnum. tex. in Auth. itaque. cum simil. C. communia de succes. Ideoque & si legali prohibitione stante, posset vsusfructus, ac quælibet alia seruitus in re Maioratus ad vitam concedentis constitui: contrarium dicendum erit: quando legali prohibitioni adiuncta est Maioratus institutoris prohibitio. Quod clarius proceder ex decisione tex. in d. l. cùm pater. §. libertis. ff. de lega. 2. vbi prohibitione expressa alienationis stante, potest statim res alienata vendicari. Ex qua l. iuncta d. l. fina. hæc conclusio: si benè consideratur, indubitata redditur. Idque præcipuè dicendum est, stantibus alienationum prohibitionibus, quæ in hodiernis Maioratibus apponi solent. Quæ adeò præcisæ ac efficaces sunt, vt ex eis proculdubio nullum ius reale in bonis Maioratus constitui possit: etiam in vita possessoris duraturum. Idque non modica ratione disponitur: ne res semel seruituri subiecta obliuione, seu incuria possessorum ad posteros cum eodem onere tranimittatur, vel super ea re liberanda, lites innumeræ exoriantur: quod maxima inconuenientia afferre potest Maioratuum successoribus. Qua distinctione, concordanda ac intelligenda sunt ea, quæ D. Anton. de Padilla. & Arias Pinel. quos in præcedenti quæstione numero 4. citauimus, aduersus Antonium Gometium de seruitutem rebus Maioratus cõstituenda censuerunt ne opinio Gomet. eorum opinioni præualeat.

¶ Ea autem, quæ paulò antè diximus, in hũc sensum intelligenda sunt: vt stante expressa alienationis prohibitione, etiam durante vita possessoris sequens successor possit seruitutis, aut vsusfructus cõstitutionẽ in rebus Maioratus factã reuocare: nõ autem, quòd ex eo possit possessor Maioratus successione priuari, quòd ad vitã suam seruitutem, aut vsumfructum in rebus Maioratus constituerit: etsi Maioratus ea lege cõstituus fuerit, vt qui alienauerit eius successione priuetur, & ad sequentẽ deuoluatur. Quanuis enim in his, quę fauorabilia sũt, appellatione alienationis veniant vsufructus ac seruitutis constitutio, & omnia alia contenta in d. l. fina. C. de reb. alie. non alie. In pœnalibus autem & odiosis hæc omnia strictiùs accipienda erunt, atque solùm veram atq; propriã alienationẽ cõprehẽdent. De quo est fin. dictum Bal. in l. volũtas n. 11. C. de fideicõmiss. vbi eleganter inquit, quod si tractetur de pœna, verbũ venditionis sumendum est strictè: si autem de fauore, latè accipiendum sit. Qua ratione Emphyteotam locantem ad longum tempus non incurrere in caducitatis pœnam dixit Carolus Molin. in addi. ad Alexand. consil. 119. litera. A. lib. 3. Cuius dictũ refert, & sequitur Couar. lib. 2. reso. c. 16. n. 2. Eandémq; opinionẽ sequutus fuit Augu. Ber. in c. nulli. de reb. Eccle. non alie. n. 32. & Pinel. in l. 1. C. de bon mater. par. 4. n. 64. cõtra Alexand. qui contrarium censuit. d. consil. 119. & Iaff. in l. fina. n. 112. C. de iur. Emphyteo. & Tiraquel. de retract. Linag. §. 1. glo. 14. n. 82. Sed in hoc Maioratus tenor, & seruitutũ qualitas: & etiã eorũ constituendi consuetudo consideranda est, quod iudicantis potiùs arbitrio committendum erit.

¶ Vnum tamen est, quod quanuis sequens Maioratus successor possit in vita possessoris vsusfructus

seu alterius seruitutis constitutionem reuocare, id facere non poterit is, qui eam seruitutem constituit, seu eius constitutioni consensit: imò quod ad hos attinet, constitutio seruitutis toleranda erit in vita possessoris sequenti successore, vel vlteriori eius reuocarionem non petente. l. cùm pater. §. libertis. ff. de lega. 2. l. quoties ab omnibus, cum similib. C. de fideicom. Quæ omnia mente tenenda erunt: pro huius articuli perfecta declaratione.

SVMMARIA.

1 *Maioratus possessor potest ad modicum tempus locare.*
2 *Fideicommissarius, vsufructuarius, & Prælatus ad modicum tempus locare possunt.*
3 *Successor Maioratus non tenetur stare locationi factæ per prædecessorem.*
4 *Conductor rerum Maioratus non tenetur stare locationi mortuo Maioratus possessore, qui locauit.*
5 *Conductori rerum Maioratus cosulitur, vt faciat filium Primogenitum locantis, seu quencunque eius successorem in locatione consentire.*
6 *Successor Maioratus qui pretium locationis factæ à prædecessore recepit, censetur locationem ratificare.*
7 *Ratificatio, quæ causatur, ex pretij receptione, solum inducitur pro eo anno, quo pretium receptum est, non pro sequentibus.*
8 *Hæredes Maioratus possessoris, qui res Maioratus locauit de euictione locationis non tenebuntur: si Maioratus possessor durante locatione mortuus fuit.*
9 *Conductor, qui plures expensas fecit in re Maioratus conducta, non potest illas recuperare ab hæredibus vltimi possessoris, qui ante finitam locationem mortuus fuit.*
10 *Hæredes Maioratus possessoris mortui ante finitam locationem, tenentur restituere conductori pretium locationis pro rata.*
11 *Hæredes tenentur de euictione, quando Maioratus possessor rem Maioratus tanquam liberam locauit.*
12 *Hæredes Maioratus possessoris vtrum teneantur de euictione: quando Maioratus possessor rem Maioratus simpliciter locauit, nec dicendo eam esse liberam, nec Maioratui subiectam.*
13 *L. si quis domum. ff. locati, declaratur.*
14 *Contrahere quis videtur eo iure, quod per nomen appellatiuum in ipso contractu appositum profertur.*
15 *Alienare prohibitus non potest vtile dominium, nec ius in re alienari prohibita transferre.*
16 *Dominium vtile transfertur ex longi temporis locatione.*
17 *Locatio ad longum tempus alienatio est.*
18 *Prohibitus alienare, non potest ad longum tempus locare.*
19 *Res feudalis ad longum tempus locari non potest.*
20 *Emphyteota ad longum tempus locare non potest.*
21 *Conductor ad longum tempus Emphyteotæ æquiparatur.*
22 *Alienare prohibitus non potest rem in Emphyteosim concedere.*
23 *Maioratus possessor non potest rem Maioratus ad longum tempus locare.*
24 *Maioratus possessor vtrum possit rerum Maioratus commoditates ad longum tempus locare.*
25 *Emphyteota rem Emphyteoticam alienans, & tradens reseruato iure domini, incidit in pœnam caduci.*
26 *Locatio commoditatis rerum Maioratus mortuo locante finitur.*
27 *Prælatus vtrum possit locare commoditates rerum Ecclesiæ ad longum tempus.*
28 *Locatio ad longum tempus rerum Maioratus facta vtrum omnino vitietur, an per tempus permissum valida sit.*
29 *Vocatio ad longum tempus, quæ sit.*
30 *Locatio ad modicum tempus facta potentiori dicitur alienatio: sicut & illa, quæ ad longum tempus fit: & qualiter hoc intelligendum sit.*
31 *Bona Maioratus: vtrum possint in Empyteosim concedi.*
32 *Vasallus non potest rem feudalem in Emphyteosim, nec libellum concedere.*
33 *Emphyteota non potest rem Emphyteoticam in Emphyteosim concedere.*
34 *Contractus Emphyteoticus de re Maioratus factus: vtrum omnino vitietur an per aliquod tempus sustineatur.*
35 *Sequens Maioratus successor potest in vita possessoris Emphyteosim in re Maioratus expressè alienari prohibita constitutam reuocare.*

Vtrum

Vtrum Maioratus possessor possit bona eiusdem Maioratus locare, seu in Emphiteosim concedere.

CAPVT XXI.

Pelaez m 4 §. 25

EX his, quæ in præcedentibus capitibus diximus, decidi etiã potest ea quæstio, quæ frequenter controuerti solet: an scilicet Maioratus possessor possit rem Maioratui subiectam locare, seu in Emphyteosim concedere, qualitérque huiusmodi contractus cẽsendi sint. Quam quæstionem in hac parte resoluere libuit: quia plura, quæ in vsufructuario iure statuta sunt, ad locationes de rebus Maioratus factas Docto. frequenter adducunt. Nec ideò intendimus hîc ea, quæ rerum Maioratus veram ac propriam alienationem attinent tractare: sed ea tantum, quæ ad perfectam cognitionem huius dominij cẽporalis, ac reuocabilis, quod Maioratus possessor in rebus eiusdem Maioratus obtinet, contingunt expendere, alia suis congruis locis reseruantes. In hac igitur quæstione duæ principales species considerandæ sunt. Aut enim locatio ad modicum tempus facta est, aut ad longum etiam tempus extenditur.

1 ¶ Inprima speciẽ dicẽdum est, Maioratus possessorem posse proculdubiò rem Maioratus ad modicum tempus locare: cùm hæc locatio nullam alienationis speciẽ contineat, vt apud omnes absolutissimum est: ita tamen, vt si ipse moriatur, successor stare locationi non teneatur: sed possit rem Maioratus denuò locare. Cùm enim Maioratus possessor non habeat dominium perpetuum: sed temporale, non poterit locare liberè, sed cum sua qualitate temporali, vt dixit Bal. in l. fina. §. sed
2 quia. num. 7. C. communia de lega. Quod in fideicommissario probatur ex tex. in l. penu. §. prædiũ ff. de lega. 2. Et in fructuario ex l. si quis domum. §. 1. ff. locati. Idque in Prælato, seu in beneficiato res proprię dignitatis, seu beneficij locãre consuluit Paul. cons. 2. numer. 6. cum seq. li. 1. Scrib. vbi latè per Ioa. de Ana. in c. querelam. nume. 7. & 8. ne Prælati vices suas. Rota. decis. 232. in nouis. l. 9. ti. 17. par. 1. Couarr. li. 2. resolu. c. 15. numer. 6. Est namque perpetuum ac regulare, vt resoluto iure dantis, resoluatur etiam ius accipientis. tex. in l. lex vectigali, cum similibus. ff. de pignorib. Quibus, & alijs pluribus rationibus Grego. in l. 2. tit.
3 8. part. 5. in gloss. verb. *el heredero* censuit successorem Maioratus non teneri stare locationi factæ per prædecessorem. Quod etiam sequitur Arias Pinel. in d. l. 1. C. de bon. mater. par. 3. nu. 71. Anto. Gometius. in l. 40. num. 84. in ll. Tauri. D. Anto. de Padilla. in l. vnum ex familia. §. si de Falcidia. nu. 12. ff. de lega. 2. & est communis ac vera resolutio, à qua nemo vnquam discrepauit.

4 ¶ In hoc tamen æqualitas inter conductorem, Maioratusque successorem seruanda erit. Sicut enim Maioratus successor potest à contractu locationis resilire, etsi conductor illi velit stare: sic etiam cõductor poterit contractui non stare: etsi Maioratus possessori contractus placeat. Non enim potest contractus claudicare. l. Iulianus. §. si à pupillo. ff. de actio. empti. quod in Prælato seu Beneficiato dixit Abb. in suis qq. quæst. 3. num. 16. vers. In solutione huius quinti dubij considero: quem refert, & sequitur plures alios ad idem referens Couarru. li. 2. resolution. ca. 15. num. 6. Idem etiam sequitur loquẽs in Maioratus possessore, D. Ant. de Padilla. in d. l. vnum ex familia. §. si de Falcidia. ff. de lega. 2. num. 13. qui inquit cautum debere esse conductorem, qui à possessore Maioratus rem conducit, vt faciat 5
in locatione filium eius primogenitum consentire, qui ex iure sibi superueniente tenebitur, mortuo parente locationi stare. l. cum vir, cum similib. ff. de vsucapio. Quod consilium vtile esse poterit.

¶ Si verò Maioratus successor, qui locationi non 6
consensit, post mortem vltimi possessoris, qui rem locauit, pretium locationis recipiat, eo ipso censebitur contractum à prædecessore factum ratum habere. Bald. cons. 284. lib. 2. l. si præterea. ff. de bon. possess. contra tabul. l. si proponas. §. 1. ff. de inofficio. testam. Deci. qui plura refert in l. semper qui non prohibet. ff. de regulis iuris. numer. 9. Cen- 7
sebitur autem ratum habere contractum pro eo anno, quo pensionem locationis recepit, non pro sequentibus, & si per plures alios annos contractus locationis à prædecessore factus fuerit: si pretium ipsum in singulos annos distinctum sit, vt censuerunt Domini de Rota. decis. 232. ex præmissis. nu. 2. in nouis. Ioan. de Anani. qui erranter allegat dictam Rotæ decisionem in d. cap. querelam, de præscr. vic. suas. nu. 15. Quod perpetuò memoriæ commendandum est.

¶ Hæredes tamen Maioratus possessoris, qui lo- 8
cationem fecit, de locationis euictione non tenebuntur: quia ex natura cõtractus locatio finita fuit: non aliter quàm si res locata casu periisset, vt inquit Iurisconsultus in d. l. si quis domum. §. 1. ff. locati. vbi omnes Scriben. id notant. Idémque dicendum erit: etiamsi conductor in re conducta plures ex- 9
pensas fecerit: quasi toto tempore locationis fruiturus: eas namque ab hæredibus locatoris non recuperabit. Cogitare enim debuisset cõductor euenire posse, vt ante finitam locationem Maioratus possessor moreretur, eiusque morte resolueretur contractus, vt etiam probatur in d. l. si quis domũ. 10
§. 1. De cuius legis intellectu, videndus est Aluarus Velascus Lusitanus in qq. iuris Emphy. quæst. 25. num. 35. Mercedem autem locationis, quam Maioratus possessor recepit, hæredes eiusdem conductori restituere debent: pro eius temporis ratia, quo re locata mortuo locatore, vti desijt, vt ibidẽ iuris consultus resoluit.

¶ Ea autem, quæ prædiximus, limitanda sunt: nisi 11
Maioratus possessor tanquam bona libera ea locauerit. Ex eo namque quòd conductorem deceperit, hæredes locatoris conductori ad interesse tenebuntur. Nec sufficiet eo casu mercedem futuri temporis præstare, vt in ead. l. si quis domum. §. 1. Iurisconsultus disponit. Cuius legis decisionem in Maioratus possessoribus in practica frequenter receptam, vidimus: non enim potest, quo ad hæc de fructuario ad Maioratus possessorem ratio diuersitatis assignari.

¶ Sed controuerti solet, quid dicendum sit: quãdo 12
simpliciter Maioratus possessor eiusdem Maioratus bona locauerit, nec dicens ea bona esse libera nec Maioratui subiecta: vtrum in hac specie teneãtur hæredes locatoris interesse præstare. Quã quæstionem semel vidi nimis controuersam: qui autem partes hæredum agebat, audacter asserebat, hæredes Maioratus possessoris in hac specie de euictione non teneri, ad quod ponderabat dictam legem si quis domum: dicens, quòd Iurisconsultus in eadem

non improbat factum illius, qui simpliciter conduxit non exprimens qualitatem iuris, quod in re conducta habebat, sed solum illius, qui in locatione maius ius in re conducta se habere, quàm verè sibi pertinebat, asseruit. Ideóque, non mirum si ex dolo, ac mendacio hæredes eiusdem conueniri possint: in casu autem, de quo agebatur Maioratus possessorem dolum non commisisse, doloque cessante, cessare debere eiusdem legis dispositionem, quæ in dolo locatoris fundabatur. idque non obstante, quod Bal. probare eandem legem ibi. *Quid tamen si non quasi fructuarius locauit: sed quasi fundi dominus.* Si enim lex factum illius improbaret, qui nec expressit, sed dominum, nec fructuarium, non opus esset adijcere verba illa. *Sed quasi fundi dominus:* Sed sufficeret dicere. *Quid enim si non quasi fructuarius locauit?* Ex quorum verborum adiectione constat, vtrumque necessarium esse, vt illius l. decisio in hac parte procedat: quòd scilicet non tanquam vsusfructuarius locet, fundique dominum se esse profiteatur. Quod etiam probant verba eiusdem legis. ibi. *Decepit enim conductorem.* Non enim dici potest conductorem deceptum à Maioratus possessore, qui rem Maioratus simpliciter locauit.

¶ Sed quanuis ratio hæc vrgentissima videatur, contrarium in hac specie dicendum erit, imò, quòd hæredes Maioratus possessoris, qui simpliciter cõtraxit, nec rem locatam Maioratui subiectam esse asseruit, eo mortuo ante locationis tempus finitũ de euictione teneantur. Quod apertissimè sentiũt, Bald. in lectura antiqua. ad fin. Et Paul. numer. 6. in d.l. si quis domum. distinguentes in hac quæstione an quis locet rem simpliciter seu tanquam proprietarius: an limitatè tanquam fructuarius, vel Emphyteota. In primis namque duobus casibus de euictione eius hæredes tenebuntur: in cæteris autẽ non. Ea igitur qualiter Scrib. in ead. l. parificant hos casus: quando scilicet fructuarius, vel Emphyteota contrahit simpliciter seu tanquam proprietarius, torãque vim decisionis dictæ l. ponunt in qualitatis expressione, aut omissione. Quod clarius notat Carol. Moli. in consuetud. Paris. tit. 1. §. 1. glos. 8. num. 39. 40. & 41. vbi ostendit quid etiam in pretij solutione dicendum sit. Id tamen in terminis de quibus agimus optimè declarat Bald. in l. mater tua, num. 21. C. de rei vendica. vbi sic intelligit tex. in d.l. si quis domum.

13 ¶ Nec obstat lex si quis domum. ibi. *Sed quasi fundi dominus.* Præsupponit namque Iurisconsultus eum, qui simpliciter contrahit tanquam fundi dominum contrahere, idque verissimum est (vt etiam ibidẽ omnes Scriben. aduertunt.) Sufficiet tamen, quòd Maioratus possessor in principio contractus appellet se talis Maiorarus possessorem. Taliter enim 14 quis contrahere videtur, qualiter per nomen appellatiũ profertur, l. qui tabernas. ff. de contrahẽ. tur. in vlt. feud. num. 13. Bart. in l. 1. §. nuntiatio. num. 14. ff. de nou. oper. nuntia. vbi etiam cæteri Scrib. id notant. quæ omnia summè notanda sunt: tingere solent. Et hæc de prima specie.

¶ In secunda autem specie, vbi de locatione ad lõgum tempus agitur, constat rem Maioratus non posse ad longum tempus locari: cùm ex locatione ad longum tempus veile dominium transferatur, iúsque in re constituatur, quod in re alienari pro- 15 hibita constitui non potest, ex d.l. final. C. de reb. alien. nõ alien. Per quẽ tex. dicunt Bar. Bal. & Scri. ibi, alienare prohibitum non posse vtile dominium transferre, seu ius in re alienati prohibita constituere, quòd omnes Scrib. in l. filiusfamilias. §. Dui. ff. de legat. 2. ex eadem l. notant.

¶ Quod autem ex longi temporis locatione ius in 16 re constituatur, dominiumque vtile transferatur, sitque locatio hæc alienationis species: probat mihi præ cæteris tex. in l. 1. §. quod autem. ff. de superfi. ibi. *Et sanè causa cognita, ei, qui non ad modicum tempus conduxit superficiem, in rem actio competit.* Per quem tex. Bart. & Scribentes ibidem id notant. Idem probat tex. vbi etiam per Scrib. in l. 1. §. qui in perpetuum. ff. si ager vecti. seu Emphy. peta. intelligendo perpetuam locationem eam, quæ ad vitam, seu ad longum tempus facta est: iuxta interpre 17 tationem glo. & Scrib. in l. 1. ff. pro Socio. per quæ iura censuerunt Barto. num. 3. Paul. num. 4. Ioan. de Imol. col. 1. & communiter Scriben. in l. codicillis. §. instituto. ff. de lega. 2. Locationem ad longum tempus alienationem esse, ex eáque ius, in re transferri contra gloss. fina. ibidem. Quorum opinionem sequitur etiam Paul. in l. fina. num. 4. C. de reb. alie. non alien. Imol. in l. si filiofamilias. §. si vir in quinquennium. circa princ. ff. solu. matri. vbi etiam Alex. num. 25. Idem Alex. cons. 165. nu. 3. lib. 2. Soci. Iuni. cons. 56. numer. 11. & 12. lib. 2 Matthæus de Afflict. in const. Neapoli. li. 3. Rubrica. 5. ad fin. Couarr. li. 2. resolu. c. 16. num. 1. Iulius Clar. lib. 5. sententiarum receptarum. §. fina. q. 82. statuto. 5. versi. sed nunquid. Idque verissimũ est, tametsi Connanus. lib. 7. c. 12. fol. 535. & Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. parte 3. num. 66. cum seq. contrariam sententiam veriorem existiment, eámque pluribus medijs comprobare conentur. qui tamen congruum responsum ad ea iura, quæ pro hac opinione citari solent, non assignant: præcipuè ad tex. in d.l. 1. §. quod autem: ad quem nõ potest cõgruum responsum assignari.

¶ Qua ratione rem prohibitam alienari non posse 18 ad longum tempus locari, censuerunt Anto. col. 2. Abb. num. 13. & Scrib. in c. nulli de rebus Eccl. nõ alien. vbi Augu. Beroius. num. 31. & 32. Bart. in l. codicillis. §. instituto. ff. de lega. 2. vbi Imol. num. 6. & Paul. nu. 4. & communiter Scrib. glo. in Clem. 1. verb. locationes. de reb. Eccl. non alien. Bellamera. decis. 748. Alex. cons. 17. nume. 5. li. 4. Deci. cons. 142. num. 3. Boerius decis. 234. Tiraq. de retractu municip. §. 1. gl. 14. num. 8. Grego. Lopez. in l. 19. tit. 8. par. 5. in verbo *su vida.* & omnes Scrib. quos paulò antè retulimus. ¶ Eadem etiam ratione 19 res feudalis ad longum tempus locari non potest: quia alienari prohibetur. Quod dixit Bald. in c. 1. §. aut si libellario. num. 5. Quibus modis feu. amitta. quem omnes sequuntur, vt inquit Iacobi. in suo tractatu de feu. verb. & cum pacto. de non alienando. num. 11. Et est communis conclusio secundum Curtium. de feu. 4. par. in vltima causa amissio. feudi. 1. regu. q. 1. Bertran. cons. 2. nume. 4. li. 2. in 2. part. Iulius Clar. lib. 4. sententiarum. §. feudum. quæst. 31.

¶ Quod etiam in re Emphyteotica communi om- 20 nium Scrib. consensu decisum est, vt optimè resoluit Iaf. in l. fina. C. de iur. Emphy. numer. 112. & Iulius Clar. d. l. 4. §. Emphyteusis. q. 19. Nec mirum cùm conductor ad longum tempus Emphyteotæ æquiparetur, vt censuit Fab. in §. item finitur. post 21 prin. instit. de vsufructu. & in §. adeò instituta. de locatione. ad fin. Areti. cons. 55. num. 2. Felin. cõs. 25. Iaff. in l. naturaliter. in princip. numer. 15. ff. de acquir.

acquir. possess. & in l. 1. num. 34. & in l. 2. nume. 39. & in l. fi. nume. 2. C. de iur. Emphyt. Tiraquel. qui 22 plura in idem adducit, de retractu. Linagier. §. 1. glo. 14. nu. 84. Pinel. in. l. 1. C. de bon. mater. parte 3. num. 69. Ex quo fit, vt cum alienare prohibitus, nõ possit rem in Emphyteosim concedere, vt probat tex. in d. l. final. C. de reb. alie. non alien. similiter, nec possit rem ad longum tempus locare. Sic- 23 que Maioratus possessorem non posse ad longum tempus locare, notat Anto. Gomet. in l. 40. Taur. num. 84. quem refert, & sequitur Pinel. in d.l. 1. 3. part. nu. 65. Mencha. de successio. creatio. lib. 1. §. 10. nu. 78. Idque verissimum est.

24 ¶ Frequenter tamen circa hæc accidere solet, non inutilis, nec leuis dubitatio: an scilicet Maioratus possessor, qui non potest ad longum tempus locationem facere, possit rerum Maioratus commoditates non ipsam rem ad longum tempus, seu ad vitam suam alteri locare seu vendere. In qua specie gl. fina. in d.l. Codicillis. §. instituto. ff. de lega. 2. censet eum, qui alienare prohibitus est, posse rei commoditatem: non autem ipsam rem etiam ad centum annos locare. Quanuis enim Docto. glos. illam allegare soleant, ad hoc, quòd prohibitus alienare possit rem alienari prohibitam ad centũ annos locare. glo. illa si rectè inspiciatur, hoc non dixit. Nam vt ex verbis præcedentibus constat, intelligenda est in locante pensionem, seu commoditatem rei, non ipsam rem. Idque ex eius glossæ inspectione vnicuique non obscurè constabit: quic quid tamen sit, hanc opinionem, eam in locatione solius commoditatis intelligendo, sequutus fuit Bart. in d.l. Codicillis. §. instituto. num. 4. vbi etiam Bal. & Imol. idem Bal. in l. si domus. §. fina. ff. de lega. 1. vbi Imol. in fin. & Alex. nume. 1. Franc. de Areti. in l. si quis ante. col. 1. versi. ita puto. ff. de acquir. poss. Chassa. in consuet. Burgu. Rub. 9. §. 10. num. 39. Felin. in c. quæ in Ecclesiarum. de constitu. num. 87. vbi Aug. Beroius. numer. 200. Idem August. Bero. in d.c. nulli. de reb. eccle. non alien. num. 32. Matth. de Afflictis in c. Imperialẽ, in prin. num. 12. de prohibi. feu. alie. Quod etiam est de mente omnium Scriben. quos in c. præceden. nu. 12. citauimus.

¶ Contrariam autem sententiam: imò quòd hæc locatio etiam commoditatis ad tempus cẽtum annorum, seu ad aliud longum tempus facta, alienationem contineat, iusque in re transferat, atque ideò ab eo, qui alienare prohibitus est, fieri non possit: veriorem esse profitetur Bal. in auth. hoc ius porrectum. num. 1. C. de sacrosan. Eccle. versi. Sextò est considerare vsum facti, vbi inquit, quòd quando commoditas transfertur ad plures annos, ista translatio continet alienationis speciem: aliàs namque esset facilè omnes leges de alienatione loquentes fraudare, locando commoditatem rei, non ipsam rem. Quod etiam censuit Fabian. in tracta. de empti. & vendi. 4. quæst. princip. q. vltima. nume. 9. Rapha. Cumma. in d. §. instituto. 2. lectura. Iaff. cons. 94. nume. 2. col. final. lib. 1. Carol. Molin. in consuetud. Parisi. titu. 1. §. 41. num. 36. Couarr. lib. 2. resolut. capit. 16. num. 1. Pinel. de bon. mater. 3. par. numer. 64. ad fin. vbi etiam profitentur id etiam procedere, etiamsi locans expressè protestaretur ex ea locatione ius in re in locatorẽ transferri non debere, vt leges rebus, non verbis imponantur.

¶ Vt autem in hac quæstione vera resolutio, quo ad bona Maioratus habeatur, tres species considerã- 25 dæ sunt. ¶ Aut enim res Maioratus ad longum tẽpus, vel etiam ad centum annos simpliciter locatur. ¶ Aut res ipsa Maioratus non locatur simpliciter ad longum tempus: sed hac lege adiecta, vt ex ea locatione nullum ius reale in conductorẽ trãsferatur. ¶ Aut non locatur ipsa res: sed eiusdẽ rei commoditas etiam ad centum annos fruenda.

¶ In prima specie dicendum est bona Maioratui subiecta non posse ad longum tempus locari: cum ea locatio ius in re ipsa locata transferat, sitque proculdubiò alienationis species: vt supra isto capite. nu. 17. latiùs ostensum est.

¶ In secunda specie idem etiam dicendũ erit: cùm enim in hoc casu res ipsa Maioratus ad longũ tẽpus locetur, huiusmodique locatio alienationem contineat, iúsque in re transferat, non potest Maioratus successor, hac verbali conuentione leges de alienatione loquentes eludere: sicut nec posset rẽ Maioratus vendere, & tradere eo pacto, vt ex vẽditione nec dominium vtile nec directum transferatur, nec rem Maioratus hypothecæ subijcere: ita vt ius reale in ea non constituatur. Istæ nãque conuentiones sunt contra substantiam contractus, qui geritur, qua ratione considerandæ non sunt. l. cum precario. cum similib. ff. de precario. Item protestatio, seu reseruatio ista contraria facto est, ex eóque protestãtem non releuat. l. cum plures. §. locator horrei. cum similib. ff. locati. Ideóque si Emphy- 25
teota rem alienet, & tradat reseruato iure domini, alienatio non valebit, resque in commissum incidet. Factum namque protestationi contrarium est, vt dixit Bald. in l. vna. C. de his quæ pœn. nomi. nume. 56. Ludo. Roma. sing. 512. Iaff. in l. final. C. de iure Emphyteoti. nume. 142. Quam dixit communem opionem idem Iaff. in Rubrica. ff. solu. matrim. 2. lectura nume. 25. Deci. consi. 160. post nu. 4. versiculo. præterea dato. Ripa. in capit. cum M. Ferrarien sis. nume. 80. de constitu.

¶ Nec obstat l. pẽ. C. de pact. quæ in cõtrariũ allegatur: illa nãque loquitur in renũtiatione iuris in fauorẽ renũtiantis introducti: alienãdi autẽ prohibitio non in fauorem prohibiti: sed sequentiũ successorum aut familiæ introducta est: ideoque hac conuenti one renuntiari non potest. Sicque in hac specie constat lapsos fuisse Baldum & Immolam, qui in dict. §. instituto, contrarium censuerunt, & Augustinum Beroium, qui etiam in dict. c. nulli, contrarium censuit, & omnes Doctor. quos contrarium in hac specie asserẽtes, superiùs citauimus constatque etiam veram esse sententiam Carol. Molin. Didaci de Couarru. & Pinel. quos paulò antè allegauimus, qui eos in hac specie reprehendunt.

¶ In tertia & vltima specie: quando scilicet nõ ipsa res: sed eius commoditates, fructus, aut pensiones locatæ sunt, arbitror verissimam esse opinionem glos. in d. §. instituto. Certum namque est ex huiusmodi locatione solam personalem obligationẽ ad fructus percipiendos concedi: non autem ius aliquod in re ipsa prestari, ex eóque hanc locationem ex sui natura alienationem dici non posse, vt dicunt in specie omnes Scrib. quos supra isto c. nu. 24. nuncupatim citauimus. ¶ Quòd si fructus rei Maioratus ad vitam possessoris eiusdem vẽdi possunt, vt in fructibus rei prohibitæ alienari, dixit Iasso. in l. filiusfamilias. §. dui. 1. lectu. numer. 83. cum sequen. ff. de lega. 1. & Scriben. supra d. num. 24. relati. Et etiam hi, quos supra in c. præcedẽti num. 12. citauimus, censuerunt & in fructibus feu-

di ve-

dit verius esse censuit Matthæus de Afflict in c. imperialem. in prin. de prohi. feud. alie. num. 12. post Iserniam ibi, vbi no pacto probari potest eosdem fructus non posse ad vitam Maioratus possessoris, seu ad centum annos locari: cùm id tempus vitam etiam Maioratus possessoris excedere non possit. Quod frequenter in bonis Maioratus obseruatum vidimus: venduntur namque ex delicto, seu cõtractu possessoris fructus rerum Maioratus, ad vitam eiusdem, maiorique licitatori conferuntur. Nec id censeri esse contra institutorum prohibitiones qui præcisè ac expresè alienationem bonorũ Maioratus prohibuerunt. Quod est de mente Bart. in d. §. instituto. num. 4. & omnium Scriben. quos pro eius sententia citauimus. Nec in hoc fraus aliqua consideranda est: cùm id pluribus legibus permissum sit, nec qui iure suo vtitur. aliquem fraudare videatur. l. factum. §. non videtur. ff. de regul. iur. quæ sententia sequenda est, reiecta opinione Caroli Molinæi, Didaci de Couarru. & Pineli, qui in hac etiam specie contrarium censuerunt.

26 ¶ Quæ omnia sanè intelligi debent: non quod locatio commoditatis fructuum ad plures annos facta, mortuo Maioratus possessore, valere debeat. Siue enim res ad modicum, siue ad magnum tempus locetur eo casu, quo locatio valet, semper dicendum est, locationem ipsam mortuo locante resolui. Non enim potest Maioratus possessor plus iuris in conductorem ex locatione trãsferre: quàm ipse habeat, vt supra isto cap. in prima specie latiùs ostensum est. Sed ea, quæ supra diximus in hũc sensum accipienda sunt, vt hæc locatio alienationem non contineat, valeátque eo modo, quo locationes ad modicum tempus à Maioratuum possessoribus factæ, valere solent.

27 ¶ Hæc autem in rerum Maioratus locatione intelligenda sunt. In locatione autem rerum Ecclesiæ distinguendum erit. Aut enim Prælatus, aut Beneficiatus res propriæ dignitatis aut beneficij locat, & tunc in eo per omnia idem, quod in Maioratus possessore, dicendum est.

¶ Aut locat res Ecclesiæ, tanquam earum administrator, & tunc non potest etiam rei commoditates ad longum tempus locare: nisi in ea locatione solennitates, quæ in alienatione rerum Ecclesiæ à iure requiruntur, interueniant. Ratio autem differentiæ hæc est: quia in primo casu, Prælato aut Beneficiato moriente, locatio etiam ad centum, vel mille annos facta, ipso iure resoluitur: in secundo autem casu: etiam mortuo Prælato seu Beneficiato durat per totum tempus adiectum locationi, vt optime resoluit Didacus de Couarru. lib. 2. resolutio. cap. 15. nume. 6. De quo etiam infra isto lib. c. 25. numer. 13. tractabimus: ideóque in hoc 2. casu prædicta seruanda non sunt. Si enim id fieri possit, facilè esset Prælatis viam inuenire ad fraudandas leges, quæ de rerum Ecclesiæ alienatione loquuntur, successorésque non modicum ex huiusmodi locationibus præiudicarentur, quod nullo pacto dicendum est. Quæ omnia ad intellectum glo. in d. §. instituto, perpetuò mente tenenda sunt.

28 ¶ Solet etiam circa ista controuerti: an locatio ad longum tempus de ipsis rebus Maioratus facta valeat per tempus, quo fieri poterat, an omninò vitietur. In qua quæstione hi, qui de rerum Eccles. alienatione scripserunt, in varias sententias diuisi sunt. Plures enim locationem, vel concessionem in Emphyteosim vltra tempus permissum factam, omninò nullam esse censuerunt: alij verò arbitrantur validam esse per id tempus, per quod res Ecclesiæ locari, vel in Emphyteosim cõcedi possunt: eo autem tempore transacto vitiari. Prima autem opinio, quòd scilicet hæc locatio, vel in Emphyteosim concessio omnino vitietur, probari videtur ex text. in Auth. de non alienan. aut permutan. §. Emphyteosim. colla. 2. ibi. *Neque quod sit habere aliquod penitùs robur sinimus.* Idem probat tex. in extrauagan. ambitiosæ, inter extrauagantes cõmunes. tit. de reb. Eccle. non alienan. ibi. *Locationem aliter factam nullius esse roboris.* Et in clem. 1. eod. tit. ibi. *Nec recipientis ius aliquod acquiri.* Per quæ iura hanc opinionem eligere videtur Bart. qui id clarè non dixit in auth. qui rem. nume. 7. C. de Sacr. san. Eccl. vbi Iaff. nume. 21. istam opinionem sequitur. Eandem etiam opinionem sequutus fuit idem Bar. cons. 159. nume. 8. Lapus. allega. 80. incipi. Quæris cum locatio, vbi latè prosequitur materiam. Bal. in l. quæcunque. num. 1. C. de bon. quæ libe. Angel. in d. §. Emphyteosim. Ioan. de Imol. in l. quod dicitur in fin. ff. de verborum obliga. Alex. cons. 17. nu. 10. lib. 4. Iaff. in l. 1. §. si quis ita. ff. de verb. obliga. nume. 23. Matth. de Afflict. decis. 107. nume. 2. cum sequen.

¶ Contrariam autem sententiam videtur probare tex. in d. Auth. de non alien. §. quod autem, fina. verb. ibi. *Duobus hæredibus cessantibus cæteru tradere.* Per quem text. id dixit Bal. sibi contrarius in Auth. si quas ruinas. C. de Sacr. san. Eccle. num. 2. Cuius opinionem sequitur Paul. in d. Auth. qui rem. nu. 7. vbi Deci. num. 23. dixit hanc communem opinionem, & ab ea non esse recedendum. Imol. in cap. ex parte col. penult. de feud. Alex. cons. 58. nu. 5. lib. 2. Curtius in tracta. feudorum. 2. par. q. 6. Carol. Moli. qui hanc dixit esse magis communem ac veriorem opinionem in consue. Parisi. §. 41. q. 10. n. 43. Eamque dixit esse frequentiori calculo receptam Dida. de Couarru lib. 2. resolu. cap. 16 num. 5. verſ. sed præmissa Baldi sententia. Iulius Clar. lib. 4. senten. §. Emphyteosis q. 6. idem loquens in re feudali eodem libro. §. feudum. q. 13. ad fin. Quod ex eo comprobatur, quòd in his contractibus tempus permissum à tẽpore prohibito separari possit. Ideóque in eis vtile per inutile non vitiatur: sicut videmus in donatione, quæ si vltra quantitatẽ permissam absque insinuatione fiat, vitiatur in quantitate prohibita: in ea autem quæ permissa est, firma manet. l. sancimus, & l. penul. C. de donatio.

¶ Vt autem de hac re genericè: tam quoad locationem rerum Ecclesiæ vel Maioratus: quàm quoad concessionem in Emphyteosim, & omnes alios casus, qui in hac materia considerari poterunt plena resolutio habeatur, distinguendũ erit. ¶ Aut enim in huiusmodi contractibus non potest tempus prohibitum, à permisso separari. ¶ Aut tempus permissum, à prohibito separari potest. In quibus casibus veram resolutionem assignabimus, vt ex ea comprehendatur quid in locatione longi temporis de bonis Maioratus facta dicendum sit.

¶ In prima specie dicendum est proculdubiò contractum, nec pro tempore permisso, nec pro tempore etiam prohibito valere, imò omninò vitiari. Cùm enim ratio fundamentalis omnium Scriben. (qui secundam opinionem, de qua superiùs meminimus, probarunt) sit, quòd in huiusmodi contractibus vtile ab inutili separari possit: atque idcircò vnum ab altero non vitietur, consequens est, vt eorum opinio in his contractibus, vbi tẽpus vtile ab inutili separari non potest, non procedat, quod omnes

omnes, quos pro hac 1. opinione citauimus, non obscurè censuerunt. Sicque intelligenda sunt dicta Scriben. qui primam opinionem sequuntur.

¶ In 2. specie: quando scilicet tempus permissum à prohibito separari potest, dicendum erit: contractum pro tempore permisso valere: pro tempore autẽ prohibito vitiari. Sicque intelligenda sunt dicta Scri. quos pro 2. opi. citauimus.

¶ Cui opinioni non obstat tex. in d. §. Emphyteosim, & in clem. 1. de reb. Eccle. non alien. & in extrauag. Ambitiosæ, eodẽ tit. quæ iura in contrarium adducta sunt. Quanuis enim dicant contractus aliter factos esse inullius momenti, nec recipientibus ex eis aliquod ius acquiri: ea tamen iura, quod ad tempus prohibitum attinet, intelligenda sunt: cùm reliquum tẽpus alijs legibus permissum esset. Leges namque genericè loquentes non censentur illud improbare, quod alijs legibus permissum erat. l. sciendum. ff. qui satisda. cogan. l. decurionibus cum similib. C. de silentia. lib. 12. Sicque dicta iura magis communiter intelligi atque declarari solent.

¶ Quod intelligendum est: nisi ex aliquibus coniecturis constet contrahentes non aliter id acturos fuisse quàm si contractus duraret per omne illud tempus, quod conuentum fuit. Tunc namque cõtractus ipse indiuiduus, atque inseparabilis ecẽndus erit, quanuis quoad tempus ac pretium: alias separationem ac diuisionem recipere posset. Quod dixit Bart. consil. 159 num. 8. Deci. in d. Auth. qui rem. nume. 23. Alex. Soci. & Alciat. in l. 1. §. quòd si mihi. ff. de verb. oblig. Felin. in c. cum super. de offi. delega. col. 2. Tiraq. de retract. Linagier. §. 23. glo. 1. num. 28. Carol. Molin. d. q. 10. numer. 46. & Couarru. d. c. 16. num. 5. vbi ipse in locatione ad vitam id optimè considerat. Non enim contrahẽtes id egisse videntur, vt ad minus tempus locatio pro rata valere debeat: quanuis pretium in singulos annos distribui posset, quod verum ac rationi consonum videtur. Longè namque minori pretio res ad vitã: quàm ad singulos annos respectu cuiuslibet anni, locari solet.

¶ Illud tamẽ in hac parte obseruandum erit, quòd quando ex alijs coniecturis non potest apparere contrahentes non aliter, quàm pro omni tempore cõtractum facturos fuisse: hoc præsumitur si alicui ex contrahentibus intersit cõtractum pro omni tẽpore, non pro minori durare, interesseque ipsum sit considerabile: ideóque tunc semper contractus in totum vitiabitur, nec pro tempore permisso sustinebitur. Quod probatur ex text. in l. fundus. vbi glo. & Scrib. ff. de contrahen. empti. l. eiusdem. §. interdum. ff. de Ædilitio edicto. Idque sic resoluit Alex. in dict. l. 1. §. sed si mihi. ff. de verbo. obliga. num. 5. Tiraquel. qui plura refert. d. §. 23. glo. 1. nu. 20. cum seq. Si verò nullum interesse præsenti possit, ex eo, quòd contractus pro tempore permisso valeat, nec ex coniecturis contrarium colligi possit, semper contractus pro tempore permisso valebit, & pro tempore non permisso vitiabitur, vt superiùs ostensum est.

¶ Ex quibus inferre solent communiter Scriben. contractum locationis de re Ecclesiæ vltra tẽpus permissum factum, vnico pretio pro omnibus annis simul constituto, in totum vitiari: nec per tempus etiam permissum valere: quasi ex vnius pretij assignatione contrahentes id sensisse videantur, vt nõ nisi pro toto tempore contractus valere debeat. Quod dixit Bald. consi. 475. lib. 1. quem sequitur Tiraq. qui plura refert, de retractu. Linagier. §. 6. 23. glos. num. 10. & Couarru. d. c. 16. nume. 5. quam opinionem dixit veriorem ac magis communem esse Alex. cons. 143. nume. 3. cum sequen. lib. 7.

¶ Sed quamuis hæc opinio communis sit: contrariã tamen sententiam sequitur Iulius Clar. lib. 4. sentẽ. §. Emphyteosis. q. 6. ea ratione, quòd possit pretiũ pro rata in singulos annos distribui, commodamque diuisionem in hunc sensum huiusmodi locatio patiatur. Cuius opinio mihi placet: nisi ex his, quæ dicta sunt, seu similibus constaret, locantem non nisi pro omni locationis tempore rem locasse, seu maiores fructus rem ipsam aliquibus annis: quàm alijs solitam esse producere, vel aliter contrahentium interfit, non nisi pro omni tempore: non autem pro minori, contractum valere. Quo casu locatio in totum vitiabitur, non tamen ex eo, quòd vnico pretio facta fuerit: sed ideò, quia ex rationibus prædictis contrahentes videntur locationem, habito respectu ad omne tempus, per quod facta fuit: non autem ad singulos annos fecisse, vt superiùs ostensum est. ¶ Nec obstat si dicatur ex vnius pretij pro omnibus annis assignatione huiusmodi contractum solum pro vna locatione accipiendum esse, iuxta text. in l. cum plura. cum similibus. ff. de Ædilitio edicto. Nec conueniens esse, vt vnus, atque idem contractus diuerso iure censeatur. ¶ Nam ad hoc respondetur: non esse verum, quòd si tempus permissum à prohibito separari possit, id efficiendũ non sit, ex eo, quòd vna atque eadem summa locatio pro omni tempore facta sit. Imò arbitror veriſſimum esse vtile per inutile non vitiari, si separationem recipiant: etiamsi in vno atque eodem actu concurrant: imò in hac specie contractus poterit valere, pro parte, & pro parte nõ. Quod probatur ex text. in l. sancimus. C. de dona. iunctis his, quæ ibidem Scriben. in idem adducunt: idque mihi verum atque satis probabile videtur.

¶ His igitur genericè, quoad iuius materiæ resolutionem præsuppositis in locatione rerum Maioratus ad longum tempus facta, de qua sermo agitur videbatur prima facie dicendum, eam per tempus permissum valere: per tempus autem prohibitum vitiari. cùm possit tempus permissum à prohibito separari: nisi ex aliquibus coniecturis censeantur contrahentes aliud voluisse, vel ex separatione dãnum considerabile alicui ex eisdem resultet, vt superiùs ostensum est.

¶ Sed quanuis resolutio hæc in locatione rerum Ecclesiæ facta, vltra triennium: dummodò ad longum tempus non ascendat, atque in Emphyteosi de re Ecclesiæ vltra generationes consuetas concessa, & similibus contractibus, in quibus frequentiùs Scriben. loquuntur, proculdubiò vera sit. In locatione autem ad longum tempus de re Maioratus, siue de re Ecclesiæ facta, procedere non potest: imò proculdubiò dicendum erit huiusmodi locationem omninò vitiari, nec per aliquod tempus sustineri posse. Quod probatur solidissima ratione ad quam non potest congruum respõsum assignari. Nam ex contractu locationis ad longum tempus factæ trãsfertur dominium vtile inxta magis communem opinionem, de qua supra isto cap. num. 17. ad plures effectũ vtilissima est: vt in locis ordinarijs Scriben. aduertunt. Ideóque conductor, qui ad lõgum tempus conduxit, non consequitur id, quod ex longi temporis locatione consequi voluit, ex minoris temporis locatione: cùm ex illa, in eum

vtile

Universidad de Deusto
Biblioteca

vtile dominium non transferatur: imò variato tẽpore, varietur eẽdem contractus species. Ex quo fit vt conductor non teneatur contractui, ab illo, quẽ vertit, tam diuerso, stare. Non enim potest cõtractus simpliciter gestus de vna specie in aliã trãsire. l. cum precario, vbi per Scriben. ff. de precario Bart. & cæteri, in l. vbi ita donatur. ff. de donat. cau. mort. Idque videmus in Emphyteosi. Quando enim res Ecclesiæ in Emphyteosim cõcessa est, ea concessio in vim locationis non valet: quia diuersus contractus est. Quod probatur ex Clem. 1. de reb. Eccle. non alien. quæ in Emphyteosi, & etiam in locatione ad longum tempus loquuta est, & est de mente plurium ex Scriben. quos pro secunda opinione citauimus. Hi namque quamuis loquantur in Emphyteosi vltrà generationes consuetas concessa, seu in locatione, de re Ecclesiæ vltra tres annos facta: non tamen loquuntur in ea locatione, quæ ad longum tempus facta est: quamuis plures ex eis in hac re æquiuocè loquuti fuerint: prout apud ipsos videri poterit. Quod etiam in locatione ad vitam, pari ratione dici poterit, non ex eo solùm, quòd pretium in ea locatione diuidi nequeat: sed ex eo etiam, quod diuersa contractus species à locatione ad modicum tempus sit. Quod est nouum ac subtile, nec ab aliquo ex Scrib. qui de hac re loquuntur, sic tractatum, nec resolutum.

29 ¶ Locatio autem ad longum tempus dicitur illa, quæ ad decem annos facta est, vt dixit glo. in l. 2. in fin. ff. si ager vectiga. Bart. num. 3. & Scrib. in l. 1. §. quod autem. ff. de superficieb. quorum opinionem verã esse, ac communiter receptam, asserunt Dec. cons. 291. nu. 1. Paris. consil. 98. n. 5. lib. 4. Couarr. lib. 2. resolut. cap. 16. num. 1. Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. par. 3. numer. 63. ¶ Similiter etiam dicitur locatio ad longum tempus illa, quæ fit, ad vitam locantis siue conducentis: vt tradit Alex. consil. 119. in fi. num. 8. lib. 3. Deci. consi. 204. nu. 3. Boerius decis. 114. nume. 3. Couarru. dict. cap. 16. num 2. Pinel. qui plures alios refert. dict. num. 63. ¶ Et etiam illa, quæ fit ad 9. annos, eo pacto, vt finito eo tempore, incipiat aliud, quod iunctum excedat decennium. Felin. in c. quæ in Ecclesiarum de consti. nume. 87. Iaff. in l. manumissiones. num. 7. ff. de iustitia & iur. Couarru. qui plures refert. d. c. 16. num. 4. & Pinel. par. 3. d. numer. 63. ¶ Et etiam illa, quæ fit pro eo tempore, quo conductor, seu locator voluerit. Ea namque conductio magis ad longum: quàm ad modicum tempus facta reputatur, vt optimè aduertit Decius. d. cons. 204. colum. fina. nu. 5. Soci. Iunior consil. 63. nu. 11. lib. 2. Pinel. de bon. mater. 3. par. nu. 63.

30 ¶ His tamen vltra omnes addendum est, locationẽ ad modicum tempus factam à possessore Maioratus potentiori, à quo res facilè recuperari non possit, dici alienationem: sicut ea, quæ ad longum tẽpus fit. Ideóque prohibitus alienare, non poterit potentiori etiam ad modicum tẽpus locare. Quod censuerunt Bald. Angel. Raphs. Fulgos. & Claud. in l. manumissiones. ff. de iusti. & iur. idem Claudius Suet. Burgun. Rub. 3. §. 8. verb. *En alienacion* numer. 28.

¶ Hoc tamen intelligendum est: quando is potentior, cui res Maioratus ad tempus modicum locasessor subiectus est. secùs autem si ambo eidẽ Principi subiecti sint. Tunc namque is potentior cẽsendus non erit cum per Principem cogi possit, & contra eum fieri possit executio. Quod probatur ex eo, quod censuerunt Guilelmus de Cugno. Angel. Paul. & cæteri. in l. 2. ff. qui satisda. cogan. dicentes, quod licet Nobiles habentes arces munitissimas, non censeantur idonei ad conueniendum: hoc tamen fallit, si subsint eidem Regi. Quorum opinionem sequitur Iacob. de Sancto Georg. in l. si de vi. num. 18. ff. de iudi. Claud. in l. naturaliter. §. nihil commune. col. 3. ff. de acquir. possess. Rolãd. à Valle. cons. 1. num. 77. cum sequen. Idque perpetuò mente tenendum erit.

¶ Ex his etiam decidi potest ea quæstio: an scilicet 31
bona Maioratus possint in Emphyteosim concedi. »
In qua quæstione dicendum est, quòd non. Res »
namque prohibitæ alienari, non possunt in Em- »
phyteosim cõcedi l. fina. C. de rebus alie. non alien. »
tex. in Auth. de non alienan. aut permutan. §. alie- »
nationis. colla. 2. Quod ea ratione iure statutum est, »
quòd in Emphyteotam vtile dominium transfer- »
tur, iusque in re, ex Emphteosi constituatur. glo. in »
l. 1. verb. alienationis. C. de iur. Emphyteo. vbi »
Bart. Bald. Iaff. & communiter Scrib. glo. in c. cõ- »
stiturus. verb. iuxta ratã. de religio. domi. Quam e- »
tiam ibi Scrib. sequuntur. Ideóque Vassallus non 32
potest rem feudalem, quæ ex propria natura alienari non potest absque cõsensu domini in Emphyteosim cõcedere, vt dixit glo. in c. imperialem. in princip. verb. seu alienare, circa fin. de prohibi. feu. alie. per Federi. in vsib. feud. cuius glo. opinio. magis communis est, vt inquit Curti. Iuni. in tracta. feudorum. 4 par. in 2. q. primæ regulæ. Iulius Clarus lib. 4. sententiarum. §. feudum. q. 33. nec etiam potest Vassallus rem feudalem dare, alteri ad libellum, vt inquit tex. in d. c. Imperialem in princip. per quem tex. id notat Iacobi. qui plures alios adidem citat in tracta. de feud. verb. ita etiam quòd ipsi. num. 9. Iulius Clar. d. q. 33. Similiter etiam res 33
Emphyteotica, quæ etiam alienari prohibetur, nó potest ab Emphyteota alteri in Emphyteosim cõcedi, vt ait Specul. in tit. de locaro. §. nunc aliqua. q. 125. quem refert & sequitur Iasso in l. fina. n. 110. C. de iur. Emphyte. Iulius Clar. d. lib. 4. senten. §. Emphyteosis. q. 20. quod cõprobatur ex eo, quòd locatio ad longum tempus & Empyteosis iure æquiparata sint, vt supra isto cap. num. 21. latiùs ostendimus. Cùm igitur bona Maioratus (vt paulò antè probauimus) non possint ad logum tempus locari: igitur nec poterunt pari, seu etiam maiori ratione in Emphyteosim concedi: ideóque bona Maioratus non posse ab eius possessore in Emphyteosim concedi, dixit Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. 3. par. nu. 65. Idque clarissimum est.

¶ Nec in hac specie dubitandum erit: vtrum con- 34
tractus Emphyteoticus, in totum vitietur: an per aliquod tempus validus sit. Cùm enim ex sui natura contractus hic alienationem contineat, dominiumque vtile transferat: consequens est, vt omninò vitietur, nec per aliquod tempus valere possit. Non enim in hoc contractu potest tempus prohibitum, à permisso separari, nec assignari ratio: quare magis vno tempore: quàm alio tolerandus sit.

¶ Nec obstat id, quod in contractu Emphyteotico de re Ecclesiæ facto, Docto. scripserunt, dicentes per tempus permissum valere: per tempus autem prohibitum vitiari. Quod Bald. in d. Authen. si quas ruinas. C. de Sacr. san. Eccle. & omnes Scrib. superiùs relati, probant. Nam res Ecclesiæ, quæ in Emphy-

Emphyteosim concedi solitæ sunt, possunt ad tempus consuetum tantum, in Emphyteosim concedi. Si verò vltra id tempus concedantur, concessio pro tempore consueto valida erit: vltra tempus autem consuetum vitiabitur. Bona vero Maioratus simpliciter alienari, atque in Emphyteosim concedi prohibita sunt nec tempus aliquod præfixum est, intra quod in Emphyteosim concedi permittãtur. Ideóque concessio in Emphyteosim simpliciter nulla censenda est, nec per aliquo l tempus valere poterit, quòd si bona ipsa Maioratus ex instituto- ris dispositione, vel Regia facultate, ad certum tempus in Emphyteosim concedi permittantur atque à possessore Maioratus vltra illud tempus concessa sint, ea concessio pro tempore permisso valebit: vltra tẽpus autẽ prohibitũ vitiabitur: cum in hoc casu in effectu nulla ratio differentiæ de rebus Maioratus, ad res Ecclesiæ assignari possit.

¶ Ex quibus etiam comprehendi poterit, sequen- 35
tem Maioratus possessorem posse contractum Emphyteoticum de re Maioratus factum viuente possessore, reuocare: si res Maioratus expresè alienari prohibeantur: Cùm enim concessio in Emphyteosim alienatio sit, poterit illicò sequens in gradu alienationem reuocare, non expectata morte possessoris. Si autem alienatio expresè prohibita non sit, debet necessariò mors possessoris expectari, vt alienatio reuocari possit, valebitque eo viuẽte. De quo dicendum erit præur supra isto cap. & etiam in præcedenti latiùs ostensum est.

SVMMARIA.

1 *Sylua cædua, quæ sit.*
2 *Ex sylua cædua potest Maioratus possessor arbores excidere: dummodo in cædendo vsum consuetum non excedat.*
3 *Maioratus possessor debet in re Maioratus id facere, quod diligens paterfamilias in re propria fecisset.*
4 *Maioratus possessor debet re Maioratus vti, non abuti.*
5 *Ex sylua non cædua: vtrum Maioratus possessor possit grandes arbores excidere.*
6 *Arbores fructiferæ vento euulsæ: vtrum lucro Maioratus possessoris cedant.*
7 *Sylua, aut nemus vtrum possit à Maioratus possessore extirpari, & in aliam formam redigi.*
8 *Maioratus possessor qualiter possit in viuario eiusdem Maioratus aucupari, ferásque occidere.*
9 *In stagno Maioratus: qualiter possessor eiusdem piscari possit.*
10 *Pisces, qui in stagno sunt, vt multiplicentur, dicuntur res immobiles, párque ipsius fundi esse iudicantur.*
11 *Ex columbario Maioratus qualiter possit eiusdem possessor columbas capere & occidere.*
12 *Laudemium, quod debetur ex alienatione rerum censualium, vel Emphyteoticarum pertinet ad Maioratus possessorem.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

Maioratus emolumenta: qualiter eiusdem possessorem sequantur.

CAPVT XXII.

VTrum Maioratus possessor verus dominus non autem solùm fructuarius sit (vt in præcedentibus capitibus ostensum est) consequenter dicendum videbatur, eum ex re Maioratus posse omnes commoditates, ac emolumenta percipere, quę ex rebus proprijs veri domini percipere soleat. Sed cùm dominium hoc liberum non sit, sed reuocabile, & ad vitam possessoris restrictum, ac limitatum, restitutionique subiectum, & absque alienandi facultate concessum: necesse est, ita possessoris Maioratus iura ac emolumenta restringere, vt sequentium successorum ius semper illæsum integrumque supersit. Ideóque operæpretium erit, id per aliqua exempla demonstrare, vt ex frequentiorum quæstionum decisione prætermissarum resolutio apertissima efficiatur, Maioratuúmque possessoribus ea cedant, quæ cedere debeant, sequentibúsq; successoribus nihil de suo iure decedat. Ad cuius rei perfectam cognitionem plura se offerunt tractanda, ac resoluenda.

1 ¶ Primum, quòd si inter alia bona Maioratus sit sylua cædua, hoc est ea silua, quæ in hoc habetur, vt cædatur, seu quæ succisa rursus ex stirpibus, aut radicibus nascitur, vt inquit Iurisconsultus in l. sylua
2 cædua. ff. de verb. sig. Maioratus possessor ex ea poterit arbores excidere: dummodò in cędendo vsum consuetum non excedat. Id namque quod renasci solet in fructu est. l. ex sylua, vbi Scrib. ff. de vsufruct. l. item si fundus. in fi. ff. eod. l. & cum taberná.
3 in princip. ff. de pig. Idque in l. diuortio. §. si fundum. ff. solut. matri. omnes Scrib. notant, probanturque ex tex. in l. 27. tit. 11. part. 4. In quo debet Maioratus possessor id facere quod diligens paterfamilias in re propria faceret. l. ea igitur. ff. de pig. actio. Nec adeò vt fructuario vsus eius restringendus erit: sed vt vero domino concedendus: cùm (vt superiùs probatũ est) ipse verus dominus sit: dummodò dolus malus, seu dissipatio absit. Hoc namque solum in fideijussione præstita, de re Maioratus restituenda comprehenditur. l. 1. ff. vt lega. seu fideicommisso nomine caueatur. l. Imperator. ff. ad
4 Trebel. vbi id omnes Scrib. notant. Nósque supra isto lib. c. 15. latiùs ostendimus. Debet enim Maioratus possessor re ipsa Maioratus vti, non abuti, vt optimè in simili considerat Carol. Molin. in consuet. Parisi. tit. 1. §. 1. glo. 7. n. 1. quibus concinit tex. elegans in l. Titius rogatus. ff. ad Trebel. vbi fideicommissarius grauatur de restituendo, potest bona fideicommissi bona fide diminuere, nec ab eo exigi quid fecerit. Quod notat Soci. in l. Sed est quæsitum. col. fi. ff. de lib. & posthu. & alibi fæpe Scriben.
5 ¶ Ex sylua autem non cædua grandes arbores fructiferas cædere non potest. Id namque nec Fructuario nec Vassallo, nec Emphyteotæ, nec ei, qui ad longum tempus condusit, nec fideicommissario, nec etiam marito, in rebus dotalibus permissum est. l. sed si grandes. ff. de vsufru. l. æquissimum. §. fructuarius, vbi per Alberic. n. 1. ff. de vsufru. l. diuortio. §. si fundum. ff. solu. matri. d. l. 27. tit. 11. par.
4. Cæpol. de serui. rusti. prædi. tit. de montib. nu. 13. Tiraquel. de retract. conuentional. §. 3 glo. 1. n. 23. Iulius Clarus lib. 4. sent. §. feudum. q. 47. & §. Emphyteosis. q. 26. Nisi arbores huiusmodi soleát excidi ad vsum lignandi vel ædificandi, vel quempiam alium vsum, vel Maioratus possessor arbores fructiferas excidẽdo, alias in eorum locum substituat, seu sylua ex incisione earum fructuosior reddatur vel eiusdem qualitatis sylua sit, quòd nisi arbores cederentur vsufructus inutilis redderetur. Tunc namque Maioratus possessor iuxta consuetudinem eas cædere poterit, vt post Iasso. in d. l. diuortio. §. si fundum. n. 4. resoluit Tiraq. vbi supra d. glos. 1. n. 24. cum plurib. seq. Qui in id omninò legendus erit.

¶ De arboribus etiam fructiferis, quæ vento euulsæ sunt dubitari solet: an hæ si grandes sint lucro Maioratus possessoris cedant: an vendi debeant, earúmque pretium in vtilitatem ipsius Maioratus conuerti. In qua quæstione prima facie dicendum videbatur, eas in fructu Maioratus nõ esse computandas. Fructuarius namque his arboribus vento euulsis frui non potest: nisi pro vsu suo aut reparatione domus syluæ, ex qua euulsæ sunt: cæterùm autem ad verum dominum pertinent. l. arboribus vbi Scrib. ff. de vsufruct. Moderni. in l. diuortio. §. fundum ff. soluto matri. Cæpol. de serui. rusti. prædio. tit. de montib. n. 9. Sed quamuis hoc in fructuario statutũ sit, contrarium in Maioratus possessore dicendum erit: cum ipse verus dominus sit non aut tem vsusfructuarius. Quod ex eisdem legibus, quas paulò antè adduximus, probatur: eùm ex earũ dispositione, arbores hæ ad verum dominum pertineant: quòd si ad dominum pertinent: ergo ad Maioratus possessorem pertinebunt: cùm in re Maiorat us nullus alius dominus sit, qui eo viuente possit huiusmodi emolumenta percipere. ¶ Nec obe- Maioratus possessoris restrictum sit: cùm possint aliæ arbores in locũ euulsarum substitui, seu ex eadem sylua alia emolumenta forsan vtiliora percipi: in hoc tamen qualitas fundi, arborúmque euulsarum consideranda erit. Si enim tota Maioratus substantia in arboribus, quæ vento euulsæ sunt, consistat nec aliæ facilè substitui possint, nec fundus ad aliud vtilis sit, aliter dicendum erit.

¶ Solet autem frequenter controuerti: an Maioratus possessor possit nemus, seu syluam, quę in bonis 7
eiusdem Maioratus inuenitur, extirpare: atque eam in pratum seu vineam, olìuetum, hortum, vel quid simile conuertere, vel aliter rem ipsam Maioratus in alteram formam redigere: quando ex hac mutatione res ipsa melior ac fructuosior redditur: nam si ex huiusmodi mutatione sylua deterior fiat, absque controuersia omnes id nullo pacto fieri posse censent, in qua quæstione in Emphyteota seu Vassallo Docto. sic distinguunt. Aut enim loquimur de area in feudum, seu Emphyteosim concessa, & omnes concedunt Vassallum, seu Emphyteotam posse in illa quodcunque ædificium facere: quamuis enim ex hoc rei forma mutetur, facillimè tamen ad pristinam formam reduci poterit. ¶ Aut loquimur in sylua cædua, vel non cędua, seu vinea, horto, aut olìueto, dicúntq; Scrib. Vassallum, aut Emphyteotam hæc extirpare non posse. in alìámque formam reducere: etiam si res ex tali mutatione vtilior reddatur. Hæc namque res ad alteram formam redacta, ad primeuam facilè reduci non poterit. Quam distinctionem in hac quæstione seruandam esse dixit Bald. in l. 1.
n. 11.

n. 11. C. de iur. Emphy. Quem refert & sequitur Iaf. ibi. n. 99. Cæpol. de seruit. rusti. prædi. d. tit. de mõtib. nu. 10. Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. par. 2. n. 52. Quod pari ratione in Maioratus possessore dicendum cẽseo: quanuis enim ipse dominus sit: cùm dominium hoc temporale sit, in alterúmq; post mortem eius transferendum, non est adeò amplianda Maioratus possessoris facultas, vt etiam rem meliorem reddendo, possit ei antiquam formam auferre, nouámq; ac penitùs diuersam tribuere. Forsan enim Maioratus successores rem potiùs in sua primæua forma: quàm in ea, quæ sibi denuò tributa est, esse volent, nec id consequi poterunt, quod erit maximum sequentium præiudicium. Ideoq; Maioratus possessor id facere non poterit: cùm non possit ex suo facto sequentibus præiudicium inferre. tex. in l. peto. §. fratrũ cum similib. ff. de lega. 2. Quod ex qualitate mutationis formę à iudicibus pensandum ac decidendum erit.

8 ¶ Secundum, quod etiam circa hoc resoluendum se offert, erit, quod si in bonis Maioratus sit viuarium, in quo ferę capi soleant, Maioratus possessor poterit in eodem aucupari, ferásque occidere: dummodò post eius mortem idem ferarum numerus maneat, qui tempore successionis erat. Quod in vsufructuario probat tex. in l. vsumfructuarium venari. §. si in viuarijs. ff. de vsufructu. Idque in eo qui emit, cum pacto redimendi, qui interim dominus est, censuit Cagnol. in l. 1. C. de pact. in empto. & vendi. 13. & 14. q. Tiraq. de retract. conuentional. §. 3. glo. 1. n. 22. Quod etiã pari ratione in Maioratus possessore dicendum erit: quanuis non existimarem Maioratus possessoris vsum sic restringẽdum esse, vt præcisè eundem numerum ferarum tempore mortis relinquere debeat, quem tempore successionis inuenit: imò potiùs arbitrarer, tanquã verum dominum iuxta vsum consuetum venari posse ferásque occidere: dummodò dolus malus, dissipatióque absit, vt in præcedenti quæstione dictum est.

9 ¶ Tertium, quod etiam se offert resoluendum, est: Maioratus possessorem posse in stagno eiusdem Maioratus piscari, piscésque occidere: dummodò alij in locum mortuorum substituantur. Quod in vsufructuario dixit Cæpol. de serui. rusti. prædi. c. 42. num. 6. ex. decis. tex. in dict. l. vsumfructuarium
10 §. qui in viuarijs. Dicuntur namque pars fundi, résque immobilis, pisces, qui in stagno sunt, vt multiplicentur & crescant. Ideóque quanuis vsusfructuarius piscando eis frui possit: eorum tamen piscium numerus conseruandus est: quanuis pisces causa custodię in stagno repositi pars fundi esse non censeãtur: sed quid ab ipso fundo, ac fructibus eiusdem diuersum ac separatum, vt probatur ex tex. in l. lines & labra: aliàs incipit funes & labra. ff. de actio. empti. per quem tex. hanc distinctionem in specie posuit Guido Papæ. decis. 91. n. 3. qui falsò eam tribuit Bartolo in dicta l. lines & labra: quãuis Bart. eam legem non legat, nec in legibus præcedentibus id dicat: eius tamen distinctio vera est & sequenda, vt ex pluribus probat Carolus Molin. in consuetu. Parisien. tit. 1. §. 1. glo. 8. nu. 17. & nu. 20. Tira. qui plura refert de retract. Linagier. §. 1. glo. 7. n. 116. Per subrogationem namque corporum fructus stagni perpetui efficiuntur. l. eum debere. ff. de serui vrba. præd. & licet spatio temporis singula corpora mutentur: mediante tamen subrogatione semper eadem res dicitur. l. proponebatur. ff. de iudi. Id tamen, quod de subrogatione piscium diximus secundùm ea, quæ in duabus quæstionibus præcedentibus dicta sunt, intelligendum, ac accipiendum erit, ne aliàs vsus Maioratus possessoris nimium restringatur.

¶ Quarto loco id etiam circa ista annotandum erit, 11
Maioratus possessorem posse ex eo columbario Maioratus vbi columbæ sunt, vt multiplicentur & crescant, columbas capere & occidere: dummodò aliæ in mortuarum locum substituantur. Idq; probatur ex tex. in d. §. in viuarijs: per quem tex. id existimat Cępolla de serui. vrba. prædi. c. 77. n. 2. Quod in Maioratus possessore, qui dominus est latius accipiendum erit. Poterit namque columbas columbarij capere, easque proprias efficere: tanquam fructum ac reditum fundi: non tamen poterit totum columbarium euacuare, nec etiam capere maiores columbas, quæ fructificant, nec primos puta mensis Martij fœtus, qui relinqui solent ad fructificandum, reditumque per totum annum asserendum, in quo mos regionis, bonique patrisfamilias vsus considerandus erit, vt optime in feudatario loquens aduerrit Carol. Molin. in consuet. Parisi. tit. 1. §. 1. glo. 8. n. 33. & 34.

¶ Quintum & vltimum, quod in hoc capite tractã- 12
dum sese offert, sit, quod si in Maioratu sit fundus Emphyteoticus, seu censualis, Maioratus possessor debet approbare venditiones de his rebus factas per Emphyteotam, vel censuarium & laudemium lucrari: cùm hæc laudemia & obuentiones ex renouatione Emphyteosis seu inuestiturę etiam ad fructuarium pertineant, vt dixit Oldral. consil. 14. Quem refert & sequitur plura in idem adducens Tiraquel. de retract. Linagier in fine tit. n. 106. Idque verum mihi videtur: quanuis contrarium existimet Peralta in l. Titia cum testamen to. §. Titia cùm nuberet. ff. de lega. 2. nu. 9. Quod longè potiori ratione in Maioratus posseśore, qui verus dominus est dicendum erit. De quo nullus Scribens dubitauit.

SVMMARIA.

1 *Ex thesauro in fundo Maioratus inuento: vtrum dimidia pars, quę domino soli competit Maioratus possessori deferenda sit.*

2 *Ex thesauro in fundo dotali, constante matrimonio inuento, vtrum dimidia pars competat viro an vxori.*
Thesaurus ad vsumfructuarum non pertinet.

3 *Dimidia pars thesauri vero fundi domino competit.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

4 *Thesaurus quid commune habet cum fundo vbi reconditus est.*
5 *Thesaurus donum Dei dicitur.*
6 *Dominium rerum dotalium vtrum constante matrimonio apud virum seu vxorem sit.*
7 *Thesaurus in re Emphyteotica, vel feudali inuentus, non pertinet domino directo: sed Emphyteotæ seu Vassallo.*
8 *Vena in fundo Maioratus inuenta: an cedat lucro Maioratus possessoris.*
9 *L. diuortio. §. si vir in fundo. ff. soluto matri. declaratur.*
10 *L. 7. in §. 1 parti. 4. declaratur.*

Thesauri & argentifodinæ lapicidinæ, seu aliæ venæ, quæ in fundo Maioratus inueniuntur: vtrum eiusdem possessori, an ipsi Maioratui cedant.

CAPVT XXIII.

1 INcidenter etiam resoluendum se offert quid dicendū sit, quādo in re Maioratus thesaurus inuenitur: an dimidia pars quæ domino soli competit, Maioratus possessori adiudicanda sit, vt perpetuò eius dominō cedat, vel solum, vt ea per tempus vitę suæ fruatur: deinceps autem perpetuò Maioratus successoribus reseruetur.

¶ In qua quæstione prima facie dicendum videbatur, Maioratus possessorem ea parte thesauri, quæ competit domino soli per tempus vitæ suæ frui debere, eámque post mortem eiusdem ad sequentes successores deferendam esse. Quod probari videtur ex tex. in l. diuortio. §. si fundum. ff. solut. ma-
2 tri. vbi decidit, quod si thesaurus constante matrimonio in fundo dotali inueniatur, dimidia pars, quæ domino soli competit, debet esse apud virum constante matrimonio, eóque soluto, vxori restituenda erit. Quamuis enim maritus rerum dotalium dominus sit: hoc tamen dominium reuocabile est, atque post viri mortem ad vxorem transferendum. Ideóque thesaurus in fundo dotali inuentus reuocabiliter ad virum pertinebit: ita tamen, vt ad vxorem soluto matrimonio trāsferatur, vt optimè aduertit glos. in §. si fundum. verbo in alieno, & ibi Bart. num. 1. & communiter Scriben. Guillel. Benedict. in reperi. cap. Rainutius, de testa. verbo cætera bona. nu. 30. & Carol. Moli. qui eruditè prosequitur materiam in consuetu. Paris. tit. 1. §. 1. glo. 1. num. 43. Quod simili ratione in Maioratus possessore dicendum videtur cùm eius dominium reuocabile sit eóque mortuo in sequentem successorem ipso iure transferatur.

¶ Item thesaurus non pertinet ad fructuarium. l. diuortio. §. si fundum. vbi glo. Bart. Bal. & communiter Scrib. Boer. decis. 311. nu. 2. Idem decis. 224. n. 9. Carol. Molin. in consuetud. Parisi. tit. 1. §. 1. q. 4. glo. 1. nume. 43. Pari igitur ratione, nec Maioratus possessori competere poterit: cùm etiam si is verus dominus sit, pluries tamen ea, quæ in vsufructuarijs decisa sunt, ad Maioratuum possessores adduci soleant, vt suprà isto libro ostensum est.

¶ Sed quamuis ista vrgere videantur, contraria opinio mihi semper verior visa fuit: imò, quòd dimittit, Maioratus possessori liberè deferēda sit, quod patet ex eo: quia dimidia pars thesauri inuenti vero fundi domino competit. l. 1. C. de thesau. lib. 10. l. si is, qui. §. si communis seruus. el. 2. ff. de acquir. rer. domi. Igitur competere debet Maioratus possessori, qui verus ac plenus dominus est, dominiúmque vtile, atque directum habet, vt supra isto lib. c. 19. latiùs declarauimus.

¶ Nec obstat, quod dominium ad vitam eiusdem restrictum sit, résque Maioratus post eius mortem in sequentem successorem transferri debeant. Ex quo dicendum videbatur similiter transferendam esse eam portionem, quę ex thesauro Maioratus possessori pertinuit. Nam si benè consideretur thesaurus, nec est pars, nec portio aliqualis fundi Maioratus: sed res prorsus separata, atque nihil cum eo fundo commune habens. l. 3. §. Neratius. ff. de acquiren. posses. vbi glos. verb. cœpisse. Et cōmuniter Scriben. id notant. Sicque Maioratus possessor, qui fundum restituere tenetur, nulla lege astrictus est thesaurum, cum ipso fundo sequēti successori restituere. Est namque thesaurus donum Dei 5
vt probatur ex tex. in. d. l. 1. C. de thesau. quamuis Iurisconsultus illum apellet donum fortunæ. in d. l. si is, qui. §. si communis seruus. el. 1. ff. de acquiren. rer. domi. Ideóque cedit ei, cui Deus donum huiusmodi concessit, & cuius tempore potiùs quàm alio thesaurum inueniri voluit.

¶ Nec id, quod in marito in d. l. diuortio. §. si fun- 6
dum, à iurisconsulto decisum est, ad possessorem Maioratus adduci poterit: quanuis enim maritus largo modo constante matrimonio dominus rei dotalis dicatur: vxor tamen etiam constante matrimonio rerum dotalium domina est, toleratúrque dominium apud duos diuersis respectibus, vt inquit Bal. in l. in rebus. n. 6. in fi. C. de iur. doti. & Corrasius. in l. naturaliter. §. nihil commune. n. 33. ff. de acquiren. posses. Bald. in l. doce ancillam. C. de rei vendi. nu. 2. Imò plures ex Scrib. censuerunt quòd dominium rerum dotalium magis dicatur vxoris: quàm viri, vt prob. Zasius. lib. 2. intellectū cap. 5. & Corrasius. lib. 5. Miscellane. cap. 14. & plures alios refert Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. part. 3. n. 13. Idque clarius in thesauro in fundo dotali inuento procedit. Non enim dicitur inuentus in fundo mariti, sed vxoris: vt nō obscurè prob. tex. in d. §. si fundū. ibi. *Quasi in alieno inuenti.* Quod optimè declarat glos. ibi. ver. in alieno: ideóque nō mirū si thesaurus in fundo dotali inuentus ad maritum perpetuò non pertineat, ex eo, quod quasi in fundo alieno inuentus sit deferaturque perpetuò Maioratus possessori, qui verus dominus est, nec alteri eo viuente rerum Maioratus dominium vtile, nec directum pertinere potest: qua etiam ratione cessat id, quod de vsufructuario superiùs pro contraria opinione adductum fuit.

¶ Quod etiam comprobatur ex eo, quòd thesau- 7
rus in re Emphyteotica seu feudali inuentus pertineat omninò Emphyteotæ seu Vassallo, vt dixit glo. ordina. in §. thesauros, verb. suo instītu. de rerū diuisio

diuisio. quam ibi sequuntur Fab. n. 2. Ang. col. 2. & communiter Scrib. Ioan. de Platea. in dict. l. vna col. 2. C. de thesau. Guillel. Benedict. in c. Rainutius. de testa. verb. cætera bona. n. 34. Carol. Molin. in consuet. Parisi. §. 37. glo. 10. numero. 48. quorum opi. communem esse profitetur Aluarus Vaez. in qq. iuris Emphy. q. 15. numero 1. Si igitur Emphyteotæ & Vassallo, qui domini vtiles tantùm sunt, thesauri portio perpetuò defertur: à fortiori Maioratus possessori, qui vtilis ac directus dominus est perpetuò deferenda erit: idque proculdubiò verum est. Quanuis enim in Emphyteota & feudatario de hoc dubitari possit ex his, quæ dixit Aluarus Vaez. d. q. 15. num. 1. ea tamen dubitandi ratio Maioratus possessori non conuenit, quia ipse dominium vtile ac directum rerum Maioratus habet.

8 ¶ Ex his etiam decidendum erit, an vena marmorea, aurea, argentea, seu Metallica, vel similis in fundo Maioratus inuenta, pro ea portione, quæ ex ea fundi domino competit eiusdem Maioratus possessori fruenda deferatur: possítque Maioratus possessor ex ea lapides seu cætera metalla excidere: idque quòd exciderit, suum perpetuò facere. Nam quod ad ipsius venæ proprietatem attinet, apud omnes compertissimum est, quòd ea sit perpetuò ipsi Maioratui adijcienda, quod de ea portione, quæ fundi domino competit, non de ea, quæ ad Principem, seu inuentorem pertinet intelligendum erit. In qua quæstione: quia de ea Dd. diffusè tractarunt pro eius perfecta resolutione sequentes conclusiones considerandæ sunt.

¶ Prima conclusio, quòd si vena nouiter in fundo Maioratus inuenta. marmorea aut lapidea sit, eiúsque sit naturæ, vt lapides ex ea semel excisæ renasci non soleant, ex earúmque incisione fundus fructuosior ac vtilior efficiatur, veluti si propter lapides in eo existentes anteà inutilis erat, colique aut seminari non poterat, lapidibus autem excisis factus fuit ad colendum, ac seminandum vtilis. vel aliàs: lapis excisa Maioratus possessoris erit. Quod probatur in simili ex tex. in d. l. diuortio. §. si vir in fundo. ff. solut. matri. secundùm intellectum Pauli de Castro. numer. 1. & Raphael. Fulgosi. ibidem, qui intelligunt tex. illum procedere: non solùm quando maritus reddit fundum dotalem vtiliorem ex inuentione lapidis, qui excisus renasci solet: sed etiā quando renasci non solet, sed ex alia causa fundus vtilior redditur.

¶ Sed intellectus iste communiter non probatur: imò omnes alij Scrib. censuerunt, quòd ille tex. loquatur in prima sui parte, in ea lapidicina, quæ semel excisa renasci solet. non autem in ea, quæ non renascitur: quanuis ex eius inuentione fundus dotalis fructuosior efficiatur. Lapis namque excisus, qui non renascitur, non dicitur esse in fructu. Ideóque ad maritum non petinet: etiam si ex eius inuentione fundus vtilior reddatur, vt probatur, ex tex. in dict. l. diuortio. §. si fundum. & ex l. si lapicidinis. ff. de iur. doti. vbi per Scrib. Quod etiam clariùs probat tex. in l. fi. ff. de fund. dotal. vbi etiam per Scrib. & fuit opi. glo in d. § si vir, in glo. 1. Quam ibi seq. Bart. ante n. 1. Bal. col. 1. Alex. n. 1. Iass. num. 1. & communiter Scrib. Quem intellectum probare videtur l. 17. tit. 11. part. 4.

9 ¶ Vt autem in hac re meam sententiam interponā tex. in d. §. si vir in fundo, in princip. genericè loquitur, quando scilicet ex inuentione lapidicinæ, fundus fructuosior effectus fuit, siue ex eo, quòd lapis renascatur, siue ex eo, quòd aliter fundus fructuosior efficiatur: decidítque in hac specie lapides cæsos mariti esse: esset namque apertissima diuinatio dicere, quòd Iurisconsultus in illis verbis, *Et fundum fructuosiorem fecerit*, intellexerit solùm de lapidicina, quæ renasci solet: cum apertissimum sit, nō solùm hoc modo: verùm etiam pluribus alijs fundum ex inuentione lapidicinæ fructuosiorem effici posse. vt superiùs ostendimus. Ideóque Pauli & Rapha. intellectus mihi proculdubiò verus videtur. Quem etiam probat Duarenus ibidem. verbo. fructuosiorem fecerit: vbi optimè respondet ad tex. in l. si. ff. de fundo dotali, qui pro communi opi. citari solet.

¶ Nec obstat tex. in d. §. si vir in fundo. ibi. *Quia nec in fructu est marmor: nisi tale sit, vt lapis renascatur.* Ex quo videbatur dicendum, quòd quando lapis non renascitur, in fructu non sit. Nam quanuis verum sit propriè atque strictè loquendo, lapides, seu cætera metalla, quæ non renascuntur in fructu non esse: tamen loco fructuum, obuentionum, atque commoditatum habentur. Ideóque is, qui fructibus frui debet, commoditatibus etiam atque prouentibus rei fruetur: quanuis propriè loquendo fructus nō sint. Quod probat tex. in l. vsufructu leg. ff. de vsufr. leg. tex. in l. itē si fundi. ff. eod. Idq; Paul. in d. §. si vir in fundo. nu. 3. atque ibi Duarenus in princip. annotarunt. ¶ Sed id ipsum apertiùs mihi prob. tex. in d. §. si vir in fundo, ibi. *Inquit Papinianus, quod impensa non est marito præstanda, ex eo, quòd lapis nō renascitur.* Ex quibus verbis apertissimè comprehēditur Iurisconsultum intelligere, quod etiam in casu quo lapis non renascitur, maritus lapidibus excisis frui debeat: aliàs namque text. ipse non diceret, quòd hoc casu non essent sibi impensæ præstandę: iniustissimum namque esset maritum qui ex inuentione lapidicinæ reddidit fundum fructuosiorem lapidum cęsarum commodo priuare, grauaréque ipsum in expensarum solutione. ¶ Nec potest tex. ille in hac parte intelligi in casu quo maritus fundum deteriorem reddiderit: prout satis inscitè glo. & communiter Scrib. aduertunt ibidem: dicentes. quod tex. ille in hac parte mutet casum, & non sit intelligendus in casu præcedenti, de quo in principio loqui cœperat. Hæc namque quàm aperta diuinatio sit, nemo qui sanę mētis sit, ignorare poterit: si quidem tex. ille semper primam speciem prosequitur, nec est in eo verbum ex quo contrarium colligi possit: sed solum facit illam digressionem ad decidendum vtrum in casu, de quo loquitur, expensæ marito soluendæ sint, an non. Atque ad id probandum annectit rationem illam. *Quia nec in fructu est marmor.* quod de expensis factis in cædendo marmore: non autem de his, quæ in quærenda lapidicina factæ fuerunt intelligendum est, vt optimè probat ibidem Duarenus. verbo. impensa non est ei præstanda, vbi etiam eleganter repōdet ad tex. in d. l. fi. ff. de fūdo dotali. prout apud ipsum videri poterit.

¶ Non etiā obstat tex. in. d. l. 17. tit. 11. par. 4. qui vi- 10
detur communem intellectum probare in illis verbis *Ca si la piedra era fuesse de natura, que non se crie sse fesse desmarido.* Nam quanuis ea lex plurimùm pro communi opinione stringere videatur: non tamen illatur. Non enim loquitur in casu, quo maritus fundum dotalem, in quo lapidicina inuenta est, aliàs fructuosiorē fecit: prout tex. in d. §. si vir in fūdo

loquitur: ideoque quando fundus aliter fructuosior effectus fuit: De qua specie in illa lege verbum nullum inuenitur, dicendum erit prout in d. §. si vir in fundo. decisum est. Lex namque noua simpliciter seu generice loquens: secundùm distinctionem legis antiquæ accipienda, atque intelligenda est. l. sciendum, in princip. ff. qui satisdare cogantur. l. decurionibus. C. de silenti. lib. 12. qui intellectus verior atque probabilior mihi videtur relecta communi illius legis interpretatione, quæ non potest absque pluribus erroribus, atque diuinationibus sustineri.

¶ Quæ omnia quamuis in vena lapidea dicta sint, in quacunque alia vena, siue aurea, siue argentea, metallica, vel salinaria, vel simili, pari ratione dicenda erunt, vt probatur ex tex. in l. item si fundi. ff. de vsufructu. vbi de lapidicinis & alijs venis indistinctè disponitur. Quod glossæ in d. §. si vir in fundo. verbo: si ex lapidicinis. ff. de iur. doti verbo. fructus, sic resolunt, idque ipsum probat Alberi. in d. §. si vir in fundo, & Bart. ibi, in summario, & expressiùs Ang. & Imol. ibidem. ¶ Nec obstat tex. in d. §. si vir in fundo, qui videtur loqui de lapidicinis discretiuè faciens distinctiones, quas prædiximus, posteaque loquitur de alijs venis, indistinctéque disponit earum emolumenta viro cedere debere, vt probatur ex eodē tex. ibi. *Sed si creta fodina, vel auri vel cuius alterius materiæ sint vel arenæ, vtique in fructu habentur.* Ex quibus verbis videtur Iurisconsultum apertè inter lapidicinas & alias venas differentiam constituere voluisse. ¶ Sed verius est Iurisconsultum, hæc non diuisisse, vt in eis diuersa iuris ratio constituenda esset: sed solùm gratia clarioris intelligentiæ id in vena lapidea dixisse, vt in alijs venis genericè in fine tex. idipsum statueret. Quod glos. & communiter Scrib. sic intellexerunt: quāuis natura illius dictionis, sed: repugnare videatur. Sed hoc argumentum tollitur alijs legibus, quibus de lapidicinis & alijs venis indifferenter, atque vniformiter disponitur.

¶ Quicquid autem in fundo dotali dicendū sit, quod tamen ad Maioratus possessorem attinet, Pauli opinio proculdubiò seruanda est. Quamuis enim lapis hic, qui semel excisus non renascitur, in fructu fundi non sit: ideóque ad maritum, qui solùm fructibus rerum dotalium vti debet, non pertineat: ia tamen proculdubiò Maioratus possessori pertinebit: cum (vt supra isto lib. c. 22. diximus) is non solùm fructibus eiusdem vti debeat: sed etiam possit ex rebus Maioratus omnia emolumenta percipere, quæ quilibet dominus ex rebus proprijs citra rei maximam deteriorationem capere solet. Si igitur id emolumentum capere potest Maioratus possessor ex quo res Maioratus non deterioratur potiori ratione poterit ex re Maioratus ea commoda percipere, ex quibus res ipsa nedum deterior non redditur: sed etiam vtilior, ac fructuosior efficitur. Idque satis rationale, ac iuridicum mihi videtur.

¶ Secunda conclusio, quòd si ex venæ lapideæ, quæ renasci non solet, inuentione, fundus Maioratus deterior reddatur, lapides, qui ex eo cæsi sunt, Maioratus possessori non pertinebunt. Id namque in vito in cuius fundo dotali vena lapidea huiusmodi inuenta est, omnes Docto. indifferenter probant in d. l. diuortio. §. si vir in fundo. Quamuis enim in vena ex qua fundus fructuosior, ac vtilior redditur Paulus & Rapha. Fulgo. ibidem, eam esse viro adiudicandam existiment: in ea tamen, ex qua fundus deterioratur contrarium arbitrantur, communémque opinionem sequuntur. Quod probatur ex tex. in d. l. fina. ff. de fundo dotali. vbi Docto. id notant. Idque etiam in Maioratus possessore dicendum esse censeo: si fundi deterioratio magna sit: secùs autem si sit modica. Hæc namque in eo, qui verus dominus est consideranda nō erit: vt optimè in feudatario considerat Iulius Clarus lib. 4. sententiarum. §. feudum. q. 56. quod etiam superiùs ostendimus.

¶ Tertia conclusio, quòd si vena marmorea eius qualitatis ac naturæ sit, vt renasci soleat, ea censebitur in fructu esse, ex eáque proculdubiò debet Maioratus possessor omnia emolumenta ex lapidum incisione prouenientia percipere. Quod probatur ex tex. in d. l. diuortio. §. si vir in fundo. & in d. l. fin. ff. de fundo do. Et vtrobique communiter per Scrib. qui indifferenter in hac specie huiusmodi opinionem sequuntur. Idque etiam d. l. 27. ti. 11. par. 4. decisum est.

¶ Quarta & vltima conclusio, quòd si vena lapidea non denuò in vita Maioratus possessoris inueniatur: sed antiqua sit, ex qua tēpore Maioratus institutoris, & precedentiū successorum lapides cædi solebāt, ad hūcq; effectū eius lapidicinę vsus ordinatus erat, poterit ex ea Maioratus possessor indifferenter iuxta vsum consuetum lapides excidere, siue lapides ipsi renasci soleant, siue non. Quando enim res, que ad certum vsum destinata erat, fruenda traditur, censetur ad illum vsum tradita, quo semper frui solita est. Quod probat tex. qui sic communiter intelligitur in l. si fundus. in prin. ff. solu. matri. vbi glos. verb. cæditur. Bart. n. 1. Paul. n. 4. Alex. n 3. id notant, atque Iaff. nu. 7. hanc dixit com. opi. Idque ipsum prob. d. l. 27. tit. 11. part. 4. *En que fuesse hallada pedrera despues que se la vuiesse dado.*

SVMMARIA.

1 *Maioratus possessori competit ius præsentandi ad Ecclesiastica beneficia.*
2 *Ius præsentandi est fructus iuris patronatus.*
3 *Maritus constante matrimonio: vtrum possit præsentare: si ius patronatus vxori in rebus dotalibus competat, an ipsa vxor præsentare debeat.*
4 *Vsufructuario, vtrum competat ius patronatus.*
5 *Ius patronatus vtrum transeat in fideicommissarium: ibique agitur latissimè de intellectu l. quia perinde. §. restituta ff. ad Trebel.*
6 *Ius patronatus ad hæredes iure hæreditario non defertur.*
7 *Ius patronatus transit, in quemcunque hæredem, etiam extraneum.*
8 *Ius patronatus potest alienari titulo vniuersali.*

9 *Ius*

9 *Ius sepulchrorum transit, ad hæredes etiam extraneos.*
10 *Intellectus Claudij, ad tex. in l. quia perinde. §. restituta, reijcitur.*
11 *Iura sepulchrorum, à iure patronatus in pluribus differunt.*
12 *Ius sepulchrorum non potest ad alium, quàm ad hæredem transire.*
13 *Ius patronatus potest legari, fideicommitti, cedi, ac donari loco pio absque licentia Episcopi, & etiam laico, licentia Episcopi intercueniente.*
14 *Ius sepulchrorum permutari non potest: ius autem patronatus sic.*
15 *Ius sepulchrorum non transit in fiscum.*
16 *Ius sepulchrorum non potest ex diuisione vni ex hæredibus assignari: ius autem patronatus sic.*
17 *Ius sepulchrorum non transit in emptorem vniuersæ hæreditatis.*
18 *Ius patronatus transit ad illum, ad quem vniuersa hæreditas transfertur.*
19 *L. quædam. ff. de acquiren. rer. domi. declaratur.*
20 *L. in modicis. ff. de contrahen. emp. declaratur.*
21 *Ius patronatus commodum etiam pecuniarum in se continet.*
22 *Fiscus loco hæredis habetur.*
23 *Emanuelis Acostæ intellectus, ad §. restituta, reijcitur.*
24 *Voluntas & potestas actus humanos perficiunt.*
25 *Ius patronatus transit cum vniuersa hæreditate vendita vel donata.*
26 *Ius patronatus transit cum vniuersa hæreditate confiscata etiam à iudice laico.*
27 *Iure patronatus confiscato, non potest Fiscus præsentare: sed Ecclesia debet libera remanere.*
28 *Ius patronatus transit in emptorem portionis hæreditariæ.*
29 *Ius patronatus bonis Maioratus annexum, semper transit in Maioratus successorem.*
30 *Ius patronatus hæreditarium potest à patre vni ex filijs, iure Maioratus prælegari.*
31 *Ius patronatus, quod competit iure sanguinis, non potest à patre filio Primogenito iure Maioratus assignari.*
32 *Ius patronatus iure Maioratus competens nunquàm transit in maritum, sed apud vxorem remanet.*
33 *Regina Regni proprietaria, cui competit ius patronatus, præsentare debet: non autem maritus eiusdem.*
34 *Ius, quod erat penes Maioratus institutorem in sedilibus, seu banchis Ecclesiæ: vtrum transeat ad eiusdem Maioratus successorem.*
35 *Ius sepulchrorum: vtrum transeat in Maioratus successores.*
36 *Sepulchrum & ius sepulchrorum, atque ius inferendi mortuum in sepulchrum, qualiter inter se differant.*
37 *L. monumenta. C. de legat. declaratur.*
38 *Mortui illatio non facit hodie locum religiosum: nisi locus sit ad id authoritate Episcopi deputatus.*
39 *Locus, in quo mortuus sepultus est, absque authoritate Episcopi hodie potest alienari.*
40 *Sepulchrum authoritate Episcopi constructum vendi, seu pignorari non potest.*
41 *Sepulchrorum quædam familiaria, quædam hæreditaria sunt.*
42 *Successor in Maioratu non potest reuocare præsentatum à prædecessore: si ipse iam institutus sit.*

Vtrum in Maioratus possessorem ius patronatus, atque iura sepulchrorum pertranseant.

CAPVT XXIIII.

IAm etiam quæstio consequenter decidenda se offert: an scilicet Maioratus possessori competat ius præsentandi ad Ecclesiastica beneficia. Quam quæstionem tetigit Tiraquellus de Primogenitura. q. 36. vbi plures eandem quęstionem resoluentes, refert. Sed quia, vt ex his, quæ ipse, & hi, qui ab eo referuntur, resoluunt, apertiùs comprehendi poterit, ipsi omnes loquuntur in Primogenitis Galliæ & aliorū Regnorum, quorum natura, vt plurimùm ab Hispanorum Primogenijs diuersa est. Ideò his, quæ ipsi dicunt, omissis, in hac quæstione dicendum
1 erit Maioratus possessori cōpetere ius præsentandi ad Ecclesiastica beneficia: si in eiusdem Maioratus possessorem ea bona transferantur, quibus ius patronatus Ecclesiasticum annexum sit. Cùm enim Maioratus possessor dominus sit, per tempusque vitæ suæ possit fructibus, ac cæteris eiusdem Majoratus commodis ac emolumentis frui: ex eo consequitur eum iure etiam eligendi vti posse: cùm
2 ius præsentandi, seu eligendi sit fructus iuris patronatus, vt censuit glo. in cap. cum Bertoldus, in glos. fina. de re iudicata. glos. ordi. in cap. cùm olim. in verb. capitulo. de maiori. & obedi. vbi Abb. num. 2. & communiter Scriben. id notant: præsertim Felin. nume. 2. qui plura in idem adducit. Idipsum etiam censuerunt Innoc. circa princi. Abb. nume. 3. & Imol. & Scrib. in cap. consultationibus. de iur. patron. Rota. de iur. patrona. decis. 268. incip. collatio. in nouis. nume. 1. Abb. in cap. fina. de concessio. præben. nu. 8. Carolus Moli. in consue. Paris. tit. 1. §. 1. glos. 1. num. 3. Cæsar Lambert. de iur patrona. lib. 1. 2. part. 10. 9. princip. artic. 3. numer. 2.

¶ Nec id mirum videri debet, cùm ius præsentandi ad beneficia competat marito constante matri-
3 Barbosa in L. Lucius de ius. nu. 5. ff. solu. mat. fol. 1098

monio, cui vniuersitas bonorum, quibus ius patronatus annexum erat, in dotem data fuit, vt censuerunt Domini de Rota de iur. patrona. decis. 422. n. 1. in nou. Quorum opinionem sequitur Rochus de Curt. qui plura refert de iure patro. verb. ipse, vel is. num. 60. cum sequen. Carol. Molin. dict. §. 1 glos. 1. numer. 3. Et Cæsar Lambert. post longam disputationem. d. tit. 10. q. principa. artic. 2. per totum. Quæ opinio verior mihi videtur: quãuis contrariam sententiam sequantur Abb. in dict. cap. fin. de concessio. præben. num. 8. Felin. in dict. cap. cum olim. num. 2. de maiori. & obedi. & Iaff. in l. diuortio. §. si vir in fundo. ff. solu. matri. num. 7. & Guillel. Bened. in rep. cap. Rainutius. de testa. verb. cætera bona. nume. 37. Quorum opinio sequenda non est.

4 ¶ Similiter etiam vsufructuario vniuersitatis bonorum, cui ius patronatus annexum est, competit ius præsentandi ad sacerdotia, quod sic resoluit Cæsar Lambert. de iure patro. lib. 1. 2. par. 10. q. principa. artic. 3. nume. 8. Carolus Moli. d. §. 1. glo. 1. n. 3. Idque ipsum sequi videtur Rochus de Curt. de iur. patrona. verb. ipse, vel is. num. 64. Celsus, qui plura refert. consil. 23. numer. 1. Quod verius mihi videtur, quamuis plures Scriben. à prædictis relati, contrariam opinionem veriorem esse censeant. Quæ omnia in Maioratus possessore longè potiori ratione similiter resoluenda erunt.

¶ His autem, quæ de Maioratus possessore diximus, plurimùm aduersatur decisio tex. in l. quia perinde. vers. restituta. ff. ad Trebel. cuius verba sunt. *Restituta hæreditate iura sepulchrorum apud hæredem remanent.* Per quem text. dixit Bar. ibi. Ius patronatus Ecclesiasticum, ad fideicommissarium nõ transire: sed apud hæredem remansurum esse. Quã Bart. opinionem sequuntur Paul. ibidem in lectura Bononien. & Alex. in cad. l. n. 3. & 4. quam legit simul cum lege quamuis. §. nihil. ff. ad Trebellia. Eãdem opinionem etiam sequitur Imol. in l. si patroni. in princi. versic. vltimò fallit. ff. eod. tit. vbi Alex. num. 16. dixit hanc esse communem opinionem. Eandem opinionem sequitur Iaff. in l. venia. C. de in ius vocan. num. 2. Paul. in l. precibus. nu. 19. C. de impub. & alijs subsili. vbi Alex. nu. 16. & Iaff. num. 17. eandem opinionem probant, eamque sequuntur communem opinionem esse testantes, Deci. ibidem num. 12. & Curt. Iuni. nu. 72. & Rochus de iur. patro. verb. ipse, vel is. num. 21. Citadinus in eod. tract. part. 9. num. 33. Augusti. Beroius in cap. 1. de iur. patrona. nu. 15. cum sequen. Cæsar. Lambert. de iur. patro. lib. 1. 2. part. 10. q. principa. artic. 3. num. 2. Dominus Didacus de Couarru. lib. 2. resolutionum. cap. 18. num. 8. Guillel. Benedict. in reper. cap. Rainutius. verbo. Si absque liberis moreretur, el 2. in tractatu compendiosè substituti. num. 24. D. Anto. de Padilla. in Rubrica C. de fideicom. num. 15. Emanuel Acosta in cap. si pater. de testa. lib. 6. 2. par. verb. Trebellianicæ. num. 4.

¶ Huius autem communis opinionis ratio ea est, quòd quãuis ius patronatus Ecclesiasticum ad hæredes etiam extraneos transeat, vt statim videbimus: non tamen iure hæreditario capitur, nec ad 6 hęredes iure hęreditario deferturi prout dixit Paul in dict. §. restituta. quem legit simul cum lege. quãuis. ff. eodem. num. 4. cuius dictum sequitur Alexãd. ibidem. num. 3. Guillel. Benedict. de compendio. fusti. num. 24. Beroius in dict. c. 1. de iur. patron. num. 8. & num. 17. Rochus de Curt. de iur. patro. verb. ipse, vel is. 9. q. num. 21. & 22. Cæsar Lambert. in eodem tracta. de iur. patro. 2. par. lib. 1. q. 2. artic. 35. num. 1. cum sequentib. Ideóque succedit regula quòd ea, quæ iure hæreditario non capiuntur, in fideicommissarium vniuersę hæreditatis non trãseant: de qua in l. à filia. in princip. & in l. debitor. §. fina. & in l. Lucius. §. maritus. ff. ad Trebel. & in l. pater filium. in princip. ff. ad l Falcid. & in dict. l. si patroni. ff. ad Trebel. vbi Bart. numer. 3. & 4. & communiter Scriben. hanc rationem assignãt: quã etiam assignauerunt Paul. & Alexand. in dict. l. quia perinde. atque Rochus de Curt. Guillel. Benedict. & Cæsar Lambert. in locis, quibus eos paulò antè citauimus. Ex quo etiam sequitur ius patronatus Ecclesiasticum ad secundum, & vlteriores Maioratuum possessores non transire: sed apud primum hæredem grauatum remanere debere. Cùm Maioratus possessor fideicommissario (vt supra isto lib. c. 14. diximus) æquiparetur.

¶ Contrariam tamen sententiam: imò quòd ius patronatus Ecclesiasticum ad fideicommissarũ transire debeat, veriorem esse existimat Ludoui. Roma. in dict. l. si patroni. in princip. ff. ad Trebel. quam legit simul cum lege, Titius. ff. eod. numer. 5. vbi inquit, ius patronatus in fideicommissarium transire, aduersus præfatam communem opinionem. Quod probat duabus rationibus. ¶ Prima, quòd 7 ius patronatus in quemcunque hæredem extraneũ transire possit, glos. in l. si operarum iudicio. in verb. dandam. ff. de oper. liber. glo. in Clem. fina. in verb. hæredes. de iur. patro. Iaff. qui plura refert in d. l. venia. num. 2. vbi etiam Deci. numer. 2. Cæsar Lambert. qui plura refert. de iur. patro. 2. par. lib. 1. q. 2. artic. 1. num. 5. & num. 23. Couarru. lib. 2. variar. resolu. cap. 18. num. 6. Emanuel Acosta in repe. c. si pater. de testa. lib. 6. 2. par. verb. Trebellianicæ. num. 4. Et est communis opinio secundùm Turria. lib. communium opi. cap. 34. Cùm igitur ad hęredem extraneum transire valeat. nullo pacto dici potest non posse transire etiam in fideicommissarium cùm is loco hæredis habeatur.

¶ Secunda ratio, quia ius patronatus potest alienari inter viuos titulo vniuersali. tex. in c. ex literis. 8 de iure patro. l. quædam. ff. de acquiren. rer. domi. l. in modicis. ff. de contrahen. empti. Ergò si potest alienari inter viuos titulo vniuersali, a fortiori in vltima voluntate: qua ratione inquit ius patronatus transire debere in fideicõmissarium vniuersalẽ. ¶ Sed Alex. in d. §. restituta. nume. 4. & in d. l. si patroni. num. 16. reprobat hanc opinionem. Romani & respondet ad primam rationem. quòd ius sepul- 9 chrorum etiam transit ad hæredes extraneos: sicut ius patronatus. l. familiaria, cum l. sequen. ff. de religio. & sumpti. fune. & nihilominus non transit ad fideicommissarium vniuersalem ex tex. in d. §. restituta. Ex quo videtur idem in iure patronatus dicendum esse. ¶ Et ad secundam rationẽ, quæ vrgẽtior videtur, respondet similiter, quòd iura sepulchrorum etiam possunt alienari titulo vniuersali, vt probatur in d. l. quædam. & in d. l. in modicis. Et nihilominùs non possunt transire in fideicommissarium vniuersalem: quam respõsionem assignat in d. l. si patroni. num. 16. sed aliter respondet in d. §. restituta. num. 4. dicens. Ideò ius sepulchrorum, & etiam ius patronatus non posse transire in fideicõmissarium: quia sunt quid religiosum & commodũ pecuniarum non respiciunt. Quibus etiam rationibus omnes Scrib. hucusque opinionem Romani reijcere soliti fuerunt.

¶ Qua

10 ¶ Qua in re nõ est admittendus intellectus Claud. in d. §. restituta: dicentis, tex. illum intelligendum esse in iure sepulchrorum familiari: non autem hæreditario, & quòd ideò ibi non transit ius sepulchrorum in fideicommissarium: quia non erat ex familia testantis. ¶ Tex. namque ille genericè in quocunque iure sepulchrorum loquitur: nec est, cur illum ad solum ius sepulchrorum familiare restringamus, nec etiam debemus diuinare in ea l. hæredem fuisse de familia testantis, fideicommissarium autem non: cùm id l. illa non declaret. Qua ratione hoc non obstante, communis intellectus potiùs sequendus videtur.

¶ Quanuis autem hæc opinio, quod scilicet ius patronatus in fideicommissarium non transeat, cõmunis sit, vt ex supradictis apparet: mihi autem id exactius consideranti vera non videtur, quod apertissimum efficietur: si respondeamus ad tex. in d. l. quia perinde. §. restituta. ff. ad Trebel. quod est vnicum communis opinionis fundamentum. Aliàs nãque necessariò dicendum esset ius patronatus ad fideicommissarium hæreditatis transire: cùm ipsum ius patronatus cũ vniuersitate bonorũ pertrãseat: etsi is, cui vniuersitas bonorum conceditur, hæres non sit, vt probatur ex tex. in c. ex literis. & in c. cum seculum de iur. patro. vbi communiter Scri. id notant. Qua ratione videbatur dicendum esse, quòd in fideicommissarium vniuersæ hæreditatis ius patronatus transire debeat: cùm in ipsum vniuersa hæreditas transeat, atque loco hæredis habeatur, vt inferiùs probabimus. Quæ omnia aduersus communem opinionem stringunt: nisi nostræ opinioni tex. in d. §. restituta non modicum aduersaretur. Ideóque tota huius nostræ opinionis difficultas versabitur in respondendo ad tex. in d. §. restituta, & in assignando rationem differentiæ inter iura sepulchrorum, de quibus text. ille loquitur. & ius patronatus Ecclesiasticum.

11 ¶ Cæterùm si benè hæc considerentur, tex. in d. §. restituta, loquens in iure sepulchrorum non potest ad ius patronatus Ecclesiasticum extendi non ex solis rationibus Romani: sed ex pluribus alijs.

12 ¶ Prima ex eo, quod ius sepulchrorum propriè, atque strictè sumptum, non possit ad alium: quàm ad hæredem suum, vel etiam extraneum transire: quãuis ius inferendi mortuum in sepulchrum legari possit, vt infra illo. c. num. 37. declarabimus, quod probat tex. in l. ius sepulchri, ibi. *Non etiam ad aliũ quemquam, qui non est hæres pertinere potest.* C. de religio. & sumpti. fune. l. ius familiarum. C. eod. l. familiaria. cum l. sequen. ff. eod. & hæc est præcipua ratio: quare in dict. §. restituta. ius sepulchrorum non transit in fideicommissarium, scilicet, quia hæres 13 non est. prout ex inferiùs dicendis constabit. Ius autem patronatus Ecclesiasticum, potest etiam titulo singulari fideicommitti, legari, cedi, transferri. atque donari Ecclesiæ, vel loco pio absque Episcopi consensu, & etiam laico Episcopi consensu interueniente. tex. in cap. quod autem, & in cap. illud de iur. patrona. Quod optimè Rochus de Curt. resoluit. de iure patro. verbo ipse vel is. q. 7. nume. 36. Paul. de Citadin. in eod. tracta. 9. par. nume. 10. 2. q. l. 8. tit. 15. part. 5. Cæsar Lamber. de iur. patro. lib. 1. part. 2. q. 1. artic. 2. & 3. cum sequen. vbi hanc dixit communem opinionem.

14 ¶ Item ius sepulchrorum permutari non potest. l. si quis sepulchrum. §. senatusconsulto. ff. de religio. & sumpt. fun. Ius autem patronatus Ecclesiasticũ, cum alio iure patronatus etiam sine Episcopi licentia permutari potest. tex. in c. neminí. Regum. 16. q. 7. per quem tex. id dixit glos. in dict. c. cum seculum. verbo emptorem. glo. in Clemen. 2. verb. liberè, de iur. patro. & vtrobique Scriben. id notant. Et quanuis hoc, quod diximus, quòd permutatio iuris patronatus possit absque Episcopi licẽtia fieri, simpliciter sumptum dubium esse videatur: tamen apud omnes receptissimum est, quòd si permutetur cum alia Ecclesia, vel loco pio, valeat permutatio, absque Episcopi licentia. Si verò permutetur cum priuato, Episcopi licentia necessaria sit. Quod sic optimè resoluit Rochus de Curt. de iur. patro. verb. ipse vel is. q. 16. nume. 30. cum sequent. Paul. de Citad. in eodem tracta. 9. par. num. 13. Idque ipsum verum esse censuit Cæsar. Lãbert qui plura alia in idem adducit. lib. 1. 2. part. q. 3. arti. 1. 2. & 3. d. l. 8. tit. 5. par. 1.

¶ Item ius sepulchrorum non transit in fiscum etiã 15 vniuersa hæreditate confiscata. l. si quis fuerit. ff. de religio. Ius autem patronatus Ecclesiasticum ex confiscatione vniuersæ hæreditatis, vel bonorũ in fiscum transire potest, vtstatim nume. 26. probabimus.

¶ Item ius sepulchrorum non potest vni ex hære- 16 dibus ex diuisione insolidum assignari. l. si sepulchrum. C. de relig. Ius autem patronatus Ecclesiasticum: saltim cum licentia Episcopi potest vni ex hæredibus, ac cõparconis ex diuisione adjici. glo. in Clemen. 2. verb. liberè. de iur. patro. vbi per Scrib. Abb. in cap. ex insinuatione eod. tit. nu. 4. Rochus de Curt. de iur. patro. verb. ipse, vel is. q. 13. num. 26. cum sequent. Paul. de Citadi. in eod. tracta. 9. part. num. 16. Cæsar Lambert. in eod. tracta. lib. 1. par. 2. q. 2. arti. 36. nu. 1. cum sequen. & arti. 37. per totum.

¶ Item ius sepulchrorum non transit in emptorem 17 vniuersæ hæreditatis, vt inquit glos. in l. si quasi hæres. verbo. quanti. ff. de hæredi. vel acti. vendi. Quam sequitur Albericus ibidem. ¶ Ius autem patronatus Ecclesiasticum in emptorem hæreditatis transit: secundùm magis communem, ac veriorem opinionem, de qua statim tractabimus.

¶ Item ius sepulchrorum non transit cum vniuersi- 18 tate vendita, vel donata: nisi sit accessoriũ ad ipsam rem venditam vel donatam, & non remaneat aditus ad sepulchrum, nisi per ipsum fundum venditum. glos. in l. quædam. ff. de acquiren. rer. domi. verb. fundus. l. in modicis, quam Alberi. ibidem sic declarat. ff. de contrah. empti. l. si mercedem. §. si eum fundũ. ff. de actio. empt. vbi Bart. Paul. & cæteri Scriben. id notant. ¶ Ius autem patronatus transit cum vniuersitate vendita, seu donata absque aliqua distinctione. tex. in c. ex literis, de iure patro. & in c. cum seculum, vbi communiter Scrib. id notant, de iur. patro. Ideóque cùm ius sepulchrorũ à iure patronatus Ecclesiastico in his omnibus, atque etiã alijs, quæ vnusquisque considerare facillimè poterit, diuerso iure censeatur, non est cur de eo, quod in iure sepulchrorum in dict. §. restituta, decisum est. ad ius patronatus Ecclesiasticũ Dd. arguãt. atque sine lege, seu iuris canonici decis. tàm peregrinam atque tot iuribus canonicis repugnantem opi. sequantur.

¶ Quibus obstat ratio, ex qua cõmunis opinio sustinetur, de qua superiùs meminimus, quòd scilicet ius patronatus non transeat in fideicommissarium hæreditatis ex eo, quòd iure hæreditario non capiatur. vt Scrib. in d. l. si patroni, & in d. l. quia perinde. §. restituta. ff. ad Trebel. resoluunt. ¶ Nam

quanuis

quanuis verum sit, quòd ius patronatus iure hæreditario non capiatur: ideoque hoc respectu ad fideicommissarium transire non debeat: transit tamen ex sui natura, ad quemcunque, in quem vniuersa hæreditas deuoluitur: non tanquam quid hæreditarium: sed tanquam res, quæ sequi debet necessariò hæreditatis vniuersæ successorem. text. in cap. ex literis. & in cap. cum seculum, de iure patronatus, vbi communiter Scriben. id notant. Qua ratione necessariò ius patronatus transire debet in fideicommissarium, ad quem vniuersa hæreditas transfertur: quanuis ipsum ius patronatus quid hereditarium non sit. Quod in effectu comprehenditur in secunda ratione Romani, ad quam non potest congrua responsio assignari: quanuis prima eius ratio fragilis sit, vt ex his, quæ superiùs annotauimus, constat.

¶ Nec obstât responsiones, quas Alex. in d.l. si duo patroni, & in dicto §. restituta adducit aduersùs hanc secundam rationem Romani. De quibus supra isto cap. numer. 9. mentionem fecimus, vtráque namque earum falsa est. Nam prima responsio, quę inquit ius sepulchrorum transire cum vniuersa hæreditate vendita, vel donata: sicut & ius patronatus transit, vera non est: nec probatur in legibus, quas
19 ipse ad hoc probandum adducit. Non enim id probatur in dict. l. quædam. ff. de acquir. rer. domi. cùm l. illa loquatur, de vniuersa hæreditate in hæredem translata. Quo casu dubium non est: quin ius sepulchrorum in hęredem transire debeat. Idque probat l. illa. ibi. *Tamen per vniuersitatem in hæredem transeũt.* Imò si lex illa intelligenda esset de alia alienatione vel translatione vniuersali facta in aliũ, quàm in hęredem, limitanda esset in iure sepulchrorum, vt eã limitat glos. ibi verbo. fundus dicens. Item fallit hæc regula in iure sepulchrorum, & operis libertorum, ad quod allegat d. §. restituta, & text. in d.l. si duo patroni, quæ glos. ad hoc singulariter notanda est.

20 ¶ Item non obstat d.l. si in modicis. ff. de contrahenda emptione. Ea namque lex non inquit ius sepulchrorum transire cum vniuersitate vendita, vel donata simpliciter: sed tunc demum cùm sepulchrum modicum est, atque accessorium ad ipsam rem venditam, quod probat tex. ipse ibi. *Sed emptioni maioris partis accesit.* Idque omnes Scriben. ibidẽ aduertunt: ideóque etiam si vniuersa hæreditas vẽdatur, non venit ius sepulchrorum, nisi etiam vendatur fundus in quo sepulchrũ est atq; sepulchrũ sit modicũ, & ad ipsas res vẽdi. accessoriũ. Imò nóveniet in ipsa vẽditione etiã in casu d.l. in modicis, nisi aliàs non sit aditus ad sepulchrum, nisi per fundum venditum, vt superiùs annotauimus. Quæ omnia in iure patronatus non procedunt imò longè aliter decisa sunt, ideóque ad ius patronatus trahenda non erunt. Sicque istam differentiam inter ius patronatus, & ius sepulchrorum in specie assignauit glossa in dicta l. quædam, verbo fundus. ff. de acquirendo rerum dominio. De qua paulò antè meminimus.

¶ Similiter etiam non obstat secunda responsio Alex. quòd scilicet ius patronatus non transeat in fi-
21 deicommissarium, ex eo quòd ipsum ius patronatus non cõtineat commodum pecuniarium. ¶ Quia præterquàm quod hoc iure non probatur, ius patronatus etiam commodum pecuniarium in se cõtinet. tex. in cap. nobis, fina. verbis. de iur. patrona. vbi communiter Scriben. id notant. Rochus de iur. patrona. ver. & vtile. num. 1. cum sequentib. Ideóq; hæc etiam responsio nullo pacto admittenda erit.

¶ Item etiam si prædicta deficerent, tex. in dict. §. restituta, ad ius patronatus trahendus non esset. Ius namque sepulchrorum nõ potest ad aliũ, quàm ad hæredem ex successione transferri. d.l. ius sepulchri. cum simil. C. de relig. Ideóque non potest transire in fideicommissarium, etiam si is loco hæredis habeatur: sicut non potest transire in fiscum ex confiscatione. d.l. si quis fuerit. ff. de relig. quanuis fiscus in hoc casu loco hæredis habeatur. l. 1. §. 22
an bona. vbi glo. & communiter Scrib. id notant. ff. de iur. fisci. Aliud namque est, quem esse talem, aliud haberi pro tali. l. mercis appellatione. ff. de verb. signifi. Sed ius patronatus non debet necessariò pertinere ad hæredem: sed potest competere successori vniuersali, vel particulari cum Episcopi licentia, vel alijs modis, vt superiùs ostendimus. Ideóque non potest assignari congrua ratio, ex qua ad vniuersæ hæreditatis fideicommissarium trãsire non debeat.

¶ Nec potest etiam prędicta communis opinio sustineri alia nouissima ratione, quam assignat Emanuel Acosta in dict. cap. si pater. de testam. lib. 6. 2. par. verb. Trebellianicæ. num. 4. Quòd scilicet 23
quanuis ius patronatus in hæredem extraneum transire possit: non tamen possit transire in fideicommissarium ex eo, quia is fideicommissarius, etsi vniuersa hæreditas sibi restituenda sit: habetur tamen loco legatarij particularis, nec in eum necessariò hæreditas cũ oneribus & honorib restituẽda est. Sed potest hæres tẽpore restitutionis omnia debita detrahere: prout ipse ibidem. nu. 2. 3. & 4. latè prosequitur, atque probat. Ideóque ad ipsum fideicommissarium tanquam legatarium particulare non potest ius patronatus transire absque Episcopi licentia. Ius namque patronatus: quanuis in hæredem transire possit absque Episcopi licentia: nõ tamen potest in legatarium, seu alium succedentẽ titulo particulari absque eius licentia transire. tex. vbi communiter Scriben. id notant in cap. cùm seculum. de iur. patro. & in cap. illud. & in cap. laico. & in cap. suggestũ. eod. titulo. Ex quo infert sing. limitationem ad text. in dict. §. restituta. & ad præfatam communem opinionẽ, quam superiùs præmisimus, vera foret: quòd scilicet obtenta à fideicommissario licentia Episcopi: illicò in ipsum ius patronatus transiret. In quo casu inquit procedere posse opinionem contrariam: prout ipse probat ibidem. num. 6. ad fin. vbi concludit ius patronatus non transire in fideicommissarium, licentia Episcopi non interueniente: ea autẽ obtenta transire: ita vt tota vis huius communis opinionis, in authoritate seu licentia Episcopi apponenda sit.

¶ Hæc autem omnia, quæ vir iste alioqui doctissimus in hoc articulo scripsit absque ratione, ac iuridico fundamento mihi esse videntur. Siquidẽ fideicommissarius, vel legatarius totius hæreditatis, seu cuiusuis hæreditariæ portionis loco hæredis, non autem legatarij particularis: prout ipse existimat, habetur, fideicommissumque ipsum sibi cum oneribus & honoribus: non autem detractis debitis restituendum est, vt supra isto libro cap. 10. num. 6. & 7. cum sequen. apertissimè demonstrauimus. Et probat tex. in l. 1. §. de illo, vbi Bart. & communiter Scriben. id notant. ff. ad Trebel. Ex quo fit, vt in hoc casu licentia Episcopi necessaria non sit: cùm ius patronatus transeat in solidum, cum vniuersa hæreditate, atque cum certa eiusdem portione pro rata portionis hæreditariæ, quo ad eiusdem

dẽ iuris patronatus exercitium, vt probatur in capit. de iure. de iur. patro. & in Clem. 2. eod. tit. & ipse Emanuel Acosta concedit.

¶ Imò quanuis non posset ius patronatus in fideicommissarium transire, ex eo, quia legatario particulari non hæredi vniuersali æquiparandus esset (quod verum non est) adhuc in casu, de quo agimus, non transiret, etiam licentia Episcopi interueniente. Quod probatur ex eo: quia præfata communis opinio præcipuum fundamentum sumpsit ex decis. text. in dict. §. restituta. In quo text. ius sepulchrorum non transit in fideicommissarium hæreditatis: quia hæreditarium non est secundùm communem opinionem. Si igitur ius patronatus non transit in fideicommissarium, ex eo: quia iure hæreditario non capitur, vt omnes Scribentes superiùs relati censuerunt: consequens est, vt etiam licentia Episcopi interueniente, transire non possit cùm in hoc actu deficeret voluntas testantis, atque
24 etiam potestas. Ideóque etiam si licentia Episcopi concedatur nullius momenti erit deficiẽte testãtis voluntate, cum omnis actus ex voluntate & potestate perficiatur, & quodlibet eorum, quod in actu deficiat, operetur eiusdem corruptionem: vt inquit Bald. in l. ex verbis. nume. 2. C. de dona. int. vir. & vxo. Idem Bald. in l. 1. nume. 55. C. de sacr. san. Eccle. & in l. cùm testamentum. nume. 2. C. de iur. & fact. igno. Abb. in c. cùm super. 2. notab. de offi. delega. Qua ratione hæc Emanuelis Acostæ opinio proculdubiò reijcienda est. Ex quibus necessariò corruit communis opinio remanetque iuridico fundamento destituta.

¶ Sed cùm (vt inquit Philosophus) corruptio vnius sit alterius generatio, ex huius communis opinionis erroneę destructione, plures aliæ cõmunes, ac verissimæ opiniones conseruantur, quæ necessariò hac communi opinione retenta corruerẽt.
25 ¶ Et primò ex his, quæ prædiximus, comprobatur ea opinio, quæ frequentiori Scribentium sententia recepta erat, quod scilicet vendita vniuersa hæreditate ius patronatus in emptorem transire debeat: cum ipsa hæreditatis vniuersitate. Quod censuit Hostien. in c. ex literis. de iur. patro. quem Anto. Abb. atque communiter Scrib. ibidem sequũtur, quorum opinionem communem esse profitentur Felin. in c. causam. quæ. de præscri. num. 8. Rochus de Curt. de iure patro. verb. ipse, vel is. q. 22. num. 40. Paul. de Citadinis in eod. tracta. parte 9. q. 3. num. 9. Cæsar Lambert. in eod. tracta. lib. 1. 2. part. q. 3. artic. 15. num. 4. Deci. consil. 127. nu. 3. Bernard. Diaz de Luco. regula. 254. Didac. de Couarru. lib. 2. resolu. cap. 18. num. 8. Augusti. Beroius in dict. cap. ex literis. nume. 63. Ioan. Igne. in rep. l. necessarios. §. non aliàs. ff. ad Syllania. numer. 485. Emanuel Acost. in cap. si pater. de resta. lib. 6. 2. par. verb. Trebellianicæ. num. 7. quanuis ab hac communi opinione Cæsar Lambert. atque Emanuel Acosta in locis, quibus eos paulò antè citauimus, discedant propter præfatam communem opinionem. quam superiùs falsam esse mõstrauimus. Cùm enim eorum præcipuum fundamentum sit, quòd ius patronatus etiam ad fideicõmissarium vniuersæ hæreditatis transire non valeat, consequens est, vt prima opinione reiecta, hæc opinio necessariò admittenda sit, quam non obscurè sequuta est l. 8. tit. 15. par. 1.

¶ Secundò etiam ex præfatæ communis opinionis reprobatione, consequitur, veram censendam esse aliam cõmunem opinionem, quæ scilicet ab Scribẽ. communiter existimatum est, confiscatis vniuersis bonis, seu vniuersa hæreditate, ius patronatus in fiscum transire. Quam veriorem esse censuit glos. 26
in c. filijs. vel nepotibus. 16. q. 7. verbo. propinquis eamque sequitur Rochus de Curt. de iure patro. verb. ipse vel is. q. 29. nume. 69. & eam dixit communem opinionem Paul. de Citadinis in eodem tracta. 9. par. q. 20. num. 28. Deci. in cap. quanto. num. 6. de iudi. post Abb. ibidem. num. 9. Ferretus consil. 179. numer. 1. & 2. Stephanus Auferrius. de potestate seculari. reg. 4. fallen. 21. Iulius Clar. lib. 5. sententiarum. §. fina. in practi. criminal. q. 78. vers. Quæro modò. quæ opinio proculdubiò vera, & communis est: quando confiscatio à iudice Ecclesiastico fit, atque sine contradictione procedit: sed quando confiscatio fit à iudice laico, hæc opinio pluribus dubia visa est. Contrariam namque opinionem veriorem esse censuit Barba in d.c. quanto de iudi. numer. 17. & Hierony. Gigas in tracta. de crimi. læsæ Maiestatis. tit. de pœnis committen. crimi. læsæ Maiesta. q. 45. Quorum opinionem sequutus fuit Emanuel Acosta. in dict. cap. si pater. de testa. lib. 6. 2. parte. verb. Trebellianicæ. n. 7. ea ratione, quòd iudex secularis non possit confiscare ius patronatus: cùm spirituale, seu saltim spirituali annexum sit.

¶ Cæterùm adhuc verior opi. est, ius patronatus, cum vniuersitate villæ, seu hæreditatis confiscata in fiscum transire, etiamsi iudex laicus confiscationem fecerit: dummodò id non specificè de iure patronatus loquens faciat: sed genericè vniuersitatem cum qua patronatus ex sui natura transire debet, fisco adijciat, vt præfati Docto. aduertunt. Vbi huius dicti plures rationes assignant, quæ apud ipsos videri poterunt. Idque sic resoluit Cæsar Lambertinus. de iur. patro. lib. 3. q. 8. art. 8. nu. 20. loquens in vniuersitate villæ vel castri: quanuis in vniuersitate hæreditaris, contrarium & absque fundamento existimauerit ibidem nu. 21.

¶ Animaduertendum autem est, in omnibus casi- 27
bus, quibus ius patronatus cum vniuersitate bonorum confiscandum est, non debere transire exercitium iuris patronatus in fiscum, nec etiam in hæredes delinquentis, sed Ecclesiam ipsam liberam remanere debere sub Episcopi potestate. Quod sic resoluit Rochus, qui plura refert de iu. patro. ver. ipse vel is. q. 29. num. 68. cum sequen. Cæsar Lambert. in eod. tracta. d. lib. 3. q. 8. arti. 8. nu. 22. Iacob. de Simanc. de Catho. institu. tit. 9. de hon. hæreti. num. 96. Quibus etiam plura alia similia coniungi possent, quæ omnia corruerent si vera esset præfata communis opinio.

¶ Ex quibus etiam consequitur, verum esse illud, quod dixit Guido Papæ decis. 507. num. 1. vbi notabiliter inquit, quòd si hæres grauatus non possit detrahere quartam ex eo, quòd sibi prohibita sit eius detractio, vel alia ratione, quod ius patronatus transibit insolidum ad fideicommissarium. Si verò quartam detrahat, ambo erunt patroni, & præsentabunt simul: hæres pro vna parte: fideicommissarius autem pro tribus partibus, vbi dixit se hanc quæstionem sic vidisse decidi, ac determinari. Ibique num. 2. ad finem respondet ad tex. in d. §. restituta. dicens tex. illum loqui in rebus non trãsmissibilibus. Quibus verbis videtur assignare in effectu ad tex. in d. §. restituta. illum intellectum, quem superiùs assignauimus.

¶ Qua in re animaduertendum est in hac quæstione, ad decidendum: Vtrum transeat ipsum ius patronatus

tronatus in fideicommissarium in solidum non esse considerandum: an hæres detraxerit quartam, vel non: sed solum ad secundum vtrum transire debeat quoad exercitium in solidum, vel pro rata portionis hereditariæ. Quamuis enim hæres quartam detrahat, transibit tamen ius patronatus exercitiũ in fideicommissarium pro rata portionum, quæ ad ipsum transiit prout Guido.d. decisione resoluit. Hanc opinionem lapsus fuit Cæsar Lambert. de iur. patro. lib. 1. 2. par. q. 2. artic. 35. numer. 4. cum sequen. vbi inquit, quòd quando Trebellianica nõ est detrahenda, transit ius patronatus in fideicommissarium: quando verò est detrahenda, remanet insolidum apud hæredem. Quæ distinctio falsa est, ex his, quæ superiùs adduximus: cùm siue quarta detrahatur, siue non, transeat ius patronatus insolidum in fideicommissarium vniuersalem, exercitiũ autem pro rata portioni, quæ sibi detracta quarta supererit.

¶ Vt autem, quoad Maioratuum successores, de quibus in hoc tractatu semper agendum est, in hoc articulo plena resolutio habeatur: sequentes conclusiones obseruandæ erunt.

¶ Prima conclusio, quòd si ius patronatus sit nouũ, atque ab ipso Maioratus institutore simpliciter acquisitum, ipséque Maioratus ex vniuersa hereditate instituus fuerit: ius ipsum patronatus perpetuò in omnes ipsius Maioratus successores, ad quos vniuersa hereditas iure Maioratus deferri debet, trãsibit: & si Episcopi licentia ad id nõ interueniat. Quod ex nostra nona opinione, quam aduersus communem probauimus, procedit. Nam secũdum communem opinionem ius patronatus apud hæredes primi Maioratus institutoris remanere deberet, vel apud hæredes primi Maioratus successoris: si ipse ab institutore hæres vniuersalis institutus esset, nec ad sequentes successores deferendũ foret. Quod satis absurdum, atque contra mentẽ ipsius Maioratus institutoris futurum esset.

¶ Secunda conclusio, quòd si ex Maioratu quarta detrahenda sit: tũc hæres ipse pro rata ipsius quartæ præsentare poterit: Maioratus autem successores pro portionibus hæreditarijs sibi remanentib⁹. Si verò quarta detrahi non possit (prout in Maioratibus communiter contingere solet) ius patronatus in Maioratus successores in solidum etiam quoad exercitium transibit, prout paulò antè probauimus. Quod retenta nostra opinione sic dicendum est. Si enim communem opinionem sequamur necessariò dicendum erit ius patronatus in hæredem remansurum esse insolidum, siue quarta ab eo detrahatur siue non: cum is, qui semel fuit hæres: non possit desinere esse hæres: etiamsi vniuersa hereditas ab eo ablata sit. l. ex facto. §. fina. cum simil. ff. de vulga.

¶ Tertia conclusio, quòd si Maioratus non ex vniuersa hæreditate: sed ex quota eiusdem instituatur, ius patronatus transibit in omnes Maioratus successores quo ad ipsum ius insolidum: sed quo ad eiusdẽ iuris exercitium, pro rata hæreditariæ portionis. Quod probatur optimo simili: nam sicut in mutui opinione, (de qua supra ffo. cap. numer. 15. meminimus) transit insolidum ius patronatus quo
28 ad ius, & etiam quo ad exercitium: sic etiam in emptorem partis hæreditaris transire debet, quo ad ius insolidum: sed quo ad exercitium, pro rata hæreditariæ portionis: prout dixit Cardinal. cõsil. 48. incip. Quidam nobilis. Cuius dictum sequitur Cæsar Lambert. de iur. patro. lib. 1. 2. parte. quæst. 5. arti. 16. num. 1. & 2. Didacus de Couarr. lib. 2. resolu. c. 18. num. 8. ad fin. Quod pari ratione in Maioratus successore, qui fideicommissario portionis hæreditariæ æquiparatur, dicendum erit, retenta nostra opinione: nam si communem sequamur, cõtrarium dicendum esset.

¶ Quarta conclusio, quòd si Maioratus, ex quota bonorum, siue ex contractu, siue ex vltima voluntate institutus fuerit: tunc non transibit ius patronatus in Maioratus successores, etiamsi Maioratus institutor id ipsum specificè disposuerit: nisi in tribus casibus. ¶ Primus, quando ad id efficiendum licentia Episcopi interuenerit. Tex. in cap. quod autem. & in cap. illud. de iur. patro. & vtrobique per Scribẽ. de quo latiùs supra ffo. capit. n. 13. dictum est. ¶ Secundus, quando in ipso Maioratu comprehenditur villa, cum vniuersitate, ac territorio, in qua ius ipsum patronatus haberur. tex. in c. ex literis. de iure patro. ¶ Tertius, vbi aliàs ius 29
patonatus ipsis bonis Maioratus annexum est. Tũc enim tanquam connexum, & accessorium, ad eos, quibus bona Maioratus deferuntur transibit. Quod dixit Cardi. consi. 122. incipien. Quidam habens. in princip. nu. 3. & 4. vbi singulariter inquit. Quòd si quis habeat ius patronatus ratione feudi, illud nõ transmittet ad hæredes sanguinis: sed ad illos, ad quos feudum devoluitur. Cuius doctrinam refert, & sequitur Cæsar Lambert. de iur. patro. libr. 1. 2. part. q. 2. artic. 1. numer. 3. idque verum mihi videtur.

¶ Quinta conclusio, quod si ius patronatus sit antiquum, atque hæreditarium: nec Maioratus institutor de illo specificè disponat, transibit in primum Maioratus successorem insolidum, si ipse solus hæres vniuersalis sit: & consequenter in omnes eiusdem Maioratus successores, ad quos vniuersa hæreditas deferenda erit. retenta nostra opinione aduersus communem. Similiterque si Maioratus non ex vniuersa hæreditate: sed ex certa eiusdem portione constet, transibit ad primum, & cæteros successores iuris patronatus exercitium: pro rata hæreditariæ portionis. Si verò factus fuerit ex quota bonorum, seu ex certa re particulari, non transibit ius patronatus ad primum, nec ad cæteros Maioratus successores; nisi id Maioratus institutor cum licentia Episcopi disponat: prout supra in iure patronatus ab ipso Maioratus institutore nouiter acquisito ostensum est.

¶ Sexta conclusio, quòd si ius patronatus antiquũ 30
atque hæreditarium sit, poterit pater, Episcopi licentia interueniente, illud vni ex filijs iure Maioratus prælegare. Quo casu in ipsum filium, atque cæteros eiusdem Maioratus successores ius patronatus transibit, nec cæteris filijs competet querela, quasi pater fecerit inofficiosam donationem. Quod dixit Alexan. consil. 3. nu. 10. lib. 5. Rochus de Curt. de iur. patro. verb. ipse vel is. quæst. 33. n. 76. Cæsar Lambert. in eodem tracta. lib. 1. par. 2. quæst. 2. arti. 7. nu. 1. cum seq. D. Dida. de Couarru. lib. 2. resolu. c. 18. num. 9.

¶ Septima & vltima cõclusio, quòd si ius patronatus ex antiqua institutione filijs, vel nepotibus: etiam si hæredes non fuerint, vel alijs delatum sit, non poterit parens. etiam Episcopi licentia interueniente. illud iure Maioratus filio primogenito in 31
aliorum præiudicium assignare: imò hoc casu ius patronatus nec transibit in primum. nec in sequẽtes Maioratus successores. Quod dixit Franc. in c. 1. de

f. de iur. patro. lib. 6. col. 3. Carol. Molin. in addi. ad Alex. cons. 18. col. 2. l. 5. Rochus de Curt. d. quæst. 33. nu. 76. Paris. cons. 48. l. 4. Dida. de Couarru. dicto. capit. 18. numero. 10.

32 ¶ Illud autem animaduertendum est, quòd quanuis ab Scriben. controuerti soleat: vtrum quando dantur in dotem ea bona, quibus ius Patronatus annexum est, maritus, vel etiam vxor præsentare possint, & an præferendus sit is, qui ab vxore præsentatus est illi, quem maritus præsentauerit, vel è conuerso, de quo latè disputant Ancharranus cõsil. 356. Abb. in cap. fina. de concel. præben. num. 8. Dominus de Rota. decis. 422. in nou. nu. 2. Rochus de Curt. qui plura refert de iure patro. verb. ipse, vel is. nu. 60. cum seq. Cæsar Lamb. in eo. tracta. l. 1. 2. parte quæst 10. art. 2. nu. 7. & 8. & alibi sæpè. Scrib. In bonis autem Maioratus alienari prohibitis, semper præsentatus ab vxore, quæ in Maioratu succesit, præferendus erit. Cùm enim bona Maioratus in dotem dari non valeant, ita vt dominium in virum pertranseat: consequens est vt maritus presentare non possit: sed sola vxor præsentare debeat. Quod in Regina Regni proprietaria dixit Ioan. Lup. in rep. c. per vestras. de dona. int. vir. & vxo. §. 43. nu. 10. motus ex doctrina Bald. in c. significauit de rescrip. nu. 3. Idque in vxore, quæ in Maioratu, cui ius patronatus annexum est, successit, pari ratione dici poterit.

Nuum tenet Barbosa in l. diuisio ff. de V.S. nu° 59. ff. solut. mat. fol. 1100.

33

34 ¶ Ex quibus etiam resolui poterit quid dicendum sit in iure, quod erat penes Maioratus institutorẽ, vt in Ecclesia ipse & non alius possit certo loco sedere. Cùm enim ius quoddam simile iuri patronatus possit haberi in Ecclesia in certo genere, vel modo sessionis, vel in sedilibus, & banchis ex cõsensu ac tolerantia Episcopi, vt resoluit Abb. post Hosti. & Io. Andr. in capit. penult. de sepultu. nu. 5. Rochus de Curt. de iur. patro. verb. in Eccl. nu. 18. Quorum dicta refert & sequitur Cæsar Lambert. in eo. tract. li. 1. part. 1. 11. quæst. in princ. artic. 15. nu. 1. & 2. conseq. est, vt pari ratione de hoc iure idem, quo de iure patronatus diximus, dicendum sit.

35 ¶ Ex eisdem etiam comprehendi poterit quid dicendum sit in ea quæstione, quæ frequenter controuerti solet, vtrum scilicet, in Maioratus successores ius sepeliendi in capella ab ipsius Maioratus
36 institutore constructa pertranseat. Pro cuius articuli resolutione præmittendum est, aliud esse sepulchrum ipsum: aliud ius sepulchrorum: aliud autem ius inferendi mortuum in sepulchrũ. Namque est quid religiosum, quod in nullius bonis, atque extra hominum commercium est, nec potest ab aliquo acquiri, nec possideri. l. quanquã in prin. ff. de aqua pluui. arcen. l. si sepulchrum. cum simil. C. de religio. ¶ Ius autem sepulchrorum est ius illud, quod quis acquirit in sepulchro, quod in suo loco ædificauit, vt possint ibi ipse, atque hæredes sui, atque agnati, vel cognati, & cæteri quos ipse voluerit sepeliri, omnésque in eodem sepulchro alios sepelire volentes prohibere. l. familiaria cum l. seq. & quasi per totũ. ff. de religio. l. ius sepulchri. C. eo. Quod sepulchrorum ius frequenter etiã sepulchrum appellari soleat, & vnũ cum alio confundi, vt probatur ex l. si sepulchrum. C. de Reli. iũcta leg. ius sepulchri. C. eo. Quod etiã ex pluribus legibus eiusdẽ tit. C. & ff. comprehendi poterit. Ideoque eos, qui in loco proprio sepulchrum faciũt, a busiuè sepulchri dominos appellamus, quanuis nihil aliud, quàm ius sepulchri, seu eiusdem vsum obtineant. Quod Placenti. atque Azo. in summa. C. de Religio. in princip. eleganter aduertunt: idque etiam Abb. in c. abolendæ de sepul. nu. 5. atque Scrib. diuersis in locis annotare solent. ¶ Ius verò inferendi mortuum in sepulchrum est illud, quod quis acquisiuit a domino fundi, in quo sepulchrũ Factum fuit, vel ab eius hærede, vt seipsum, vel alios possit in eo sepulchro sepelire. Quod differt à iure sepulchrorum in eo, in quo ius directum ab vtili seu commoditas à iure vsufructus differre solet, & in eo etiam, quòd is, qui ius inferẽdi habet, non habebit tantum ius in ipso sepulchro: quantum ille, qui ius sepulchrorum obtinet. Quæ differentia euidentissimè comprehenditur ex decisi. tex. in l. monumenta. C. de lega. cuius verba sunt. 37
Monumenta quidem legari non posse manifestum est. Ius autem mortuum inferendi, legare nemo prohibetur. Quæ lex in vltimo dicto, de iure sepulchrorũ intelligi non potest: sed de iure inferendi mortuũ in sepulchrum intelligi debet: cùm ius sepulchrorum non possit ad alium, quàm ad hæredem pertinere. l. ius sepulchri. C. de religio. cum simil. Imò in primo dicto, tam de ipso sepulchro, quàm de iure sepulchrorum lex illa intelligenda erit: cùm hæc duo verba communiter confundi soleant, & vtrum, tam ius sepulchrorum, quàm monumentum, legari non possit, vt superiùs ostensum est.

¶ Præterea illud etiam præmittendum est, quod 38
quanuis iure ciuili considerato, eo ipso quòd quis inferebat mortuum in sepulchrum, locum religiosum efficiebat. l. 2. cum simil. C. de religio. Hoc tamen de iure canonico non procedit: imò quanuis quis mortuum inferat in sepulchrum, sepulchrũ ipsum non efficietur religiosum: nisi authoritate Episcopi ad huiusmodi vsum deputatum fuerit. tex. in c. ad hæc. de religio. domi. Vbi communiter Scriben. id not. Glo. in. ca. in Ecclesiastico. verb. si terram. 13. q. 2. Quam ibidem Scriben. sequuntur Innoc. & Scriben. in c. abolendæ de sepultu. Deci. qui plura refert in capit. quanto. de Iudi nu. 3. post Felin. ibidem num. 4.

¶ Ex quo infertur quòd tale sepulchrum factum, 39
non interueniente Episcopi authoritate, poterit vendi, atque alienari: quanuis iure ciuili considerato, alienari non possit. Cùm enim ratio, & causa finalis quare sepulchrum postquàm corpus in eo humatũ erat, vendi seu alienari non poterat esset, quia eo ipso, quòd corpus in eo inferebatur, religiosum efficiebatur, atque per consequens non erat in hominum commercio: consequens enim est vt ratione legis cessante, cessare debeat eiusdẽ legis dispositio. l. adigere. §. quanuis. ff. de iur. patro. Quod sic resoluit Felin. in ca. quanto. de iudi. num. 4. Grego. in l. 1. titul. 13. part. 1. glos. in verbo, vendere. Idque verissimum mihi videtur, reiecta opi. Ioa. Fabr. in §. religiosum. insti. derer. diuis. nu. 3. & Angeli ibidem, atque Deci. in. d. ca. quanto. de Iudi. & Abb. in ca. abolendæ. de sepultu. nu. 4. qui contrarũ absque iuridico fundamẽto censuerũt.

¶ Sepulchrum autem authoritate Episcopi con- 40
structum vendi seu pignorari non potest, nec etiã ius mortuum in huiusmodi sepulchrum inferẽdi tex. in cap. postquàm. 13. quæstione. 2. d. l. 1. tit. 13. parte. 1. vbi Gregor. Lopius in glos. verb. vendere. inquit, simoniacas esse eas pactiones quæ fieri solent, cum clericis, vel Religiosis, vt pro capella aliquod pretium, vel aliquid annuum eisdem præsterur. Cùm enim hæc Religiosa sint, non potest pro eis aliquid temporale præstari. Idque verum, ac Iuridicum est: quamuis frequen-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ter malè obseruari, vel etiam palliari solitum sit.
¶ His igitur præsuppositis, in quæstione proposita
41 distinguendum est. Aut enim ius sepulchrorum familiare est, aut hæreditarium: in has namque duas species sepulchra diuiduntur. leg. familiaria, cum. leg. seq. ff. de religio. ¶ Si sepulchrum familiare sit, omnes Maioratus successores, qui ex familia eius qui sepulchrum construxit, fuerint, in eo sepulchro sepeliri poterunt: quauis hæredes non sint. d. l. familiaria. cum sequentib. vbi communiter Scriben. id notant. ¶ Si verò sepulchrum ipsum hæreditarium sit, dicendum est, quòd iura eiusdem sepulchri ad primũ Maioratus successorem, qui hæres non fuerit seu ad sequentes successores non transibunt: cùm ius sepulchrorum nõ nisi ad hæredem transire possit. d. l. ius sepulchri, cũ simil. C. de Religio. ¶ Si verò hæres fuerit, trãsibunt ad illum, non autem ad sequentes successores: sed apud primum Maioratus successorem hæredem institutum remanebunt. d. l. quia perinde. §. restituta. ff. ad Trebel. nisi Maioratus institutor id expressè disposuerit. Tunc namque in ipsum Maioratus successorem, qui hæres non est, iura sepulchrorum non transibunt: sed solum ius inferendi mortuum in sepulchrum, quod legari, seu fideicõmitti potest. d. l. monumẽta. C. de lega. Vel nisi ius sepulchrorum ipsis rebus Maioratus annexum sit: prout supra isto. c. nu. 29. in iure patronatus ostensum est. Ex quibus superest in hac materia plenissima resolutio, quæ menti perpetuo cõmendanda erit: non enim hæc alibi sic resoluta inuenientur.
¶ Id tamen pro huius articuli complemento an- 42
notandum erit, facta semel præsentatione à Maioratus possessore, eam non posse post eius mortẽ à sequenti successore reuocari: quod probat tex. in c. querimoniam de iur. patro. vbi Abb. nu. 2. & cõmuniter Scrib. id notant: nisi facta præsentatione mortuus Maioratus possessor ante factam institutionem eo tẽpore, quo ipse variare posset. Tunc enim variare etiam poterit eius successor alterum præsentãdo: sicque patronatus laicus erat, vt est de mẽte Abb. & Scrib. in. d. c. querimoniã. Idq; nõ obscurè sentit. Cæsar Lambert. de iur. patro. l. 3. §. q. pr in. art. 1. vbi plenè prosequitur materiam.

SVMMARIA.

1 *Ad Maioratus possessorem pertinet, ius eligendi Magistratus, in Oppidis suæ Iurisdictionis.*
2 *Vox eligendi, est fructus veri dominij.*
3 *Is, qui dominium ad vitam restrictum habet, potest ad officia secularia præsentare.*
4 *Magistratus à Maioratus possessore creati, vtrum eius morte expirent.*
5 *Magistratus ad beneplacitum creatus, expirat morte constituentis: nisi à Principe creatus fuerit.*
6 *Magistratus, qui morte Maioratus possessoris expirauit: an possit vti iurisdictione vsque in aduentum successoris, vel an ea vti debeat concilium oppidi.*
7 *Locum tenens, vtrum mortuo correctore possit exercere iurisdictionem, vel an iurisdictio deuoluatur ad ciuitatem.*
8 *L. vbi absunt ff. de tuto. & cura. dat. ab his declaratur.*
9 *Ciuitates, vt plurimum nullam iurisdictionem habent.*
10 *Iurisdictio non capitur ab eligente. sed à domino confirmante.*
11 *Vicarij seu locum tenentes ab inferioribus à Principe creati, vtrũ habeant iurisdictionẽ ordinariã.*
12 *Iurisdictio ordinaria non potest ab alio, quàm à Principe vel à lege concedi.*
13 *Vicarius Episcopi ex iuris dispositione habet ordinariam iurisdictionem.*
14 *Statuta facta à Præside, & Rectoribus Ciuitatis, mortuo an Præside non expirant.*
15 *Contractus factus à tutore nomine minoris, mortuo minore non expirat.*
16 *Contractus factus à Prælato de re Ecclesiæ cum consensu capituli, morte Prælati non expirat.*
17 *Tabellio creatus à Maioratus possessore vtrum, eo mortuo, desinat esse Tabellio.*
18 *Decurio creatus à Maioratus possessore, vtrum eo mortuo, expiret eius officium.*
19 *Arcis præfectus, vel similes officiarij, à Maioratus possessore creati, expirant eius morte.*
20 *Pœnarum fiscalium perceptio pertinet ad Maioratus possessorem.*
21 *Ius confiscandi soli supremo Principi competit: priuilegio tamen, seu consuetudine potest inferiori competere.*
22 *Pœnæ fiscales sunt fructus iurisdictionis.*
23 *Pœnæ fiscales pertinent ad vsufructuarium.*
24 *Bona immobilia confiscata, vtrum pertineant ad Maioratus possessorem.*

Qualiter possessor Maioratus, cui iurisdictio inest, valeat commodis iurisdictionis frui.

CAPVT. XXV.

VIso qualiter Maioratus possessor commodis rerum Maioratus, quæ dominium, ac eiusdem emolumenta contingunt, vti possit, necessariũ mihi visum fuit qualiter commodis iurisdictionem spectãtibus frui valeat, ostendere. Sed cùm in duobus, præsertim Iurisdictionalia commoda consistant: hoc est, in Magistratuum, cæterorúmque officialium creatione, ac etiam in pœnarum fiscalium perceptione, conueniens erit, vtrumque sigillatim enarrare, vt constet qualis quo ad vnum ac alterum sit Maioratus possessoris, authoritas, & potestas.

¶ Quo verò ad primum articulum quod ad Magistratuum creationem attinet, præmittendum est: Maioratus possessorem, qui in Castris, seu oppidis merum, mixtúmque Imperium, ac Iurisdictionem habentibus iure maioratus successit,
1 posse in eis tanquam verum, ac perfectum dominum Magistratus, Rectores, Decuriones, Tabelliones, executores, cæterósque id genus officiarios creare, qui omnia Iurisdictionalia eius nomine exerceant, ac exequantur, si hoc ius Maioratus institutori competebat. Cùm enim ipse verus dominus sit: consequens est, vt ad illum ius eligendi huiusmodi officiarios, quod veris dominis competebat, pertineat. Pro quo facit elegans dictum Innoc. in ca. Cumana. col. fina. de elect. Vbi inquit,
2 q vox, eligendi, est cõmodum & fructus veri dominij. Ideoque ad verũ dominũ spectat, quod etiã dixit idẽ Innoc. in. c. cùm ecclesia Sutrina, colum. penul. verb. faciendis. de cau. poss. & proprie Imol. in Clemen. 2. colum. 2. de ætat. & qualit. Felin. qui plura refert in. c. cùm olim de maiora. & obedien. num. 2. ¶ Nec his obstat, quod dominium hoc ad vitam restrictum sit: is namque qui dominium ad
3 vitam restrictum habet, potest ad officia secularia præsentare, vt censuit, post longam disputationem Guillel. Benedict. qui plura refert in quæstione. de thesaurar. quam posuit ad finem repetitionis. cap. Rainutius. de testa. nu. 10. Quod etiam in feudatario dixit Carol. Molin. in consuet. Paris. tit. 1. §. 1. gloss. 5. num. 57. Idque notissimum est.
¶ Hoc autem præsuppositio ad cuius articuli perfectam cognitionem, tractandum ac resoluendum erit: an Magistratus, decuriones, Tabelliones, arcium præfecti, executores, cæteríque id genus officiarij à Maioratus possessore creati, possint etiam eodem mortuo huiusmodi officia exercere: an eius morte eorum officia illicò, expirent, possintque à Maioratus possessore denuò aliis conferri. Pro cuius rei resolutione, quæ frequens, & assidua est, sequentes conclusiones obseruandæ erunt.
¶ Prima conclusio, quòd si maioratus possessor
4 Magistratus in oppidis suæ ditionis ad sui beneplacitum apposuerit, hi Magistratus morte eiusdem expirabunt nec tempore mortis successoris Iurisdictionem exercere poterunt. Est namque regulare, vt id, quod ad beneplacitum concessum
5 est: quauis id perpetuum reputetur. l. Iurisperitos. ff. de excusa. tutorum. Scriben. in. l. principalibus. ff. si cert. peta. morte tamen concedentis expiret. l. 4. ff. loca. vbi Bartol. & cõmuniter Scrib. tex. in c. si gratiosè de rescript. lib. 6. glo. & Scrib. in Clementina etsi principalis, in verb. per electionem. de rescriptis. Idque verum est, siue Maioratus possessor nomine proprio, siue nomine Maioratus, Magistratus creauerit. Nam vtróque casu, Magistratus constitutio morte eiusdem expirat, nec facienda est in hac specie distinctio tex. in. d. capitul. si gratiosè. Non enim potest Maioratus possessor de futuris in præiudicium successoris disponere: nec ipsum successorem supplantare præueniendo ante tempus: cùm habeat dominium ad vitam restrictum, ac limitatum, vt superiùs dictum est. Idque in Prælato dixit Inno. in capitul. 1. ad fin. de maiori. & obedi. Bald. in. capit. 1. qui successores feud. dar. tene. in vlib. feud. num. 3. Matthæus de Afflict. decis. 103. numer. 1. Anton. Gabriel. lib. 3. cõmunium opinionum de iure. quæsito non toll. conclus. 5. numer. 14. Quæ omnia in Magistratibus ab inferioribus à Principe constitutis, vera sunt: in Magistratibus autem à Principe creatis non procedunt. Hi namque magistratus etiamsi ad beneplacitum constituti fuerint, eorum iurisdictio, mortuo etiam Principe non expirat, vt optimè existimat Boerius qui plura in idem adducit. decis. 149. numer. 11. cum plurib. sequent. Hoc autem, quod in hac conclusione, & sequentibus in Magistratibus à Maioratuum possessoribus creatis asserimus, pari ratione in executoribus, aliisque iustitiæ ministris dicendum erit.

¶ Sed est pulchrum dubium: an hoc casu potestas 6
Magistratus à Maioratus possessore creati, eo mortuo statim expiret: an duret vsquequo successor per se vel suos Magistratus iurisdictionem incipiat exercere, seu medio tempore concilium oppidi, vel ciuitatis possit Magistratus creare, aut iurisdictionalia exequi. Quod in locum tenente à correctore mortuo creato quotidie contingit, fre- 7
quentérque controuerti solet. In qua quæstione prima facie dicendum videbatur iurisdictionem in concilium oppidi, seu ciuitatis transire ex tex. in capit. cum olim. de maiori. & obedi. vbi mortuo Episcopo, ius electiones confirmandi, & omnia iurisdictionalia exercendi, in capitulum transfertur. Quem tex. procedere tam in vniuersitate Ecclesiastica: quàm seculari, censuerunt Hosti. Anton. colum. pen. & Imol. colum. 9. in. cap. cum omnes de consti. Quos refert, & sequitur Felin. ibi- 8
dem. num. 13. Idem etiam videtur probari ex tex. in. l. vbi adsunt. ff. de tuto. & cura. dat. ab his. vbi deficiente iudice, potestas dandi tutores apud ordinem decurionum remanet. Per quem tex. hanc opinionem sequitur Baldus ibidem post princip. & in d. cap. cum omnes num. 22. Quibus plura cumulat Felin. in Rub. de appellation. num. 4.

¶ Contrariam tamen sententiam: imò quod hoc casu iurisdictio non sit exercenda ab vniuersitate: sed mortuo domino vel correctore possit eam exercere eius vicarius seu locum tenens, vsque in aduentum successoris, veram esse profitetur Innocen. in cap. cum accessissent in verbo sedis de constitu. quem ibi sequitur Baldus sibi contrarius numer. 10. Quorum opinionem sequuntur Montalnus in suo repertorio verbo. vniuersitas. & Auiles super cap. correctorum cap. 5. gloss. verbo suspendidos. nu. 8. & Auendanno in eisdem capitulis. c. 3. nu. 1.

¶ Hæ Autem opiniones vnico verbo conciliari poterunt, aut enim vniuersitas ex consuetudine, seu Principis priuilegio iurisdictionem, merúmque ac mixtum imperium habet. & tunc quidem mortuo correctore, omnis iurisdictio ad ipsam deuoluetur. Sicque intelligendus est tex. in. d. l. vbi adsunt, & Scriben. quos pro prima opinione citauimus. Aut nullam habet iurisdictio- 9
nem: prout communiter videmus illam ciuitates non habere, vt dixit Baldus in. l. quanquam numer. 10. C. de senten. quæ sine cert. quanti. profer. & tunc iurisdictio ad vniuersitatem non deuoluetur: sed iudex vsque in aduentum successoris iudicabit: argumento tex. in leg. memi- tempore officij, iudex vsque in aduentum successoris iurisdictionem exercet: sicque intelligenda sunt dicta Scriben. quos pro hac vltima opinione paulò antè add uximus. Quam concordiam

Universidad de Deusto
Biblioteca

inter has contrarias opiniones posuit Ludo.Rom. in Rub. ff.de arbit. 15. column. versicul. sed pone, quod pars vellit. Cuius opinionem sequitur Felin. in Rub.de appellationib. nu. 4. vbi plura in idem adducit,eiusque sententia vera est,& miror quòd nullus ex Scribentibus , quos superiùs citauimus, de illa meminerit. Sicque in quæstione proposita dicendum erit iurisdictionem deuolui ad vniuersitatem, vbi vniuersitas ipsa iurisdictionem habet: alias autem Magistratum à Maioratus possessore creatum posse iurisdictionalia exercere , vsque in successoris aduentum,quæ inter has contrarias opiniones concordia subtilis,ac vera est.

¶ Hæc tamen intelligenda sunt, quando vniuersitas iurisdictionem habet iure proprio : secùs tamen quando solum habet electionem seu nomi-
10 nationem Maioratus possessor confirmat. Tunc namque iurisdictio ad ipsam non deuolueretur: cùm ipsa iurisdictionem non habeat , sed iurisdictio à confirmante accipiatur: non autem ab vniuersitate eligente,vt probatur ex tex. in Authent. de defensoribus ciuitatum. §. iusiurandum vero, Collat.3.vbi per Angel.& Scrib.tex.vbi Bartol. & cæteri in. l. nulli. C. defens. ciuitatum. idémque Barto.in.l.& quia.ff.de iur.omnium Iudi. vbi.Alexand.Iaff.& communiter Scriben.Quod etiam dicendum erit in aliis casibus vbi officium Magistratus morte constituentis expirare infertus resoluemus,idque verissimum est.

¶ Secunda conclusio,quòd si Maioratus possessor iure proprio, & absque populi nominatione locum tenentes,seu vicarios in oppidis,suæ ditionis creauerit , vt per annum vel biennium , vel aliud tempus simile iurisdictionem exerceant , eo intra terminum moriente, iurisdictio eorum expirabit: poteritque eius successor alios iudices in eorum
11 locum substituere. Ad cuius conclusionis probationem plurimùm conducere videtur,inuestigare an hi vicarij,qui ab his,qui iurisdictionem à Principe habeant , creantur , ordinarij , seu delegati censendi sint. In qua quæstione sic distingui solet.

¶ Aut enim vicarij à Principe in locum illius, qui ab ipso iurisdictionem habent, constituuntur , & hi ordinarij reputantur.gloss.communiter approbata in rubrica. C.de officio eius,qui vic.alte.ger. Bartol.in l.suggerente.C.eo d.nume 1.Paul. in.l. 2. C.de officio eius.cui est mand. iurisd. num. 3. Bald. in l.aliquando.ff.de officio Proconsul.1. &. 2. col.

¶ Aut non à Principe. sed ab illo , qui à Principe iurisdictionem habet , constituti sunt , & hi non ordinarij,sed delegati ad vniuersitatem causarum
12 censentur.Non enim potest ordinaria iurisdictio, nisi à Principe , vel à lege cõcedi.l.1.§.cum vrbem. ff.de officio Præf.vrb. l.more. vbi per Scribent.ff. de iurisdictio.omni.Iudi.l.2.&.l.18.titul.4. part. 3. l.1.titul.15.lib.2.ordina.quæ est.l.1.titul.9.lib.3. in noua collectione legum Regni. Sicque hanc distinctionem plura in eius comprobationem adducens probat Alexand.in Rub. ff.de officio eius, cui est manda. iurisd.nume.17. quem refert, & sequitur Alciatus in Rubrica de officio ordina.num. 24.Gregor.in.l.2. titu. 4.part. 3. verb. *Festos atales*. Si igitur delegati non ordinarij sunt , consequens est,vt eorum officia morte constituentium expirent.d.l.more,vbi notatur per Scriben.ff. de iurisdict.omni.iudi.Riminaldus in Rub.ff.de offi.eius, cui est manda.iurisd.

¶ Contrariam autem sententiam,imò, quòd similes vicarij censeantur habere iurisdictionem ordinariam:etiamsi à Principe creati non sint,dummodò ex scientia , ac tollerantia Principis constituantur:prout locum tenentes , seu vicarij correctorum & Baronum assiduè constitui solent , veriorem esse censuit Bartol.in l.nec quicquam. §. vbi decretum.ff.de officio Procon.nu.5.1.lectura, &.2.lectura num.8.Paul.in Rub.ff.de officio assesso.nume.2. Angel. in.l.prima. col.2.ff.de offi.eius, cui manda.est iurisd. Curt. Iunt. in Rub. ff. de offi. eius.num.19.Couartu.lib.3.resolutio.c.fina.num. 4.Auiles super capitulis correctorum.cap.4.verb. iustitia num. 4. Auendaño super eisdem capitulis. c.3.num.1.

¶ Sed quanuis vtraque opinio facillimè controuerti posset,mihi tamen videtur quòd, etsi consideratis iuris communis principiis , prima opinio verior censenda esset , hodie tamen considerata facultate , quæ à Principe concedi solet correctoribus , & etiam dominis temporalibus , vt iurisdictionem per se atque per suos locum tenentes,ac vicarios exercere possint, atque attenta generali horum Regnorum consuetudine , iuxta quam omnes vicarij , ac locum tenentes ab inferioribus à Principe creati , de causis etiam meri Imperij , quæ delegari non possunt , cognoscere solent.Quæ consuetudo Principis tolerantia , atque plurium legum Regiarum decisionibus tolerata,atque etiam comprobata est,hæc igitur vltima opinio tam in iudicando,quàm in consulendo sequenda erit.Quam hucusque communis horum Regnorum vsus probauit.

¶ Quamuis autem inuestigatio hæc , quo ad alia vtilis esse possit, quod tamen ad hanc conclusionem attinet , superflua est, cùm etiamsi Magistratus à Maioratus possessore creatus, ordinarius sit, adhuc eius officium morte constituentis expirare debeat:est namque dominium Maioratus possessoris ad vitam eiusdem restrictum , ac limitatum, nec potest Magistratus constituere post eius mortem duraturos,vt superiùs ostensum est. Ideóque eius morte Magistratus ab eo creati , expirare debent,quod probatur ex tex.in.l. diem functo. ff.de offi. assesso. Per quem tex. dixit Bald. quòd mortuo Præside ante finitum officium nedum expirat eius officium, sed etiam omnium eius officialium.Cuius dictum refert , & sequitur Iacobinus ibidem num.1.En igitur qualiter siue is , qui vicarij officium habet, ordinarius , siue delegatus sit, mortuo Præside , qui eum vicarium constituit, Iurisdictio eiusdem expirat. Quod etiam vide- 13
mus simpliciter in vicario Episcopi , nam quamuis ipse ex iuris dispositione ordinarius sit, vt dixit glo.in.c.2. de offic. vica.li. 6. & in.c. Romana. in princ. verb. generaliter. de appellationib. cod. lib.Felin.in Rub. de officio delega.num. 4. Quorum opinionem communem esse asserit Couarru.lib.3.resolu.cap.20.num. 4.Eius tamen Iurisdictio mortuo Episcopo, qui eum constituit statim expirat,vt notat Bal.in.l.aliquando.col. 2.q.10. ff. de offic. Procon. & legat. Alciat. in Rub. de offic. ordi.n.24.Iacobi.de Sancto Georg. in.l. more. nu. 35.ff.de iurisd.omni.Iudi.Quæ omnia ad possessores Maioratus rectè adaptari poterunt.

¶ Tertia conclusio , quòd si Maioratus possessor iudices

iudices annales ex populi nominatione creauerit, seu cõfirmauerit,qui vulgo Alcades ordinarij nũcupãtur:hi iudices mortuo etiam Maioratus possessore,poterunt ea officia exercere, nec poterit eius successor anno suæ Iurisdictionis durãte,alios iudices in eorum locum substituere. Cuius conclusionis ratio est:quia actus iste ex populi nominatione perfectus est. Ideóque sola morte domini non finitur : cùm populus , ex cuius nominatione hic iudex creatus fuit , non moriatur. l. cum proponebatur.cum similib.ff.de iudic.Nec mirum videri debet quòd is iudex , qui à solo Maioratus possessore per tempus limitatum creatus est,morte constituentis intra id tempus contingenti statim expiret. Is tamen, qui ex populi nominatione iudex constitutus fuit , etiam post eius mortem
14 iurisdictionem exercere possit.Simile namque videmus in statutis factis ab his,qui Iurisdictionem temporalem habẽt, quæ si ab ipsis solis facta sint, solum per tempus per quod Iurisdictionem habent,durabunt.l.fi.C.de offic.præfecti vrbis.l.cum Nauarchorum. C.de Nauicu. li. 11. Si autem conuocato concilio ab ipso iudice fiant seu confirmentur,perpetua erunt nec morte eius qui illa fecit,expirabunt. Quod dixit,Bartol.in rep.l.omnes populi. ff. de iusti.& iure.nume. 8. vbi etiam per Scriben.Ang.in.l.1.in princip. col.1. ff. quod quisque iuris. Quod etiam in tutore pari ratione decisum est. Si enim is contractui à minore facto au-
15 thoritatem præster,eius contractus morte tutoris non resoluitur : sed eo etiam moriente durat , ac validus est.l.Si tutelæ.ff.de administr. tuto. Idque etiam in Prælato contractum de re Ecclesiæ cum
16 consensu capituli facientе verum est. Actus namque ab ipso factus,Prælato moriente,non expirabit:quanuis contractus de rebus suæ dignitatis ab ipso solo celebratus eo moriente finiatur,vt dixit Anto.in cap.fina.col.1.ne Prælati vices suas.Cuius opinionem sequitur Soci.consi.34.num.3.& 4.lib. 3.& Couarru. lib.2.resolutio.c.15.nu.6.Matth. de Afflict.decis.101.nu.3.

17 ¶ Quarta conclusio', quòd si Maioratus possessor, ad quem ex priuilegio , seu consuetudine Tabellionum creatio in oppidis Maioratus spectat, aliquem Tabellionem creauerit , vt in ditionis suæ oppidis huiusmodi officium per tempus vitæ suæ exerceat,hoc Tabellionatus officium morte concedentis non expirabit , nec illud sequens successor reuocare poterit,q̃ cẽsuit Albericus in.l.digna vox nu.1. C.de leg.vbi siut,inquit,q̃ quãuis prigilegia gratiæ regulariter possint reuocari per successorẽ,vt probatur in.c.si is,cui.de præ.li.6. Hoc fallit:nisi priuilegium iam suũ effectũ esset consequutum,puta.si Imperator legitimasset aliquem, siue naturalem,siue spurium,vel creasset aliquem Tabellionem,vel militem, vel similia : hæc namque reuocari non possunt per successorem:nisi ex iusta causa. Idem etiam dixit Bald. in. cap. 1. qui successores feud.dar.tene.in visib.feud.num.4.vbi inquit , quòd si gratia habuit effectum consummatum, ea non poterit per successorem reuocari. Quod probatur ex tex.in.c.si super gratia de officio. delega. lib. 6.vbi per Scriben. Sicque in Tabellionis creatione loquendo resoluit Grego. Lopez in l.2.titulo. 15. part. 2. in gloss. in verb. *fino el hyo mayor*.col.5.quanuis ad id Albericum non citauerit,ex quibus vidi iam pronuntiari contra quẽdam huius Regni magnatem,qui,cuidam Tabellioni,cui eius prædecessor Tabellionatum dedit, concessionem reuocauerat , alteríque officiũ illud concesserat:condemnatus námque fuit,vt illi Tabellionatus officium restitueret , cum omnibus fructibus,ac emolumentis eiusdem officij.Sicque ex mandato supremorum , Iudicium pronuntiatum,ac exequutum fuit.

¶ Contrariam tamen sententiam:imò , quòd successor possit huiusmodi Tabellionatus officium reuocare , veriorem censuit loquendo in Prælato Matthæus'de Afflict. decis. 101. nume. 2. &. 3. vbi inquit sic fuisse iudicatum in Regio consilio Neapolitano : ipse tamen de dicta Alberici opinione non meminit.

¶ Pro concordia autem sic distinguendum esse censeo,aut enim Maioratus possessor aliquem priuatum,qui nec erat Tabellio,nec notarius.Tabellionem perpetuum creauit , & hanc Tabellionis creationem,nec successor,nec ipse,qui illam fecit, reuocare poterit. Habuit námque gratia ista effectum consummatum, vt is, qui semel fuit Tabellio , perpetuò Tabellio esse non desinat , cùm sui natura huiusmodi officium perpetuum esse soleat , semélque concessio fuerit suum effectum consequuta:essétque absurdum, quòd is , qui iam Tabellio , atque persona publica semel effectus fuit , absque causa legitima persona priuata effici possit.Et in hac specie procedat opi.Alberici.

¶ Aut Maioratus possessor aliquem non denuò Tabellionem creauit:sed Tabellioni , seu notario iam creato officium Tabellionatus ad vitam in auditorio sui iudicis concessit , quod ad tempus locari , seu concedi solitum erat , & in hoc casu quanuis is qui hoc officium ad vitam concessit, non possit concessionem reuocare : successor tamen eius poterit huiusmodi officium reuocare, alterique illud concedere : cùm etiam reuocata hac concessione,ipse notarius seu Tabellio remaneat,nec ex publica persona,priuata efficiatur:atque in hunc sensum intelligẽda erit decisio Matthæi de Afflict.si benè eius verba cõsiderentur.Inquit enim,quòd Archiepiscopus Salernitanus cõcessit officium actorum Magistri ad vitã Notario Baptistæ:ex quibus verbis comprehenditur, quòd tempore concessionis officij actorum iam ipse Baptista aliàs erat Notarius , nec ex concessione illius officij Tabellio seu notarius creatus fuit. Quod in effectu est idem , quod nos in hoc secundo casu paulò antè asseruimus. Sicque ista intelligenda esse mihi videntur.

¶ Quinta conclusio,quòd si in oppido Maioratui 18
subiecto certus numerus decurionum sit,siue annalium,siue perpetuorum , Maioratúsque possessor in casu cuiuscúmque vacationis aliquem décurionem siue perpetuum,siue annalem iuxta populi consuetudinem creauerit:is, qui ab eo denuò creatus fuerit , eo mortuo , poterit decurionatus officium exercere , nec successor poterit alium in locum eius creare.Quod procedit:nedum quando talis decurio ex populi nominatione creatus fuit. Quo casu id clarissimum est ex his , quæ in tertia conclusione dicta sunt,sed etiam vbi ex sola Maioratus possessoris authoritate fuit cõstitutus,vbi hęc decurionũ creatio,ad solũ Maioratus possessorem pertinebat,quod probatur ex dictis Alberici, & Bald.decisionibus, de quibus in præcedenti cõclusione meminimus. Gratia námque ista effe-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ctum habuit consummatum, cùm sui natura officium hoc, siue annale, siue perpetuum sit habeat tempus taxatum ac limitatum iuxta loci consuetudinem. Ideóque per tempus consuetum etiam mortuo concedente durare debet, idque loquens in officio decurionatus verum esse censuit Gregor. in d. l. 2. titul. 15. parti. 2. glos. in verb. *fino el hijo mayor.* col. 5. Cuius opinioni libenter assentimur: dummodo in hoc Maioratus possessor consuetum decuriones creandi ordinem non excesserit. Quibus non modicum suffragatur decisio rex. & quæ ibi Scriben. notant in capit. quærimoniam de iur. patro. iunctis his, quæ in fine capitis præcedentis annotauimus.

19 ¶ Sexta, & vltima conclusio, quòd si Maioratus possessor aliquem arcis præfectum ad vitam constituerit, seu eidem aliud simile officium ad vitam concesserit, hæc concessio morte ipsius expirabit succedensque officium illud alteri concedere poterit. Hæc namque officia ab ipsomet concedente ad libitum: etiam sine causa reuocari poterunt. l. si ita. §. dominus vbi Bald. in princip. & Alberic. nu. 1. ff. de vsu, & habita. Boerius qui plures in idem allegat. decis. 149. nu. 25. Ideóque à fortiori à sequenti successore id ipsum fieri poterit, quod in specie loquendo in arcium præfectis, & similibus officiis arbitratur Grego. in d. l. 2. glos. in verb. *si no el hijo mayor.* col. 5. Et hæc de prima huius capitis parte, quæ ad Magistratuum, & officialium creationem attinet, dixisse sufficiat.

20 ¶ Quo verò ad secundam huius capitis partem principalem, in qua de pœnarum fiscalium perceptione tractare promisimus, dicendum est pœnas fiscales ad Maioratus possessorem: sicut cæteros rerum Maioratus fructus pertinere: quando ius confiscandi priuilegio, seu consuetudine bonis Maioratus annexum est. Id namque ius quamuis propriè loquendo soli supremo Principi competat, vt notat glos. quam sequitur Barto. num. 4. & 11. in Rub. C. de iur. fisci. lib. 10. vbi etiam Luc. de Pena. & Ioan. de Platea, & communiter Scrib. Tex. in l. 1. C. de bon. vacan. eod. lib. Bal. in l. 1. nu. 8. C. de hæredi. vel actio. vendi. & in Rub. C. de priuileg. fisc. nu. 2. & 3. Ex priuilegio autem seu præscriptione poterit id inferioribus competere, vt dixit Ioan. de Plate. in d. l. 1. C. de bon. vacan. lib. 10. num. 2. Bald. in d. l. 1. C. de hæredi. vel actio. vendi. ad fin. Guillel. Benedict. in rep. c. Rainutius. de testam. verb. & vxorem nomine ad Elasiam. decis. 5. num. 293. cum sequentib. Capycius decis. 185. nu. 3. & 4. & Carol. Molin. in consuetud. Paris. tit. 1. §. 3. num. 170. Idque ipsum probat. l. fina. titul. 5. lib. 4. For. Il. Si igitur id confiscandi ius Maioratui annexum sit, poterit Maioratus possessor commodo mulctarum,

21 ac pœnarum fiscalium frui. hæ namque inter fructus Iurisdictionis computantur. Bald. in l. fina. ff. solu. matri. nume. 2. quem ibi communiter Scribentes sequuntur. Alexan. in. l. diuortio. §. si vir in fundo. nume. 10. ff. solu. matri. quem cæteri Scrib. sequuntur. Bald. in. l. 1. num. 16. C. de fructibus. & lit. expen. Idem Bald. num. 2. & Paul. num. 3. in l. 2. C. de Episcopali audi. Paul. de Montepico in Rep. l. Titia cum testamento. §. Titia cum nuberet. num. 114. ff. de lega. 2. Iacobi. de Sancto Georg. in tracta. de feudis. verb. de Castro rubei montis. col. 2. versic. Quæro etiam. Boerius decisione. 180. num. 4. Palat. Rubios in rep. Rub. de dona. inter vir. & vxo. §. 62. num. 11. Guillel. Bene. in rep. cap. Rainutius verb. cætera bona. num. 36. de testam. Tiraquellus qui plura refert. de retract. conuentio. §. 5. gloss. 4. nume. 18. Sicque procul dubiò nedum ad Maioratus possessorem, qui verus dominus est: imò etiam ad vsufructuarium huiusmodi pœnæ fiscales spectant, vt Scriben. superiùs relati plenè resoluunt. Asseruitque Carol. Molin. in consuetud. Paris. tit. 1. §. 1. gloss. nu. 51. 23

¶ Sed quanuis hoc in pœnis fiscalibus, in pecunia, seu bonis mobilibus consistentibus clarissimum sit, in confiscatione tamen bonorum immobilium dubitari solet: an ea bona omninò Maioratus possessori adicienda sint: an debeat perpetuò in ipso Maioratu remanere. Quòd autem perpetuò in Maioratu esse debeant, Maioratusque possessor fructibus eorum bonorum solum per tempus vitæ suæ frui possit, suaderi videtur: ex eò, quòd existimat Alberic. loquens in vsufructuario in. l. vsufructu legato. num. 2. post Iacob. de Rauena. ibidem. ff. de vsufruct. vbi inquit, quòd bona huiusmodi immobilia confiscata acquiruntur domino quo ad proprietatem: vsufructuario autem quantum ad vsumfructum. Quod etiam dixit idé Alberic. in. l. Si verò. in princip. n. 5. ff. solu. matri. & Bald. in l. fina. ff. solu. matri. 24

¶ Contrariam autem sententiam: imò, quòd bona immobilia confiscata vsufructuario omninò acquirantur, nec ad proprietarium aliquid ex eis pertineat, veriorem censuit Bart. in. d. l. fin. num. 1. & 2. quem sequitur Paul. ibidem. num. 2. & 3. & Alexand. ibi num. 2. qui hanc dixit communem opinionem. Eandem opinionem sequitur Bald. in. l. 1. num. 16. C. de fructib. & litium expen. Bart. & Ange. in. l. diuortio. §. si vir in fundo. ff. solu. matri. vbi Iaff. n. 8. plures alios in idem refert. Hancque opinionem dixit esse veriorem ac communem Carol. Molin. in consu. Paris. tit. 1. §. 1. glo. 1. n. 51. per tex. sing. in d. l. vsufructu. legato. ff. de vsufructu. idque verissimum est. Quanuis enim vsufructuario res immobiles confiscatæ, etiam quo ad proprietatem acquirantur: nihilominus tamen iurisdictionis proprietas integra, finito vsufructu, proprietario reddi potest: cùm res istæ sint fructus iurisdictionis, & de his, qui quotidie ex nouis delictis, ac confiscationibus renasci solent, qui regulariter vsufructuario etiam quo ad proprietatem acquiruntur, vt omnes Scriben. superiùs relati aduertunt, & etiam in præcedentibus capitibus annotauimus. Quod potiori ratione in Maioratuum possessoribus, qui veri domini sunt, dicendum erit.

¶ Quid autem dicendum sit quando Maioratus possessor post delictum commissum, ac accusationem propositam, ante diffinitiuam tamen sententiam moritur, viuentéque sequenti successore sententia diffinitiua fertur: an pœnæ fiscales pertineant hæredibus Maioratus possessoris, in cuius vita negotium cœptum delictúmque commissum fuit: an sequenti successori deferantur, vel sint inter vtrumque diuidendæ: infra libro. 3. vbi etic huius materiæ locus, latius enarrabimus.

SVMMA-

SVMMARIA.

1 *Augmentum quoddam à facto hominis, quoddam à natura procedit.*
2 *Augmentum quoddam extrinsecus est: quoddam autem intrinsecum appellatur.*
3 *Augmentum facto hominis contingens, propriam ac separatam conditionem habet.*
4 *L. Si quando. C. de bon. vacan. lib. 10. declaratur.*
5 *Bombardæ in fortaliciis Maioratus ab eiusdem possessore simpliciter appositæ, bona libera iudicanda sunt.*
6 *Iurisdictio Gabellæ seu tertiæ in bonis Maioratus à possessore acquisitæ, non efficiuntur ipsius Maioratus.*
7 *Præscripta à Maioratus possessore, ex causa Maioratus: an ipsius Maioratus efficiantur.*
8 *Res, quam iure retractus Maioratus possessor, ex causa Maioratus acquisiuit: an ipsius Maioratus efficiatur.*
9 *Vsusfructus rerum Maioratus ab eius possessore redemptus: an ipsius Maioratus efficiatur.*
10 *Consus à possessore Maioratus redemptus: an ipsius Maioratus efficiatur.*
11 *Augmentum, quod non potest subsistere de per se: vtrum Maioratui cedat.*
12 *Seruitus in rebus Maioratus acquisita: an Maioratui cedat.*
13 *Aestimatio semper secundum tempus solutionis soluenda est.*
14 *Aedificia facta à Maioratus possessore in rebus Maioratus: qualiter ipsi Maioratui cedant: Vbi agitur latissimè de iustitia, ac ratione legis. 46. Tauri.*
15 *Ad l. 46. Tauri, nouus intellectus assignatur.*
16 *Hæredes vltimi Maioratus possessoris possunt tollere ex adificijs factis in rebus Maioratus omnia illa quæ sine damno ipsarum rerum tolli possunt.*
17 *Incrementum latens, aut patens naturaliter in rebus Maioratus contingens ipsi Maioratui cedit.*
18 *Vsusfructus in rebus Maioratus cum proprietate consolidatus: an ipsi Maioratui cedat.*
19 *Titulus Maioratus, est titulus vniuersalis, non particularis. Etsi non ex rebus vniuersalibus sed tantùm particularibus constet.*
20 *Maioratus dicitur vniuersitas facti, non autem iuris.*
21 *Feudum dicitur etiam vniuersitas facti, non iuris.*

Augmentum rerum Maioratus: vtrùm Maioratui cedat, eodémque iure: an diuerso censendum sit.

CAPVT XXVI.

NEc Maioratus successorem, vltimique eiusdem possessoris hæredes frequenter controuerti solet: an ea, quæ in bonis Maioratus ab eo, de cuius successione agitur aucta fuerunt: seu eius tempore bonis Maioratus adiuncta eandem Maioratus naturam sequi debeant: an tanquam bona libera censenda sint. Ex qua contentione innumeræ lites excitantur. Sed, vt de hac re perfecta, ac vera resolutio habeatur, considerandum erit: augmentum quoddam esse, quod facto, ac industria Maioratus possessoris rebus Maioratus accedit: quoddam autem, quod non accedit facto Maioratus possessoris: sed casu & fortuna, seu aliàs naturaliter rebus Maioratus vnitur. Qua distinctione vtitur in specie Maioratus Palat. Rubios in rep. rubei de donat. inter virum & vxo. §. 62. nu. 16. licet amplius materiam istam quæ longo tractatu indigeret, non discutiat.

2 ¶ Vt autem ea, quæ ab Scribent. in hac materia augmenti diffusè scripta sunt breuissimè resoluamus ea, quam nunc præposuimus distinctione præmissa, in prima specie subdistinguendum erit. Aut enim res facto Maioratus possessoris bonis Maioratus adiuncta potest subsistere de per se, estque ab ipsis rebus Maioratus separabilis, quod augmentum extrinsecum ab Scribent. appellatur, aut non potest subsistere de per se, nec à rebus Maioratus separari, quod ab eisdem Scrib. augmentum intrinsecum appellari solet.

¶ Si res ipsa Maioratui ab eiusdem Maioratus possessore addita potest per se subsistere, clarissimum est, eam non sequi Maioratus naturam, nec ad cæteros Maioratus successores iure successionis pertinere: sed Maioratus possessoris hæredibus tanquam alia bona libera esse adiiciendam. Ea namque quæ facto hominis fundo adiiciuntur, propriam ac separatam conditionem habent, & egét separata possessionis apprehensione, & separata præscriptione, vt eleganter inquit Iurisconsultus in l. qui fundum, §. 2. ff. pro emptore. Probat tex. in capit. 1. §. e contrario. de inuestitu. de re alie. fact. vbi communiter Scribent. & est communis resolutio secundum Aluaro. in capit. 1. §. si quis de manso. de controuer. inuestit. Idque sic in specie resoluit Carolus Molineus in consuetud. Paris. titul. 1. §. 1. glos. 5. num. 20. Iulius Clarus lib. 4. senten. §. feudum. quæst. 88. versic. Sed pone.

¶ Quod nedum procedit, ac verum est: quando principaliter rebus Maioratus res aliqua addita est: sed etiam quando accessoriè additur: ita vt res ipsa, ac res Maioratus fiat vna, ac eadem res. Non enim res addita fingi potest à Maioratu separati, eidé cedet: sed possessoris hæredibus adiicienda erit nisi expressè, ac scienter à Maioratus possessore addita sit: cum eadem qualitate Maioratus, & vt perpetuò ipsius Maioratus efficiatur. Quod pro-

Universidad de Deusto
Biblioteca

bat satis eleganter Carolus Molineus d. titul. 1. §. 1. glos. 5. num. 14. & 15. & nu. 20. & 21. qui ad id videndus erit omnino: quia plura in idem adducit, quæ hic repetere non libet. Idem etiam existimat Tiraquellus de retract. Lignagier. §. 32. glos. prima. numero 77. Gregorius in l. 2. titul. 15. part. 2. in glos. verb *fino el hijo mayor*. columna 5.

¶ Nec obstant iura dicentia accessoria, & adiacentia naturam rei principalis in omnibus sequi l. si quando, cum similib. C. de bon. vacan. lib. 10. ea namque iura intelligenda sunt quando expressè accessoria addicta fuerunt cum qualitate prioris rei, vel quando is, qui ipsa adiacentia rei addit de ipsa re disponit, agiturq; de eius dispositionis interpretatione non aliàs. vt Carolus Molineus in d. locis aduertit. Idque verissimum est.

¶ Ex quibus iam in casu contingenti videmus pronuntiatum bombardas, pluraque alia tormentorum, sulphureaque machinæ genera à Maioratus possessore in castris Maioratus apposita esse bona libera: non autem Maioratus. Non enim inueniebatur dispositio possessoris, in qua ea fortaliciis Maioratus, cum eadem Maioratus qualitate adiunxisset.

¶ Ex quo etiam infertur Maioratus possessorem, qui in oppido Maioratus, quod absque iurisdictione possidebat merum, mixtumque imperium acquisiuit, illudque ipsi oppido addidit non efficere ipsam iurisdictionem nouiter acquisitam eiusdem Maioratus: nisi expressè id dixerit, ac voluerit: quia iurisdictio potest per se subsistere, estq; quid ab ipso castro separatum: eaque ratione id dixit Baldus in capi. 1. §. è contrario. numer. 4. de inuesti. de re alie. fact. Cuius dictum refert, & sequitur Aluaro. ibidem colũ. fina. & Carolus Molin. d. glos. 5. num. 4. Et hanc dixit communem opinionem Carol. Ruinus. consi. 14. post princip. lib. 1. & Iulius Clar. lib. 4. senten. §. feudum. quæst. 88. & in Maioratus possessore id ipsum arbitratur Grego. in l. secunda titul. 15. par. 2. in glos. verb. *fino el hijo mayor*. colum. 4. ad fin. Idque ipsum etiam pari ratione dicendum erit in Maioratus possessore, qui in oppido Maioratus Gabellas, seu tertias decimarum, vel quid aliud simile emit. Ideoque si ista eo animo acquisiuit, vt Maioratus naturam sequerentur id disponere, ac exprimere debet: aliàs nãque ea ad hæredes eiusdem, non ad solum Maioratus possessorem pertinebunt.

¶ Ex his etiam comprehendi poterit quid dicendum sit in ea quæstione, de qua frequenter controuerti solet, an scilicet ea quæ Maioratus possessor ex præscriptione iuxta res Maioratus acquisiuit, eisdemque addidit, censenda sint Maioratus: an libera. Quam quæstionem tetigit Grego. in d. l. 2. titul. 15 part. 2. glos. verb. *fino el hijo mayor*, colũ. 4. ad fin. cum princi. 5. nec eam resoluit. ¶ Sed pro eius vera resolutione dicendum erit, quòd aut id, quod præscribitur, præscriptum fuit ex titulo Maioratus, & tanquàm res Maioratus. Et tunc licèt id ex errore facti processerit, nec verè res ipsa, res Maioratus sit: successori tamen ipsius Maioratus non eiusdem possessoris, qui præscripsit hæredibus pertinebit. Iniustum namque esset eum, qui si Maioratui præscripsit, eadem re Maioratus successores velle fraudare.

¶ Si autem ex alia causa ab ipso Maioratu diuersa præscriptio processit, res præscripta tanquàm libera censenda erit. Quod censuerunt Marti. Laudens. & Cardi. Alexan. contra Bald. num. 6. & Aluaro. ibidem in capit. 1. §. rursus. de controuer. inuesti. Quorum opin. sequitur reprobans opinionem Bald. & Aluaro. Carolus Molineus in cõsuet. Paris. titul. 1. §. 7. in princip. num. 29. & 30. qui eleganter loquitur in proposito: eumque simpliciter ad id refert Tiraquel. de retract. Linagier. §. 32. glos. 1. num. 76. Quod ex rationibus, de quibus suprà mentionem fecimus, deriuatur. In primo namque casu censetur is, qui rem titulo Maioratus, & tanquam cætera bona Maioratus possedit, ac præscripsit illam ex præcedenti titulo, & possessione ipsi Maioratui, sub Maioratus qualitate iunxisse; cùm voluntas magis facto, quàm verbis demonstretur. l. Paulus cum similib. ff. rem ratam haberi. Quod casu ex his, quæ superiùs adducta sunt, res ipsa Maioratus efficitur. ¶ In secundo autem casu res censetur simpliciter, seu ex alia causa addita. Quo casu libera esse censetur ex his, quæ superius ostendimus.

¶ Ex his etiam decidi potest alia quæstio: an scilicet Maioratus possessor, qui retraxit rem communem cum alia re Maioratus, vel ipsi Maioratui censualem, seu Emphyteoticariam pro eodẽ pretio, quo alij vendita fuit censeatur rem ipsam Maioratui cum qualitate Maioratus adiungere, vt perpetuò ipsius Maioratus fiat: an eadem res tãquàm libera censenda sit. ¶ Quòd autem ipsius Maioratus fiat, probati videtur ex eo, quòd titulo Maioratus acquisita fuit: non enim potuit illam possessor absque titulo Maioratus retrahere. Ideoque censetur illam Maioratui sub qualitate Maioratus addidisse, vt in præcedenti quæstione dicebamus. ¶ Item cùm ista acquisitio proueniat ex causa trahente originem ab ipso Maioratus institutore, qui rem censui, seu Emphyteosi subiecit, seu eam cõmunem cum alia acquisiuit, hæc acquisitio censeri debet, ac si ea res in vita institutoris acquisita fuisset. Bonorum namque augmentum, seu diminutio post mortem testatoris contingens, iudicandum sunt, ac si viuo testatore contigissent: quando pendent à causa trahente originem à vita testatoris. l. in ratione. la. 1. §. Imperator, & §. sequenti. ff. ad l. Falcid. l. seruũ, qui apud hostes. ff. eodem, & vtrobiq; per Scribentes not. Alexãd. in l. in ratione. *la secunda* in principio, numero quarto. ff. eod. Cum igitur si tempore testamenti ea acquisitio facta fuisset, sub dispositione Maioratus comprehenderetur. l. Seie. §. *Tyranna*. cum similibus. ff. de instruct. & instrum. legat. Similiter idem dicendum erit in acquisitione facta ex postfacto, trahente originem à causa de præterito, vt in simili dixit Palat. Ruinos. in repe. Rub. de donatiõ. int. vir. & vxo. §. 62. numero. 13. qui ad id omnino videndus est.

¶ In contrarium autem vrget text. in dic. capitul. 1. §. è contrario. de inuesti. in re alien. fact. vbi omne id quod feudo adiicitur facto vasalli, non efficitur feudale, si de per se subsistere possit. Hoc autẽ de per se subsistere potest ex postfacto: prout à principio subsistebat: igitur ex hac acquisitione Maioratus non efficitur. ¶ Nec obstat, quòd retractus factus fuerit ex causa Maioratus habente originem à vita testantis: quia benè verum est, quòd hæc acquisitio dependet ab ipso Maioratu, & trahit originem à vita testantis: sed non ideò sequitur, quòd ex eo res sic acquisita Maioratus efficiatur: quia hoc imputatur inter fructus, ac emolumenta ipsius Maioratus, de quibus ipse Maioratus possessori tanquàm verus eiusdem dominus vti debet. Potest enim rem Emphyteoticam, seu censualem, seu ipsi Maioratui communem iure Maioratus retrahere: sicut potest aliquam rem ex causa Maioratus confiscare, seu thesaurum ex fundo Maioratus extrahere, lapidesue excidere, aliaque similia emolumenta percipere. Non autem ex eo consequitur, quòd huiusmodi emolumenta sic ex causa Maioratus percepta, efficiantur ipsius Maioratus: imò ea omnia tanquàm bona libera iudicanda sunt, vt supra isto libr. capit. 22. & 24. latiùs ostendimus. Idque præcipuè in casu, de quo agimus, dicendum est: cùm res ista pecunia Maioratus possessoris acquiratur, iniustissimum enim esset rem Maioratus possessoris pecunia acquisitam illico Maioratui absque eiusdem facto, seu voluntate adiicere. Ideoque hæc sententia mihi verior, ac probabilior videtur.

¶ Quod adeò verum est, vt etiamsi sequens Maioratus successor vellit eandem pecuniæ quantitatem, seu veram rei retractæ æstimationem offerre, hæredes Maioratus possessoris non teneantur rem ipsam eidem tradere: etiam, vt perpetuò ipsius Maioratus efficiatur. Ex retractu namque Maioratus possessor dominus effectus fuit, resque sibi tanquàm libera acquisita, nec semel dominus potest absque facto suo desinere esse dominus. l. id quod nostrum. ff. de regulis iuris. Nec ad vendendum nisi in casibus à iure expressis compelli. l. inuitum. cum similibus. C. de contrah. emptio. Quod apertiùs probatur in dicto §. è contrario vbi deciditur non teneri vasalli hæredes rem additam feudo etiam soluta æstimatione restituere: nisi ea res de per se subsistere nequeat, vt inferius dicemus.

¶ Quæ omnia intelligenda sunt: nisi res sit ea lege retracta, vt ipsius Maioratus perpetuò efficeretur, seu post retractum ipsi Maioratui à retrahente cum qualitate Maioratus incorporata, seu ex pecunia ipsius Maioratus ad prædiorum emptionem deputata, empta fuerit: cùm enim ea pecunia nõ possit, nisi in Maioratus vtilitatem conuerti, id quod ex ea emptum fuit, pro Maioratus vtilitate acquisitum censendum erit: si simpliciter emptio facta sit. l. quædam mulier. cum similibus. ff. de rei vendi. Idque verissimum est.

9 ¶ Consequenter etiam ex his comprehendi potest, quid dicendum sit in vsufructu alicui in re Maioratus pertinẽti, quẽ Maioratus possessor propria pecunia redẽit, vt proprietati cõsolidaretur. In qua quæstione dicẽdũ est, q̃ viuẽte vsufructuario: quam eiusdem hæres ipse Maioratus possessor: quam eiusdem hæredes vsufructu frui debent. Eodem autem vsufructuario mortuo, vsusfructus cũ propietate cõsolidabitur, & ad Maioratus possessorem, cæterosque eiusdem successores ordine successiuo pertinebit. Quod probatur ex dicto §. è contrario, iunctis his quæ ibi notantur per Scribent. Idque ipsum dicendum erit in renuntiatione vsusfructus, quæ ab ipso fructuario in fauorem Maioratus possessoris, seu eius contemplatione facta fuerit, quãuis contrarium dicendum sit: quando ea renuntiatio contemplatione Maioratus institutoris, seu totius familiæ, aut simpliciter fit. De quibus tamẽ dicendum erit: prout infra numero sequenti dicemus.

¶ Idem etiam pari ratione dicendum erit, in censibus, annuisque redditibus, cæterisque pensitatio-

nibus, quibus res Maioratus ita subiectæ erant, vt ea obligatio perpetuò ad eiusdem successores trãsiret. Nam si ea à Maioratus possessore redimantur, bona Maioratus perpetuò eisdem cẽsibus, seu pensitationibus obnoxia erunt; ipsiusque Maioratus possessoris hæredibus illa soluenda sunt. In quo, & in præcedentibus summè considerandum erit: an ea lege eorundem censuum, ac pensitationum redemptio facta fuerit, vt Maioratus ab eisdem liber sit: an vt idem ius Maioratus possessori, eiusdemque hæredibus remaneat. Primo namque casu Maioratus ab eisdem liber remanebit, secundo autem non: prout supra isto libro capitulo 10. nũ 25. cũ sequenti ostensum est. Quæ omnia in hac parte repetenda erunt, quod etiam in redemptione vsusfructus dicendum est. Ex qua etiam ratione plures etiam similes quæstiones decidi poterunt. Et hæc de primo casu: quando scilicet res facto Maioratus possessoris, eiusque industria Maioratui addita de per se subsistere potest, dixisse sufficiat.

¶ In secundo autem casu subdistinctionis: quando scilicet res addita Maioratui facto, seu industria possessoris non potest subsistere de per se: prout contingit in seruitute super re Maioratus acquisita, seu ædificio in solo Maioratus facto, vel aliqua alia re simili dicendum erit: hoc ipsi Maioratui cedere soluta tamen possessori eiusdem rei æstimatione. Quod probatur ex tex. in d. capitul. 1. §. è contrario. de inuesti. de re alie. facta vbi Bald. num. 3. Aluaro. & communiter Scribent. & in capit. 1. §. si quis. de Manso de controuer. inuesti. tex. vbi Bald. ante numer. 1. & Scriben. in capitulo, Domino guerram. §. si Vassallus, hic finitur. l. Cotra. Augustinus Bero. quæstione. 96. num. 6. Iulius Clarus. d. libr. quarto sentent. §. feudum quæst. 88. Carolus Molineus in consuet. Parisi. tit. 1 §. 1. glos. 5. num. 70. cum sequẽtib. & sentit Pala. Ruin. in rep. Rub. §. 62. num. 16. 17. & 18. dũ ad id allegat Bald. in d. §. è contrario. Grego. in l. 2. titũ. 15. part. 2. verb. *fino el hijo mayor*. col. 4. ad finem.

¶ Sed quia res ista maturiori examine indiget, libet in ea paulisper immorari vt deinceps intelligatur quid in seruitute, ac in ædificiis decidendum sit. Quod autem ad seruitutem attinet, plures casus considerandi sunt. Aut enim seruitus pretio empta, ac imposita est: aut donatione concessa, aut præscriptione acquisita. 12

¶ Si pretio empta, ac imposita fuit, dicendum erit eam Maioratui accrescere soluta Maioratus possessori æstimatione: nisi eo pacto empta fuisset, vt Maioratui perpetuò acquireretur. Tunc enim accrescit Maioratui absque pretij solutione, vt in d. §. è contrario, & in locis superiùs allegatis. Docto. in feudo resoluunt. Quod lege. 46. Tauri. quæ est l. 6. titul. lib. in noua collectione legum Regni innouatum non est: cùm ipsa solùm in ædificiis, non in seruitutibus loquatur.

¶ Si donatione concessa fuit, tunc considerandũ erit: an ea donatio contemplatione possessoris, & vt ipsi, ac hæredibus suis acquiratur, facta fuerit, aut contemplatione Maioratus, ac familiæ; aut simpliciter. ¶ Primo casu idem, quod in præcedẽti dicendum est, vt seruitus Maioratui accrescat soluta æstimatione.

¶ Secundo casu proculdubiò seruitus ipsi Maioratui perpetuò adiicienda erit: etiam æstimatione non soluta. ¶ Tertio casu: idem etiam dicendum erit. Cùm enim seruitus à re debeatur. l. vnus ex

Universidad de Buenos Aires
Biblioteca

vnus ex sequentibus de seruitutibus rusticorum prædiorum, inhæreat, vt inquit Bart. in l. 1. nu. 5. ff. de seruit. quando simpliciter conceditur ipsi prædio concessa censenda est, vt ibidem Scribent. aduertunt. Quod de seruitute reali intelligendum est, non de ea, quæ debetur personæ, de qua Docto. in d. §. è contrario, non sentiunt: quamuis simpliciter loquantur.

¶ Si autem præscriptione seruitus acquisita fuerit: tunc distinguendum erit etiam eo modo, quo in quacunque alia re à possessore Maioratus præscripta dictum est. Aut enim ex causa, & titulo Maioratus, & tanquàm eidem debita præscripta, ac possessa est, & tunc ipsius Maioratus erit absque æstimationis præstatione: ipsi namque Maioratui & cum qualitate Maioratus acquisita censenda est. Si autem ex alia causa diuersa præscripta fuit Maioratui accrescet cum æstimationis solutione, quòd ex his, quæ supra isto capitulo addoximus, clarissimum redditur.

¶ In his tamen quæ de seruitutis æstimatione soluenda diximus deliberandum erit ex decisi. tex. in d. l. 46. Tauri. nam quamuis in ædificiis loquat ratio tamen & causa finalis eiusdem legis, de qua statim agemus, in seruitute etiã militare videtur; præsertim si eius qualitatis seruitus sit vt ab ædificijs separari non valeat, ideoque quando seruitus luminum, vel stillicidij, vel alia similis quæ ad ædificia necessaria est, atque eis adhæret, à Maioratus possessore empta fuit idem de ea quod de ædificijs ex d. l. 46. Tauri. dispositione dicendum videtur: non enim potest congrua differentiæ ratio de ædificijs ad huiusmodi seruitutem ædificijs inhærentem assignari, nisi absque ædificiorum incommodo extingui possit.

13 ¶ Hæc autem æstimatio semper iusta, ad vera secundum tempus solutionis præstanda est: non autem ex eo quod expensum, est æstimanda, ac consideranda, siue eodem tempore plus valeat, siue minus. l. domos hæreditarias. ff. de lega. 1. vbi. Barto. Bald. Paul. num. 4. Alexand. num. 1. Iaff. num. 4. & communiter Scribent. l. fundo. vbi etiam per Scribent. ff. de rei vendi. Quod optimè considerat Carolus Molin. in consuetudin. Parisi. tit. 1. §. 1. glos. 5. nu. 91. & 98. contra Bal. & Iaf. per eundem ibidé relato, qui contrarium absque fundamento censuerunt, idque etiam in possessore Maioratus existimat Anton. Gomez in l. 46. Tauri. nu. 3.

¶ An autem in casibus, in quibus paulo antè diximus, seruitutem à Maioratus possessore super rebus Maioratus acquisitam cedere ipsi Maioratui soluta æstimatione huiusmodi seruitutis: valor soluendus sit à successore ex propriis bonis, vel ex ipsis rebus Maioratus: videnda sunt ea, quæ latissimè diximus supra isto lib. cap. 10. nu. 17. cum pluribus sequentibus, ex quibus apertissimè comprehenditur quid etiam in hac quæstione dicendũ sit.

14 ¶ In ædificijs autem, quæ in solo Maioratus facta sunt, dicendum erit ex iuris communis dispositione, huiusmodi ædificia Maioratui accrescere, soluta prius Maioratus possessori vera ac iusta æstimatione. Sic enim in fideicommissario, qui in re fideicommisso subiecta aliquid perpetuo durarum expendit, iure statutum erat. d. l. domos. ff. de lega. 1. vbi Iaff. nu. 2. & com. Scrib. tex. in §. cerè instit. de rer. diuisio. l. si quis sciens. C. de rei ven. d. l. si in area. C. eod. Guido Papæ. decis. 169. num. 1. Decius. consi. 439. & consi. 518. nu. 2. & 3. Albertus Brunus. in tract. de augmento conclusio. 20. num. 3. cum sequent. Carolus Molin. titu. 1. §. 1. glo. 5. num. 75. Iulius Clar. lib. 4. senten. §. feudũ. quæst. 88. Idque sequũtur omnes, qui in dictã. l. 46. Tauri. commentarios ediderunt.

¶ Nec in hoc casu erunt fructus cum ædificijs, seu melioramentis compensandi: sed æstimatio soluenda non habita fructuum ratione: quia quamuis bonæ fidei possessor, qui dominus non est, teneatur fructus cum ædificijs compensare. l. in fundo. cum similib. ff. de rei vendica. Hoc non procedit in Maioratus possessore, seu fideicommissario, qui interim vsque ad diei restitutionis aduentum verus, ac perfectus dominus est, vt censuit glo. singula. in l. emptor. in princip. verb. superfluum in fin. ff. de redi. vendi. quam sequitur Bald. circa fin. & Scrib. ibidem, & communiter Scriben. in d. l. domos. Bald. col. 1. Ang. circa fin. Imol. col. 2. & Alexand. num. 6. in Institulam. §. fructus. ff. solut. matri. Alexand. consi. 123. in fin. num. 11. volumine. 1. Cremen. sing. 105. Pala. Ruui. in rep. Rub. §. 62. num. 16. Carol. Molin. gloss. 5. num. 78. Rolandus à Valle consil. 28. num. 17. Iulius Clar. lib. 4. senten. §. feudum. d. quæstione. 88. contra Augustinum Bero. quæstione. 96. post numerum quartum contrariũ asserentem.

¶ Sed quamuis iure cõmuni inspecto omnia ista communiter ab Scribent. recepta sint: hodie autem sunt, ex decis. d. l. 46. Tau. innouata, qua decisum est vxores, ac filios, seu alios hæredes non posse repetere ea, quæ in ædificijs in solo Maioratus factis à Maioratus possessore expensa fuerunt: sed ea omnia illicò ipsi Maioratui absque æstimationis solutione accrescere. Quæ. l. hodie præcipuè seruanda erit: quamuis eam iniquam, ne iuri, ac rationi contrariam profiteatur Palat. Ruui. in rep. Rub. de dona. inter vir. & vxo. §. 62. num. 16. Sic enim lex scripta est quamuis rigorem continere videatur. l. prospexit cum similib. ff. qui, & à quib. nisi aliud à Maiorat. institutore statutum sit. Seruabitur namque eius dispositio, reiecta eiusdem l. Tauri decis. vt arbitratur. Menchac. de succe. creati. lib. 1. §. 5. num. 13.

¶ Quamuis autem ea lex Tauri à prædicto insigni Doctore, & aliis rigorosa, & iniqua appelletur: æqua tamẽ, ac iuri, atque rationi consona pluribus visa fuit, vt apparet ex adductis à Didaco del Castillo in Glos. 1. & Anton. Gometi. numer. 4. & cæteris in eiusdem legis commentariis. Et à Fernando Menchaca de successio. creati. d. libr. 1. §. 5. num. 13. qui vltimus eam legem ea ratione iustam esse censet, quòd Maioratus possessori non liceat rem Maioratus meliorem reddere: prout etiam vsufructuario non licet; quòd si eam meliorem reddiderit id propriis expensis facere debet, nec poterit successorem ad expensarũ solutionem astringere. Quæ ratio non propriè Maioratuum possessoribus, qui veri domini sunt, conuenit: prout supra isto lib. cap. 19. apertissimè demonstrauimus.

¶ Sed mea sententia l. illa Tauri iustissima ciuilique ac morali ratione fulcita est, nec eius decisio prælectæ communi Scrib. opinioni aduersatur. Nam licèt communis Scribent. resolutio sit, quòd is, qui in re subiecta restitutioni aliquid perpetuò duraturum expendit, possit æstimationem ædificij à fideicommissario repetere, etiam non facta fructuum compensatione: id procedit, ac verum est in fideicommissario simplici, qui rem liberam debet possidere: non autem in eo, qui debet illam alteri, atque sequens alteri perpetuò restituere, nec eam liberam possidet: sed fideicommisso subiectã.

Iniquis

Iniquissimũ enim esset, quòd is, qui succedit in re fideicommisso subiecta, qui tempore mortis tenetur illam alteri restituere, soluere teneretur: id, quod alter, qui etiam per tempus vitæ suæ illam possedit, fructusque eiusdem percepit, expendit: posset enim esse, quòd esset maior valor ædificij: quàm fructuum, quos in vita sua percipere deberet, ficque per indirectum omni Maioratus emolumento priuaretur. Ad quod inconueniens vitandum iustiùs, ac æquiùs visum fuit legislatoribus, vt is, qui in re Maioratus aliquid expendit, expensas non recuperet: quàm quòd eas soluat is, qui ædificia non fecit: cùm idem ius vterque in re Maioratui subiecta habeat, eademque emolumenta percipiat. ¶ Quod gloss. in d. l. emptor, nec his, quæ dicunt Docto. in d. l. domos hæreditarias non aduersatur: si enim benè considerentur eorum dicta, nullus eorum loquitur in fideicommissario qui alij restituere tenetur: sed in eo, qui debet rem liberam retinere, qui iustissimum est, vt æstimationem soluat: cùm res ipsa libera apud ipsum, & eius hæredes perpetuò remanere debeat, quæ ratio in fideicommissario, qui alij restituere debet, non militat. ¶ Quod alia etiam apertissima ratione fulcitur. Si enim Maioratus successor expensas ædificiorum solueret: vtique illas à sequenti repeteret, & ille sequens ab alio, & alius ab vlteriori: & sic in infinitum procederet repetitio. Non enim esset dabilis ratio maior in vno: quàm in altero, quod tolerandum non est. Infinitas namque est vitanda. l. fideicommissa §. qui decem. cum similib. ff. de lega. 3. Absurdumque quod ex hoc contingeret vitandum etiam est.

¶ Ex qua decidendi ratione ad d. l. 46. Tauri assignata, cessat dubium, de quo pluries super eiusdem legis intellectu disceptari solitum est, vtrum scilicet lex illa solùm procedat in fortaliciis, muris, aut domibus quæ solum in ea lege expressa sunt. Seu etiam ad ædificia & melioramenta in omnibus aliis rebus Maioratus facta, genericè protrahenda sit. Cum enim ratio in qua d. l. fundatur iustissima sit, atque ea omnia comprehendat, nec possit differentiæ ratio de vno ad aliud assignari, vt notissimum est: constat exempla in ea apposita non causa restrictionis, sed potius gratia frequentioris vsus adiecta fuisse. Proindeq; eiusdem legis decisionem non restringere, quod ex his quæ supra isto li. c. 5. n. 1. cum seq. & infra li. 3. c. 5. n. 36. & c. 6. n. 6. diximus, facile comprobari poterit. Sicque supremorum iudicum sententia non semel decisum fuisse accipimus, tamesi propter præcisam illius legis literam iudices in diuersas sententias interdum diuisi fuerint, sed hæc opinio mihi probabiliot videtur. Siquidem absurdissimum esset dicere legis illius conditores, qui à petenda æstimatione melioramentorum, quæ in domibus, castris, aut muris ipsius Maioratus reparandis facta fuerunt: quæ communiter melioramenta necessaria esse solent, hæredes atque vxorum Maioratus posse excluserunt: voluisse eiusdem repetitionẽ melioramentorum, vel ædificiorum quæ aliàs voluntariè minùs superflue fiunt, concedere. Imò lex illa difficiliores casus expressit, vt in facilioribus idipsum potiori ratione decideretur. ¶ Similiter etiam ex hac ratione cessat ea difficultas quæ aduersus illius legis iustitiam adduci solet, q̃ scilicet Maioratus possessor poterit omnia bona sua in ædificij. Maioratus cõsumere, & filios suos legitima fraudare, quæ difficultas adeò magna visa fuit Didaco del Castillo in d. l. Tauri commentario, vt profiteatur eandem legem locum nõ habere in legitima quæ filiis iure naturæ debita est. Nam cùm illius legis decisio ciuili ac morali ratione fulcita sit, nec iure, nec ratione probari possit successorem Maioratus ad huiusmodi ædificiorum solutionẽ astrictũ esse, non magis ex hoc filij in legitima fraudati, cõqueri poterũt quã si parẽs bona sua in meliorando seu ædificando aliquã rẽ alienam consumpserit, seu alio quouis modo, ex quibus sumptibus constat, filios legitimam repetere non posse.

¶ Ex his etiam infertur, quòd si quis fecit fideicõmissum etiam cum vocatione primogenitorum: sed eius naturæ, vt deficientibus nominatis expiret, & is, qui vltimo nominato illud restituere debet aliqua ædificia in rebus fideicommisso subiectis faciat, is poterit ab vltimo vocato æstimationem ædificiorum recuperare, ex gl. in d. l. emptor. Cum enim vltimo loco vocatus ea bona tanquàm libera accipiat ex tex. in l. qui solidum §. prædium. ff. de leg. 2. Non mirum si in hoc casu d. l. Tauri de eisio locum non habeat: cùm in eo ratio, ac causa finalis, à qua pendet eiusdem legis dispositio, omninò deficiat.

¶ Illud autem prætermittendum non erit, quòd quamuis Maioratus possessoris, vxor atque hæredes non possint repetere ædificia in rebus Maioratus facta: poterunt tamen ex eisdem ædificijs tollere, ea quæ absque ipsarũ rerum detrimento tolli possunt: ita, vt non remaneat res deterior: quam si à principio facta non fuissent. in l. in fundo. ff. de rei vendi. vbi disponitur, quòd in casibus, in quibus hæredes bonæ fidei possessoris non possunt iure exigere æstimationem ædificiorum, quæ in re bona fide possessa facta fuerunt: poterunt tamen ex eisdem ædificijs sibi adiicere omnia illa, quæ commodè tolli possunt: dummodò deteriora nõ reddantur, quàm si ab initio non foret ædificarum. l. Iulianus. ff. eod. Vbi Bar. & Scri. id not. l. vrales. in fi. ff. eod. l. domum. C. eod. l. pro voluntarijs. ff. de expen. in reb. dotal. fact. Quod in omnibus casibus vbi expensæ ædificiorum alias peti non possent procedit, ac verum est, vt ibidem Scrip. aduertunt. Hoc tamen intelligendum est: nisi Maioratus successor tantum velit præstare: quantum ex his rebus, ex melioramentis ablatis habituri, vel percepturi essent vxor, seu hæredes præcedẽtis Maioratus possessoris. d. l. in fundo. ff. de rei vendica. l. idẽq; §. idẽq; ait si quid procurator. ff. mãdati. Tiraq. de retract. conuentional. §. 7. gl. 1. n. 6. Quod etiam est nouum, & singulare ad d. l. intellectum.

¶ In secunda specie principali, vbi scilicet augmentum rerum Maioratus, non facto possessoris sed naturaliter contingit: sicut in incremento alluuionis, & similibus accidere solet, subdistinguẽdum erit. Nam aut incrementum latens est, aut patens: si incrementum latens sit: dicendum est, huiusmodi augmentum ipsi Maioratui accrescere nec aliquam æstimationem Maioratus possessori soluendam esse. l. adeò. §. 1. ff. de acquiren. rer. domi. l. si ego. §. idem ait. ff. de publicia. Text. in c. 1. §. si quis de manso, & in §. rursus. de controu. inuesti. Molineus tit. 1. §. 1. gl. 5. n. 99. cum seq. Iulius Clar. §. feudum. quæst. 88. Et in hac opinione omnes Scrib. conueniunt.

¶ Si autem incrementum patens sit in hoc casu in materia feudali est differentia inter Scrib. Plures namque ex eisdem existimant, quòd incremen-

tum al

tum alterius patens vasallo non acquiratur: vt censuit Vlpian. in d.c.1.§.si quis de manso col. 2. Cuius opi. communem esse dixit Ruin.cons.7.nu. 12.in fin.lib.1.Alij.autem censuerunt incrementũ patens etiam feudo accrescere cum qualitate feudali: sicut in incremento latenti dictum est. Quod probat tex.in d.§.si quis de manso.& in §.sequen. vbi omne incrementum cedit feudo, nec distinguitur inter incremẽtum latens,aut patens.Idque dixit Bald.in d.§.si quis de manso.nu.2.& Molineus.tit.1.§.1.gloss.5.num.102.Et Iulius Clar.§. feud. quæst.88.Quæ opinio verior videtur.

¶ Sed quanuis quo ad feuda forsan. differentia esse possit inter incrementum latens, aut patens: quod tamen ad Maioratus attinet nullam differentiæ rationem inuenio: imò plus certo scio, quòd tam incrementum latens: quàm patens in re Maioratus contingens, ipsi Maioratui cum sua qualitate Maioratus accrescere debeat,cùm enim Maioratus possessor verus dominus sit, nec tantum vtilis:sed directus(vt alibi probauimus)nõ potest incrementum,sine latens,siue apparens alijs quam ipsi per tempus vitæ suæ adiici,& sic siue primam, siue secundã opinionẽ sequamur semper res addita Maioratui etiam per incrementum patens Maioratui ipsi,erit adiicienda.

¶ Ex quibus infertur in rebus Maioratus vtile dominium cõsolidatum directo,seu vsumfructum consolidatum proprietati morte Emphyteotetæ, seu vsufructuarij eidem Maioratui accrescere, in quo proprietas,seu dominium directum comprehensum erat. Cùm enim hæc acquisitio non facto hominis: sed morte fructuarij, seu vltimi Emphyteotæ,aut vasalli eueniat: consequens est, vt ex superiùs adductis ipsi Maioratui,cum qualitate Maioratus accrescat,fruaturque eisdem emolumentis Maioratus possessor per tempus vitæ suæ,& post eius mortem sequentes vocati, ordine successiuo. Quod præcipuè dicendum est retenta ea opinione,quòd scilicet ea quæ consolidãtur eodem iure,quo ipsa bona, quibus consolidatio
9 fit acquiri dicantur: non nouo iure, nec à primo diuerso,ac separato: prout ex pluribus probat elegãter Carolus Molineus in consuetud. Paris. titu.1.§.30.in princip.nu. 175. & nu. 176. cum seq. quem refert & sequitur Tiraquellus de retract.Linagier.§.32.gloss.1.nu.72.& 75.ad fin.Et Couarr. in Epitome.super.4.decretal.2.par.cap.7.§.1.num. 9.contra Ioan.Fab.in §.si,cui fundus. instit. de legatis quem plures à Tiraquello relati inaduerenter sequuntur: quod etiam in fundo Maioratus, qui in commissum incidit eisdem rationibus dicendum erit,vt ex pluribus in simili probat Tiraquellus de retract.Linagier in fin.numero 109.

¶ Idem etiam consequenter dicendum erit in valore,seu maiori redditu ex cursu temporis,aut ipsa natura rebus Maioratus aucto,vt ipse valor,seu reditus ipsi Maioratui,cum qualitate Maioratus cedat,ex decis.tex.ind. §. si quis de manso. Et his, quæ superiùs adducta sunt,ex quibus,vt arbitror, habebitur de hac re breuissima ac perfecta resolutio.

¶ Vltimo autem loco,ex his,quæ supra isto capite & aliis etiam dicemus,comprehenditur, titulum Maioratus non esse titulum particularem,sed vniuersalem: cùm eidem cedant accessiones,& incrementa,vt superiùs ostensum est.Id namque dicitur esse ius vniuersale in quo veniunt fructus,& accessiones,vt patrimonium,& hæreditas, & etiã 11
Maioratus Bartol.in Rub. ff. sol.matri.nu.18. Quẽ ibi communiter Scribent. sequuntur. Paul. in l. si post motam numer. 3. & 4. C. de petit. hæred. Bartol.in l.1.numer.7.ff.de eden.Quod in successione Comitatus censuit. Bald. in capit. significauit.de rescriptis. num 4.& in Maioratu arbitratur Castillo in l.46.Tauri.in gloss.in verb. *en todo ello sucedã.* ex quo plura deduci possent,quæ ab Scribẽ.in d.Rub.ff.solu.matri latiùs enarrãtur. Quæ breuitatis causa,& quia ibidem omnibus obuia sunt in hac parte prætermittimus. Intelligendum autem est Maioratum esse quid vniuersale nedum si ex pluribus rebus constet,vel ex vna vniuersali oppido,castro,seu ciuitate vel rebus similibus:sed etiam si solùm cõster ex domo vel fundo, vel alia re particulari simili adhùc enim dicendum erit esse ius vniuersale saltem aptitudine: quia ex accessionibus potest augeri: prout opinatur Bartol. in d.Rub.ff.Solut.matrimon. num.18. cum sequentibus: cuius opinion. communem esse profitetur Iass. ibid. num. 28. & Ripa.num. 43. & alibi sæpe Scribẽt. sed hæc erit vniuersitas facti,non iuris,vt optimè declarant Sigismundus Neapolitanus cõsi.11.nu.17.atque Matthæus de Afflictis in prælud. 12
feud.nu.77.cum sequentib.vbi dicũt feudum esse vniuersitatem facti non iuris. Ea autẽ quæ quo ad hoc in feudis dici solita sunt, optimo iure ad Maioratus deduci poterunt.

SVMMARIA.

1 *Hæredes vltimi possessoris Maioratus tenentur reficere omnia,quæ tempore mortis eiusdem in rebus Maioratus deteriorata inuenta fuerint.*
2 *Hæredes Prælati tenentur reficere omnia,quæ sua culpa in rebus Episcopatus deteriorata sunt.*
3 *Stilus Hispaniæ est,vt mortuo Prælato regium concilium præcipiat,quòd taxentur ea, quæ in bonis Episcopatus deteriorata sunt,& soluatur æstimatio successori.*
4 *Culpa requiritur in Maioratus possessore,vt eius hæredes teneantur resarcire deteriorata, & an ea debeat esse lata leuis,aut lenissima.*
5 *L. mulier paragraphio si hæres.ff. ad Trebellia.declaratur.*
6 *Quæ sit expensa modica,vel magna arbitrio iudicis relinquitur.*
7 *Vtrum in rebus Maioratus compensari debeat damnum cum melioratione.*
8 *Possessor Maioratus tenetur ad solutionem censuum,tributorum,pensitationum, ac aliorum onerum realium,etiamsi tempore predecessorum decursa sint.*
9 *Frater Maioratus possessoris,qui aliud percipit ex bonis eiusdem Maioratus ratione alimentorum non tenetur pro rata in tributis,vel censibus Maioratus contribuere: sed id onus ad solum eiusdem pos-*
sessorem spectat.
10 *Possessor Maioratus tenetur ad expensas litium super rebus eiusdem Maioratus contingentium, & qualiter hoc intelligendum sit:*
11 *Vsufructuarius ex dispositione legis vtrum differat ab eo, qui ex dispositione hominis vsumfructum habet.*

Ad quæ onera Maioratus possessor teneatur.

CAPVT XXVII.

CVm in capitibus præcedẽtibus ostẽsum abundè fuerit qualiter Maioratus possessor, eiusdem Maioratus commodis, ac emolumentis frui possit: consequenter dicendum superest qualiter eum Maioratus onera,atque incõmoda sequantur: cùm secundum naturam sit onera cuiusque rei eum sequi, quem cõmoda sequuntur.l.secundùm naturam.ff.de regulis iuris. Nec ferendus sit,qui lucrum amplectitur: onus autem subire recusat.l.vna.§.pro secundo.cum similibus. C.de caduc. tollend. Vt autem id etiam perfectè intelligamus conueniens erit, onera, quibus iure Maioratus possessor astrictus est sigillatim exponere.

1 ¶ Primo autem loco sciendum est Maioratus possessorem, seu eius hæredes teneri ad reficienda, propriis sumptibus omnia ea, quæ ex bonis Maioratus tempore mortis eiusdem deteriorata, seu diminuta inuenta fuerint, quod probatur ex tex.in l. mulier. §. si hæres versiculo sed enim.ibi. *Culpæ planè rationem reddere.* ff. ad Trebel.per quem tex.dixit Baldus in l.filium, quem habentem. numero 52. C. famil.hercis.quòd hæres tenetur reddere fideicommissario rationem,de malè administratis, vel neglectis, aut dilapidatis rebus fideicommissi,& subdit, quòd hæredes,vel alij grauati de restituendo post mortẽ suam ad id non aduertentes abutuntur eiusmodi bonis restitutioni subiectis: sed perperàm faciunt, secundùm eum: quia tenentur ad interesse deteriorationis, diminutionis, seu dilapidationis rerum eiusmodi fideicommissi. Quod in possessore Maioratus opinatur Grego.in l.7.titul 9.part.6.in gloss.in verb. por su culpa.& Peralta.in l.3.§. qui fideicommissam.numer.43.& 44.ff. de hæredi.instit. Idque iudicium,ac rationabile mihi videtur.

2 ¶ Simile etiam videmus in Prælato, qui pari ratione tenetur resarcire Ecclesiæ, vel sequenti successori omne damnum propter eius negligentiam in rebus suæ dignitatis contingens. gloss.in Authentica.Idem est Nestorianis. C. de hæreti.& not.Ioannes de platea.in l.vna. C. de colo. Illyrica,lib. 11. ad fin. Idémque existimat Grego.in d.l. 7.titulo. 9. parti.6. Ex quibus in regno castellæ obseruari solet, vt statim mortuo Prælato ad petitionem sequentis successoris obtineatur in regio consilio quoddam ordinarium præceptum, vt corrector ciuitatis dignioris eiusdem Episcopatui vicinior sit, faciat vt hæredes Episcopi mortui, & eius successor nominent æstimatores, seu taxatores damnorum, quæ in rebus Episcopatus tempore prædecessoris facta fuerunt, ipséque in casu discordiæ nominet tertium (vti vocant) idque quod æstimatores concordes aut tertium, cum vno eorum æstimauerint ab hæredibus Prælati mortui recuperet, eiúsque successori tradat,vt bona ipsa reficiat. Quod sæpius sic practiquatum vidimus, iustissimúmque esset, quòd sicut cum Prælatis sit: sic etiam cum possessoribus Maioratum, seu eorum hæredibus fieret cum in vtróque casu eadem ratio militet. Nunquam tamen in Regio consilio id vidimus contra hæredes, vltimi Maioratus possessoris petitum, nec prouisum: quanuis si id coram iudicibus ordinariis peteretur, non dubitamus: quin iuxta ea, quæ paulò antè diximus, necessariò sic pronuntiandum,ac decidendum foret.

¶ Ea autem, quæ Maioratus possessoris hæredes resarcire tenentur, sunt illa tantùm, quæ possessoris culpa lata, vel dolo deteriorata,seu diminuta sunt: non autem ea, quæ solùm casu fortuito, vel culpa leui,aut leuissima contigerunt. 4
Quod probatur ex tex. in d.l. mulier. §. si hæres, versiculo. Sed enim,ibi. *Culpa planè rationem reddere: sed eius,quæ dolo proxima est.* Iuncta gloss. verb. culpæ, quæ text.illum de culpa lata, non leui intelligendum esse existimauit. Quam ibi sequuntur communiter Scribentes dicentes hæredem fideicommissario solùm de culpa lata, vel dolo in re fideicommisso subiecta contingenti teneri.

¶ Hæc tamen: quando nullum emolumentum ex rebus fideicommisso subiectis hæres iudicio testatoris consequutus fuit, intelligenda sunt: sed quando aliquod emolumentum ex eisdem bonis hæres percipit, non procedunt: imò hoc casu non solum de dolo, & lata culpa: sed etiam de leui hæres tenebitur.l. si seruus legatus. §. cùm quid.ff.de lega.1.l.cũ res.§.culpa.ff.eod.l.7.titul. 9. parti.6.Per quam legem id censuit Gregorius ibidem gloss.in verb. *Por su culpa.* Et est communis Scribentium resolutio. in d. §. si hæres,à qua nemo vnquam discrepauit.

¶ Horum autem ratio ea est: quia quando hæres nullum commodum ex rebus fideicommisso subiectis percepit, dispositio solius fideicommissarij gratia facta fuisse censetur: quando autem percepit commodum iudicio testatoris gratia vtriúsque, quàm fideicommissarij facta censenda est. Ideóque primo casu de lata culpa solùm hæres tenetur. Secundo autem de leui:

Universidad de Deusto
Biblioteca

quando enim dispositio sit gratia vnius, aliter de sola lata culpa, & dolo tenetur: quando autem gratia vtriusque etiam de leui rationem reddet l.si ex toto.§.nunc videndum.cum similib.ff.com modatique in specie censuit Bart.in l.cum res.§.cul ff.de lega.1.nu.4.

¶ Quando autem hæres quartam ex bonis fideicommisso subiectis detraxit, aliqui ex Scribent. censuerunt eum de leui etiam culpa teneri: cùm emolumentū ex hæreditate perceperit, testamentumque gratia vtriusque tam hæredis, quam fideicommissarij factum fuisse censendum sit: præcipuè quando eam quartam iudicio testatoris non legis beneficio percepit. Vt quando testator quarta detracta hæreditatem restituendam esse voluit: quod censuerunt Angel. & Rapha. in dict. l. mulier.§.si hæres. ¶ Sed veritas est in contrarium secundùm Alexandrum.ibidem num.1. Quod ea ratione procedit: quia quanuis hæres sentiat quartæ emolumentum cùm hoc commodum modicum sit respectu eius, quod sentit fideicommissarius dispositio solius fideicommissarij gratia facta censetur. Ideóque succedit regula, vt hoc casu hæres de sola culpa lata teneatur: sicut quando nullum commodum sentit, cuius opinionem sequitur Peral. in dict. l. 3. §. qui fideicommissam. numer. 45. ff. de hæredib. instit. Ex quibus ipse Perrus de Peralta ibidem existimat Maioratus possessorem, qui, vt plurimum quartam non detrahit, nec aliud emolumentum ex re Maioratus percipit, non teneri: nisi de lata culpa & dolo non de leui ex his, quæ superius adduximus.

5 ¶ Sed omnia ista maturius pensanda, ac consideranda sunt. Ideóque pro huius articuli perfecta resolutione sic distinguendum esse censeo: aut enim expensa refectionis modica est aut magna si expensa modica sit, constat hæredes Maioratus possessoris ad illam teneri, siue res Maioratus culpa leui aut leuissima lata, aut dolo, aut etiam casu deteriorationem receperit. Cùm enim Maioratus possessor rei Maioratus fructus percepit, consequens est, vt ad omnem refectionem suo tempore contingentem, quæ modicam impensam requirit teneatur non habita culpæ latæ seu leuis ratione. l. diuortio. §. impendia, vbi glos. & communiter Scriben. id not. ff. solu. matri. l. omninò. ff. de impen. in reb. dotalib. fact. l. hactenus, cum legib. sequen. ff. de vsufruct. l. cùm apud. C. eod. & vtrobique per Scriben. l. fina. tit. 11. part. 4.

6 ¶ Quæ autem sit magna vel modica impensa, iudicis arbitrio relinquendum erit, vt in specie dixit glo. in d. l. hactenus, in verb. pertiner. Quam ibi sequitur Alber. circa fin & Angel. nu. 2 glo. in verb. modicas. Bart. num 3. & Scriben. in. l. omninò. ff. de impen. in reb. dotal. fact. Pinel. de bon. mater. 2. par. num. 72. Id verò à iudice secundùm qualitatem rerum, ac personarum æstimandum est, vt inquit Alber. in d. l. hactenus, ad fin. facit tex. in l. res bona fide. ff. de contrahen. empti. l. scio. vbi per Alber. ff. de in integr. restitu. Decis. in cap. de appellationibus. nu. 7. de appella.

¶ Nec verum est illud, quod dixit Alex. in l. diuortio. § impendia. nu. 1. ff. solu. matri. vbi censuit impensam modicam semper appellari illam, quæ respicit perpetuam rei vtilitatem: etiamsi quoad sumptum modica fuerit. Cuius opinio. sequitur Rimus consil. 14. num. 3. lib. 1. Imò hoc non obstante id quod prædiximus sequendum erit, vt optimè aduertit Pinellus de bonis maternis part. 2. num. 70.

¶ Si autem impensa magna sit: tunc distinguendū esse censeo, aut enim deterioratio absque Maioratus possessoris culpa processit, aut processit culpa eiusdem præcedente. Si absque culpa Maioratus possessoris deterioratio facta fuit, absolutissimum est. quòd si expensa eiusdem magnā sit, ad id Maioratus possessor ex fructibus Maioratus non teneatur. Is namque, qui ex aliqua re fructus percipit, nec de eius proprietate disponere potest, ad huiusmodi expensam non tenetur. l. diuortio. §. impendia, ibi. *Vel veterem totam, sine culpa sua collapsam restituere.* ff. solut. matri. vbi communiter Scrib. id notant. d. l. hactenus. ff. de vsu fruct. vbi etiam per Scrib. l. fina. tit. 11. part. 4. Quamuis res de ipsa Maioratus proprietate reficienda sit.

¶ Si verò deterioratio culpa Maioratus possessoris contingit, subdistinguendum etiam est, an ea processerit dolo, aut culpa lata leui, aut leuissima. Si dolo seu lata culpa processit, omnes Scrib. censent indifferenter hæredes Maioratus possessoris ad huiusmodi refectionem teneri: siue is aliquod emolumentum iudicio institutoris perceperit, siue non: prout ex his, quæ superius adducta sunt, colligere facillimum est. Quod etiam de magna impensa intelligendum erit: cùm Docto. circa id indistinctè loquantur, nec de modica impensa in hoc casu esset dubitandi ratio.

¶ Si verò culpa leui eadem deterioratio processerit, tunc dicendum est: proculdubiò etiam hæres Maioratus possessoris teneri ad huiusmodi refectionem magnam culpa eiusdem, etiam leui contingentem. Quod patet ex eo, quòd Maioratus possessor iudicio testatoris fructus Maioratus percipiat. Ideóque succedit regula, de qua in. d. l. si seruus legatus. §. cum quid, cum similib. ff. de lega. 1. quòd quando hæres grauatus percipit aliquod emolumentum iudicio testatoris de culpa leui etiam tenetur. Constat autem hæredem, qui ad diē vel sub conditione restituere iussus est, interim fructus iudicio testatoris percipere. l. in fideicommissariam. in princip. vbi Bartol. numer. 1. Paul. num. 1. Alexand. numer. 2. & communiter Scriben. ff. ad Trebel.

¶ Nec obstat si dicatur hoc emolumentum fructuum modicum esse, ideoque non esse considerādum, vt de commodo quartæ dixit Alex. in d. §. si hæres. num 1. ¶ Nam ibi Alex. inquit, quòd si commodum hæredis, & fideicommissarij sit æquale: tunc censetur testamentum factum gratia vtriusque. Ideoque hæres de leui culpa etiam tenetur. Quod antè dixerat Bar. in d. l. cum res. §. culpa. nū. 9. ff. de lega. 1. quem communiter Scriben. sequuntur, & Scrib. per text. ibi. in dict. l. si seruus legatus. §. cum quid. ff. eodem. ¶ Sed si benè consideremus semper Maioratus fiunt gratia vtriusque tàm primi quàm sequentium vocatorum: cum nil amplius debeat percipere primus, quàm secundus, seu vlteriores. Ideoque in Maioratus dispositione semper Maioratus possessor de leui culpa tenebitur: quod dici non potest in aliis fideicommissis temporalibus, in quibus semper dispositio fauore fideicommissarij facta esse censetur: cum vt plurimum res remanere debeat libera penes fideicommissarium, quo casu hæres delata tantum culpa, & dolo tenetur, vt probatur in d. §. si hæres, vbi id omnes Scrib. notant. Ideoque eiusdem §. dispositio non potest ad Maioratus hodiernos adaptari, quod

quod est subtile, ac nouū in proposito, destruitque ea, quæ in hac specie dixit Perrus de Peralta in dict. l. 3. §. qui fideicommissam. num. 45. qui huiusmodi differentiam non considerans, contrarium in Maioratibus dicendum esse existimauit.

¶ Si verò culpa leuissima eadem deterioratio cōtingat, dicendum est, hoc casu Maioratus possessorem de leuissima culpa non teneri. Cùm enim Maioratus dispositio gratia tàm primi vocati, quàm vlteriorum facta sit, succedit regula, quòd quando dispositio fit gratia vtriúsque, quis de leuissima culpa non teneatur, quod in hærede & fideicommissario dixit Bart. in dict. l. cùm res. §. culpa. nu. 9. ff. de lega. 1. d. l. si seruus legatus. §. cū quid, vbi etiam per Scrib. l. contractus, vbi latissimè per Decium. ff. de regul. iur. Quæ omnia menti tradenda sunt: pro huius articuli resolutione, non enim alibi sic discussa inuenientur.

7 ¶ Vltimò autem pro huius articuli complemento: ea quæstio etiam decidenda est: an scilicet, quādo Maioratus possessoris culpa aliqua in rebus eiusdem Maioratus deteriorata inueniuntur: aliqua tamen meliorata compensetur damnum cum melioratione, an hoc non obstante debeant vltimi Maioratus possessoris hæredes soluere omne illud, quod deterioratum est, non habita melioratio nis ratione. In qua quæstione dicēdū est nō esse compensandum damnum cum melioratione, ex regula, quam ponit Bart. in l. si negotia. num. 1. ff. de nego. gest. quem ibi sequun. communiter Scriben. Quod quando damnum ex culpa processit, tunc non fit cum lucro compensandum: sed ipsum dānum præcisè soluendum. Quod etiā probari videtur ex tex. in l. si quis negotia. ff. eodem tit. vbi disponitur, quòd negotiorum gestor, qui aliquid indebitè soluit, non potest id compensare cum eo, quod indebitè etiam exegit, vbi etiam Bart. & Scriben. prædictam regulam sequuntur. Quod apertius in Maioratus possessore, qui res ipsas Maioratus meliorauit, procedit, cum non possit æstimationem melioration is repetere, ex decis. l. 46. Tauri, quod nos in hæredibus Prælatorum nō semel pronuntiatum accepimus. Imò in casu contingenti vidimus prælatum, qui plus quàm sex millia ducatorum in ædificiis Episcopatus consumpserat, condemnatum fuisse ad restitutionem aliarum rerum deterioratarum non facta melioration is compensatione.

8 ¶ Secundo etiam constat Maioratus possessorem teneri ad solutionem omnium censuum, pensitationum, tributorum, onerúmque realium, quæ ex bonis Maioratus annuatim soluenda sint. Cum enim is Maioratus fructibus fruatur, consequens est, vt ad omnia onera huiusmodi astrictus esse debeat, siue ea magna, siue modica sint. l. hactenus, ibi. *Quoniam alia onera agnoscit.* Et iterum ibi. *Stipendium, vel tributum.* ff. de vsufruct. vbi Albericus, Bald. & Angel. idem etiam arbitratur Fulgo. in. l. vsufructu legato. ff. eod. tex. in l. neque stipendium ff. de impen. in rebus dotal. fact. ibi. *Onus enim fructuum hæc impensa sunt.* Vbi etiam per Scriben. Carol. Molin. in consue. Paris. tit. 1. §. 22. num. 156. & 158. Quod copiosè, ac eruditè ex pluribus ornatur à Pinel. in. l. 1. C. de bon. mater. 2. parte. num. 72. & ab. Aluaro Vaez. in. qq. nuris Emphy. q. 17 num. 1. cum sequentibus: qui ad id est viuendus omninò. Idque de his tributis, ac pensionibus intelligendū est, quæ omnes Maioratus successores perpetuò astrictos & obligatos teneant, vt his, quæ à Maioratus institutore, seu à præcedenti successore cum facultate Regia imposita sint.

¶ Quod nedum in tributis decursis eo tempore, quo ipse possessor bona Maioratus possedit, locum habet, sed in his, quæ tempore prædecessorū decursa sunt, quanuis ipse ad hæredes prædecessorum recursum habeat. l. idem Iulianus. §. hæres. ff. de leg. 1. vbi glos. & communiter Scrib. id notant. Quam opinionem communem esse profitetur Aluarus Vaez. d. q. 17. nu. 17. vbi plura in idē adducit.

¶ Idque adeò verum est, vt etiā si Maioratus pos- 9
sessor aliquid ex bonis Maioratus aliis fratribus ratione alimentorum soluere astrictus sit, ipsi fratres non teneantur pro rata, onera vel tributa soluere, quæ ipsis bonis Maioratus imposita sunt: sed ea omnia sint à solo Maioratus possessore soluenda. Quod censuit Matt. de Afflict. decis. 252. nu. 2. idem in cap. Imperialem. §. præterea Ducatus de prohi. feud. alie. per Federi. in vsib. feudo. nume. 53. Tiraq. de Primoge. q. 74. Arias, Pinel. in. l. 1. C. de bon. mater. 2. par. nu. 72. vers. Septimò ampliatur.

¶ Tertiò similiter constat Maioratus possessorem 10
teneri lites, quæ super bonis Maioratus motę fuerint prosequi, aut defendere, earundémque litium expensas ex fructibus eiusdem Maioratus facere. Quod probatur in simili ex. l. 1. C. de bon. mater. ibi. *Sumptus ex fructibus facere.* Per quem tex. dixit Bart. ibi. nu. 3. partem ex fructibus bonorum aduentitiorum filij, quorum vsusfructus ad eum tāquàm legitimum administratorem pertinet, expēsas litium, quæ super eisdem bonis mouentur facturum esse. Idque etiam censuerunt Bald. num. 1. &. 13. Angel. 1. colum. Corne. nu. 2. & Scriben. ibidem. & Alex. in. l. vsufructu. nu. 3. ff. ad leg. Falcid. Crot. in. l. frater à fratre. num. 123. ff. de condi. indebi. Pinel. in d. l. 1. C. de bon. mater. 2. par. nume. 68. Quod pari ratione dicendum videbatur in Maioratus possessore, ex eo, quòd fructibus rerum Maioratus frui debet. Idque in specie in Maioratus possessore arbitratur Menchaca de successio. creatio. lib. 1. §. 5. num. 13. ad fin.

¶ Hæc tamen omnia in patre procedunt ac vera 11
sunt, ex eo, quòd vsumfructum habet à lege: secus autem dicendum videtur in alio quocunque vsufructuario, qui vsumfructum habet ex dispositione hominis. Is namque si expensæ litis modicæ sint, illas tenetur ex fructibus propriis facere ex decis. tex. in. l. hactenùs. ff. de vsufructu. Si verò expensæ magnæ sint, illas ex eisdem fructibus facere non tenetur, & hanc differentiam inter vsum fructuarium ex dispositione legis, & hominis veram esse censuerunt. Guillel. de Cugno. Bal. & Angel. in. l. 1. §. vsusfructuarius. ff. de vsufruct. Modest. in l. Titia. cum testamento. §. Titia. cùm nuberet. ff. de lega. 2. vbi Picus. q. 58. & hanc dixit communem opinionem Gozadi. consil. 94. num. 37. & Anto. Gometius de contractib. cap. 15. num. 7. ad fin. Quod his, quæ superius diximus de Maioratus possessore non modicum repugnat. Is enim dominium vtile, & directum, ac vsumfructum causalē habet ex hominis, non legis dispositione. Ideóque magis scripta in vsufructuario ex dispositione hominis: quàm in patre, qui ex dispositione legis vsumfructum habet Maioratus possessori conuenire videntur.

¶ Sed quanuis differentia hæc inter vsumfructua- 12
riū ex dispositione legis & hominis à plurib' Scriben. assignari soleat: proculdubiò vera non

Universidad de Deusto
Biblioteca

est. Nullâ enim ratione suaderi poterit maius ius habere eum, qui vsumfructum ab homine obtinet: quam eum, qui illum à lege habet. Imò contrarium colligitur ex traditis ab Alex. in l. si vir. ff. ad l. Falcid. Nec credendum est legem, quæ tot prærogatiuas parenti supra cæteros vsufructuarios concessit in hac parte: eum eisdem longè inferiorem reliquisse. Ideoque hãc differentiam ex pluribus reprobat Pinelus in dict. l. 1. C. de bõ. matern. par. 2. num. 68. qui ad id est videndus omninò.

¶ Quicquid autem in his dicendum sit, quod ad Maioratus possessorem attinet, sic distinguendum esse censeo. Aut enim lis solum commodum ipsi⁹ Maioratus possessoris contingit, aut perpetuam ipsius Maioratus vtilitatem tangit.

¶ Si lis solam Maioratus possessoris vtilitatem contingit: veluti si litigetur inter ipsum, & aliũ cognatum, vel agnatum, qui prætendit illum in vocatione præcedere, vel solum super ipsius Maioratus fructibus, nec de proprietate quæstio sit, dicendum est Maioratus possessorem teneri ad eiusdem litis impensam, siue ea magna, siue modica sit. Iniustissimum enim esset Maioratum ipsum obligare ad eas expensas, quæ in ipsius vtilitatem non fiunt: sed solius Maioratus possessoris commodum expectant, vt in simili dixit Bald. in l. 2. n. 1. C. de libe. caus. censuitque in specie Pinel. in. d. l. 1. C. de bon. mater. par. 2. nu. 68. vers. aduerto etiã.

¶ Si autem eadem lis perpetuam ipsius Maioratus vtilitatem tangat, dicendum erit, quòd si expensæ modicæ sint ad ipsum Maioratus possessorem pertineant, ex decis. tex in. d. l. hactenùs. Si autem magnæ sint, non teneatur eas ipse Maioratus possessor facere, nisi ex ipsius Maioratus proprietate: sic enim in patre arbitratur Bald. in Auth. excipitur. n. 4. C. de bon. quæ libe. Paul. in l. fina. §. vbi autem. C. eod. nu. 7. Bal. in. l. fin. §. in computatione. n. 3. C. de iur. delib. vbi Ang. Paul. Alex. & Iass. id notant. Alex. in addi. ad Bar. in. d. l. 1. C. de bon. mater. verb. expensas. Crotus in. l. frater. à fratre. num. 124. q. 36. ff. de condi. indebi. Pinel. in d. l. 1. par. 2. num. 69. Quibus plura cumulat Fran. Marzarius in Epito. fideicom. 3. parte. q. 67. Quod prudenter à iudicibus æstimandum est. Non enim communiter contingere solent tot expensæ in prosequendis litibus rerum Maioratus, quòd magnæ æstimandæ sint: quanuis quandoque viderimus facultates Regias concessas ad hypothecanda bona Maioratus, seu annuis redditibus obliganda pro magnis expensis factis in litium Maioratus prosequutione, quod ex qualitate bonorum, ac personarum pensandum, ac æstimandum erit.

¶ Quartò etiam constat Maioratus possessorem teneri fratres inopes alere: sorores etiam proprio patrimonio carentes dotare, de quo infra lib. 2. c. 15. & 16. vbi de alimentis à Maioratus institutore aliis filiis præstandis agemus, copiosè tractabimus.

SVMMARIA.

1 *Hæres ad instantiam fideicommissary tenetur facere inuentarium.*
2 *Hæres tenetur reddere rationem fideicommissario.*
3 *Astrictus ad rationem reddendam inuentarium facere tenetur.*
4 *Maioratus possessor, tam primus, quàm vlteriores inuentarium facere tenentur.*
5 *Possessore Maioratus inuentarium non conficiente: an possit aduersus illum in litem iurari.*
6 *Fideicommissarius vniuersalis tenetur inuentarium conficere: si hæres illud non fecerit.*
7 *Fideicommissarius rei particularis inuentarium facere non tenetur.*
8 *Vsusfructuarius tenetur facere inuentarium.*
9 *L. tutor, qui repertorium in tutore loquens, vtrum ad alias personas ad rationem reddendam astrictas extendi debeat.*
10 *Quo remedio vti debeat Maioratus successor, vt aduersus Maioratus possessorem sibi iuramentum in litem deferatur.*
11 *Inuentarium conficiens perdit, Falcidiæ atque Trebellianicæ detractionem.*
12 *Inuentary confectio: vtrum ab institutore Maioratus possessori eiusdem remitti possit.*
13 *Inuentary confectio, vtrum vsufructuario remitti possit, & nu. 15. & 16.*
14 *Hæredi respectu sequentis fideicommissary remitti potest inuentary confectio.*
15 *Inuentary confectio tutori remitti potest.*
16 *Iudex potest ex causa præcipere tutori, vt inuentarium conficiat, nõ obstante testantis remissione.*
17 *Inuentary remissio quid operetur.*

Vtrum maioratus possessor inuentarium de rebus eiusdem Maioratus facere teneatur.

CAPVT XXVIII.

1 INter alia onera, ad quæ Maioratus possessor tenetur, non omittendum erit, quòd tenetur etiam ad instantiam sequentium successorum de rebus Maioratus inuentarium conficere, quod in hærede, qui hæreditatem restituere debet per fideicommissum dixit glos. in l. in ratione. la. 1. §. quod vulgò. verb. nimirũ. Quam ibi sequuntur Scrib. ff. ad. l. Falcid. cui est simil. in l. 1. §. hæc verba. in verb.. sufficiunt. ff. si cui plusquàm: per leg. Falcid. glo in Auth. de hæredib. & Falcid. §. si verò non fecerit. colla. 1. verb. legatorum. & verb. lucrari. Quod etiam censuit Paul. de Castr. in l. cùm tale. §. Titius. num. 2. vers. Ex hoc dicunt Docto. ff. de condi. & demonst. Quem sequitur ibidem Ioan. de Imol. col. 2. Eandem etiam opinionem sequutus fuit Vincentius Hercula. in dict. §. quod vulgo. col. 29. Claudius in. d. l. mulier. §. si hæres. 1. nota. ff. ad Trebel. Guido. Papæ. decis. 351. inci-

351. incipienti. Vtrum hæres. nu. 1. Idque probat. l.
2 10. tit. 6. part. 6. Quod ea etiam ratione probatur: quia hæres tenetur reddere rationem fideicommissario, de his, quæ in re fideicommisso subiecta culpa sua deteriora sunt, vt probatur in. d. §. si hæres. ibi. *Culpæ plane rationem reddere.* Ex quo consequitur cum teneri inuentarium facere. Omnis enim qui rationem reddere tenetur, inuentarium
3 facere debet. l. cùm oportet. §. non autẽ. C. de bon. quæ liber. vbi Bal. n. 1. idem Bald. in Auth. sed cùm testator. nu. 23. C. ad leg. Falcid. Idque in Maioratus possessore asserit Peralta. in. d. l. 3. §. qui fideicommissam. nu. 45. ff. de hered. instit. Quod nedum
4 dicit procedere in primo Maioratus possessore: sed etiam in vlterioribus respectu sequentium. Idque ex pluribus probat ibidem. d. nu. 45. cum sequen. quod mihi verum videtur, quanuis id non audeat firmare Menchaca. de succes. creat. li. 1. §. 6. nu. 46.
5 ¶ Quòd si Maioratus possessor inuentarium solẽne non conficiat, poterit aduersus illum sequenti successori iuramẽtum in litem deferri: sic namque in hærede, & fideicommissario censuit Claudius in. d. l. mulier. §. si hæres. Idque ipsum dixit Plotius in l. si quando. nu. 595. C. vnde vi. Fran. Marzarius in Epito. fideicommiss. 2. par. q. 54. Quorum opinionem in Maioratus possessore tenendam esse dixit Paralta in. d. l. 3. §. qui fideicommissam. nu. 45. ibi. articulus iste, non sit vers. certè: licet resolutus. Quod esset satis notabile: si verum foret, ex, eóque non modicum onus sentirent omnes Maioratuũ nostræ Hispaniæ possessores, qui, vt plurimùm inuentarium non conficiunt, posset namque aduersus eosdem in litem iurari, ex hac, quam paulò antè retulimus opinione.

¶ Sed quamuis opinio ista, à viro ingenioso atque doctissimo probata sit: temperanda tamen ac digerenda erit, ne in æquiuocationem terminorũ incidamus, sciamúsque qualiter ista intelligenda ac practicanda sint. ¶ Vt autem de hac re vera resolutio habeatur: sic distinguendum erit. ¶ Aut enim agimus de obligatione, qua primus Maioratus successor, seu sequentes tenentur ad faciẽdum inuentarium tanquàm primi Maioratus institutoris hæredes. Aut de obligatione, qua tenentur ad inuentarium conficiendum tanquam astricti ad rationem reddendam sequentibus successoribus.

¶ In prima specie dicendum est, quòd primus hæres vniuersalis de restituendo grauatus, tenebitur facere inuentarium tãquàm hæres. l. fina. C. de iure deliberan. quòd si non fecerit, tenebitur in solidum creditoribus legatariis, atque fideicommissariis, vt in. §. sin verò eiusdem. l. fina. statutum est.

¶ Nec hoc casu aduersus hæredem grauatum propter non confectum inuentarium in litem iurari poterit, vt in specie censuit Rapha. Cuma. in. d. l. in ratione. *la primera* §. quòd vulgò. ff. ad. l. Falcid. vbi inquit se consuluisse, quòd hoc casu non possit aduersus hæredem iurari in litem per fideicommissarium. Nulla namque lege cautum est, quòd aduersus hæredem inuentarium non conficiẽtem in litem iuretur: sed quòd hæres teneatur creditoribus insolidum, præstaréque debeat solida legata & fideicommissa, quod facere tenebitur ipse hæres: sed fideicommissarius debet probare quid in hæreditate fuerit. Si enim in litem iuraretur, euenire posset vt hæres nõ solùm teneatur soluere integrum fideicommissum, sed plusquàm in fideicommisso fuerit. Cuius dictum refert & sequitur Herculan. ibidem. col. 29. Quod etiam sequutus fuit Alex. consil. 82. nu. 13. lib. 2. & plures alij, quos infra nu. 9. citabimus: idque verum mihi videtur. Non enim debemus hæredem inuentarium non conficientem ad alias pœnas astringere: quàm eas, quibus legibus astrictus est: contenti enim esse debemus pœnis legalibus. l. si stipulatio facta fuerit, cum simul. ff. de verbo. obliga.

¶ Fideicommissarius autem, seu sequens Maioratus successor, cui hæreditas restituenda est, si fideicommissarius vniuersalis sit, tenebitur etiam inuentarium conficere, si hæres illud non confecerit: cùm loco hæredis habeatur: quòd si illud non fecerit, solida etiam debita ac legata, & fideicommissa soluere tenebitur, vt dixit Bart. in d. l. in ratione. §. quod vulgo. ff. ad leg. Falci. num. 10. Cuius opinio communis est secundùm Alex. ibidem. nn. 29. & secundum Iass. in l. 1. §. si is, qui quadringenta. ff. ad Trebel. nu. 6. cum pluribus sequen. vbi etiam id censuit Ripa. num. 6. cum sequentib. qui etiam hanc appellat communẽ opinionem, eamque sequitur Peralt. in dict. l. 3 §. qui fideicommissam. num. 45. ad fin. nec lege cautum inuenitur, q ex hac obligatione, qua fideicommissarius tenetur ad conficiendum inuentarium tanquàm hæres possit aduersus eum iurari in litem. Cùm enim contra hæredem non iuretur, à fortiori aduersus fideicommissarium non iurabitur, qui locũ hæredis obtinet, vt superiùs dictũ & probatũ est. 6

¶ Quòd si Maioratus de rebus particularibus, seu 7
de bonorum quota institutus sit, Maioratus successor, cui bona ipsius Maioratus restituenda sunt, inuentarium hac ratione facere non tenebitur. Ipse enim nec hæres est, nec locum hæredis obtinet, quod in fideicommissario particulari in. d. §. quod vulgo. & in. d. §. si is, qui quadringenta Scriben. aduertunt.

¶ In secunda specie, vbi agitur de obligatione, qua hæres grauatus, seu cæteri fideicommissarij, vel Maioratus successores tenentur facere inuentarium, tanquàm astricti ad rationem reddendam sequentibus successoribus, dicendum est, eos teneri sequentibus fideicommissariis rationem reddere. Quod probatur ex tex. in. l. cùm tale. §. Titius. ff. de condit. & demonstra. & in. d. l. mulier. §. si hæres. ff. ad Trebel. Ideóque consequenter debent inuentarium facere, vt existimat Paul. in dict. §. Titius & Claudius in d. §. si hæres. & Guido Papæ decis. 351. quos superius retulimus. Idque censuit Alex. in dict. §. quod vulgo. num. 14. & consil. 58. num. 8. lib. 3. Iacobinus in l. fina. §. 1. num. 13. C. de iur. deliberan. Soci. consil. 51. num. 1. lib. 3. Bellonus cons. 54. num. 1. Idque in vsufructuario arbitratur Matth. de Afflict. decis. 342. nu. 2. & 3. vbi inquit ita fuisse iudicatum. Pinel. in. l. 1. C. de bon. mater. 2. par. nu. 22. vbi plures idem asserentes refert.

¶ Si autem inuentarium hæres fideicommissa- 8
rius Maioratus possessor, seu vsufructuarius non fecerint, nulla lege cautum est, quòd aduersus eos iurari possit in litem ob non confectum inuentarium. Nec obstat quòd aduersus tutorem, qui etiam rationem reddere debet, iuretur in litem ob non confectum inuentarium. l. tutor, qui repertorium. ff. de adminis. tuto. Nam illa lex pœnalis est, fauorémque pupilli concernit: ideóque ad alios casus trahẽda nõ est. Sicque dixit Raph. Cuma. in d. §. quod vulgò. quem ibi sequitur Alex. num. 14. & Vincẽ. Herculan. col. 29. Idem Raphael Cuma. cons. 30. co. pen. qui ad id est omninò videndus. Idq; specie cõsuit Bertr. cõs. 245. nu. 5. li. 1. sentitq; Alex.

Universidad de Buenos Aires
Biblioteca

d.consil.82.nu.3.volu.2.Non enim procedit argumentatio. Aliàs teneatur ad conficiendum inuentarium: ergo propter eiusdem omissionem iurandum erit aduersus eum in litem,vt optimè probat Corn.consi.81.lib.4.per totum præcipuè.nu.4.vbi inquit, quòd qui censetur esse in dolo ob non confectum inuentarium, est ille, qui habet officium publicum, seu publicam administrationem: non autem is, qui solùm tenetur reddere, ex aliena causa priuatas rationes. Aliàs enim sequeretur,quòd contra procuratorem ad negotia negotiorum gestorem,vsufructuarium,& cæteras eiusdem generis personas,quæ tenentur rationem reddere ob non confectum inuentarium,in litem iurari posset,quod nullatenus dicendum est, vt ibi optimè Corn.considerauit.

¶ Pro cuius opinionis comprobatione considerandum est non adeò præcisam esse obligationem Maioratus possessoris,qui bona propria possidet, quò ad inuentarium conficiendum prout obligatio tutoris,qui bona aliena administrat,nec rationem,quam tenetur præstare fideicommissarius rationi per tutorem præstandæ similem esse. Tutor namque de omnibus bonis, ac fructibus emolumentisque eorundem rationem reddere debet.Fideicommissarius autem non tenetur reddere ratio nem,nisi solius deteriorationis bonorũ sua culpa prouenientis,vt probatur in d.§.si hæres, & in d. §.Titius.Ideoque magis ex quadã decentia:quam ex præcisa obligatione videturq; teneatur inuentariũ facere,vt in vsufructuario dixit Iurisconsultus in l.1.§ rectè.ff.vsufru.quemadmo.caue.vbi dicitur recte dominum, & vsufructuarium facturos: si in scriptis redigant.quæ bona sint fruenda, vbi glo. verb.facient,id intelligit de consilio: non autẽ de præcisa obligatione. De cuius glossæ veritate nũc non agimus:id tamen præcisè asserimus,quòd aduersus fructuarium, nec Maioratus possessorẽ:propter non confectum inuentarium non possit in litem iurari.Quod non petente sequenti Maioratus successore verum mihi videtur: eo autem instante,iudiceque id præcipiente, seruandum erit. Quod statim dicemus,atque in hac specie falsam esse existimo opinionem Claudij in d. §. si hæres, & Peraltæ in dict. §. qui fideicommissam. nume. 45. Quos superiùs retulimus: dicentium,ob non confectum inuentarium posse aduersùs Maioratus possessorem in litem iurari. Esset namque absurdissimum omnes Maioratus successores huic pœnæ ac rigori absque lege astrictos reddere.

¶ Si autem Maioratus successor, qui bonorum subtractionem timet,sibi rectè consulere velit,potest instare coram iudice,vt Maioratus possessor de rebus eiusdem Maioratus inuentarium conficiat. Quod iudex ipse necessariò præcipere debet, ex his,quæ superiùs adducta sunt,quòd si ad iudicis præceptum Maioratus possessor inuentarium non fecerit,ex contumacia,& dolo poterit aduersus illum in litem iurari.l.2.ibi, *Cùm verò dolus,aut contumacia non restituentis,vel non exhibentis punitur, quanti in litem iurauerit actor.* ff. de in litem iurãn. Vbi Bart.Paul.Iaff.& communiter Scrib. Contumacia namque delictum est l. omne delictum in princip.vbi gloss. & Bart.nu.1.ff.de re milita. glo. in l.1.in § fina.ff.si quis ius dicen.non obtempera. vbi Bart.num.9.& Scrib.Ideoque non mirum, si ex ea in litem iurari possit,vt optimè aduertit.Iaf. in d.l.2.nu.3.Idque in vsufructuario, qui instante proprietario recusauit inuentarium, seu descriptionem bonorum facere,censuit Bertran. consil. 243.num.6.& 7.lib.1.qui ad id omninò videndus erit.Quæ omnia summè notanda,ac memoriæ tradenda sunt.

¶ Id tamen sciendum est hæredem grauatum inuentarium non conficientem perdere vtera ea,quę superius dicta sunt Falcidiæ seu Trebellianicæ de tractionem: prout supra isto lib.c.17.ad fin.n.33. ostendimus. 11

¶ Sed controuerti potest,vtrum Maioratus institutor possit eiusdem Maioratus successoribus inuentarij confectionẽ remittere,& prima facie dicendum videtur, quòd non: cum ea inuentarij confectio vsufructuario remitti non valeat, vt censuit Iaff. qui plura refert consil. 40.numer. 2. lib. 1. Alexand. in l. nemo potest. ff. de lega. 1. 12 num. 18. Pinel de bon.mater. in l.j.par.ij.num. 76. Mencha.de succeff.creati.§.10.num.668.Boeri. de cif.61.nu.12.quam dixit communem opinionem esse Soci.Iuni.consi.115.nũ.18.lib.1.Bellonus cõsil. 14.num.3. Iulius Clarus lib.3. receptarum sent. §. testamentum.q.66.vers. Quo ad secundum, Ex quibus videtur dicendum Maioratus possessori etiam non posse huiusmodi inuentarij confectionem remitti. 13

¶ Sed veriùs est Maioratus possessori inuentarij confectionem remitti posse: quanuis enim vsufructuario inuentarij confectio remitti non possit,hęredi tamen in re fideicommisso subiecta respectu sequentis fideicommissarij remitti poterit, vt opinatur Paul.in d.l.cum tale.§.Titius.ff.de cõdi.& demonstra.num.2.Cuius opinionem asserit communem esse Paris.consil.68.nu.57.lib.2. Aymon Grauet.cõsil.174.num.11.Dida.de Couarru. in c.1.de testam.nu.17.Iulius Clarus lib.3.senten. receptarum.§.testamentum.q.66..versi. Quod ad primum.Quod magis ad Maioratus possessorem, qui verus dominus est,non autem vsufructuarius, adaptari poterit. 14

¶ Imò quanuis in vsufructuario communis opinio sit,quòd ei non possit remitti inuentarij confectio: ea tamen opinio mihi iure non probatur: cùm hæredi inuentarij confectio remitti possit, vt superiùs ostensum est,ac etiam tutori, qui maiori obligatione ad inuentarium conficiendum 15 astrictus est,remitti valeat.l.fina. C.arbi. tute. vbi glos.& communiter Scrib. Quam opinionem cõmunem esse asserit Guido Papæ.consil. 41. num.1. Iulius Clarus, qui plura refert lib. 3. receptarum sentent. d. §. testamentum. q.66.veri.quo ad tertium. Nec vlla lege cauetur non posse hanc inuentarij confectionem vsufructuario remitti, & omnes qui hanc opinionem tenent, absque lego. ac iuridico fundamento loquuntur. ¶ Nec obstat tex. in l.1.C.de vsufruct.& in l. scire debetis. vbi glo.& Scrib.C.vt in posse legato.Ex quibus probatur cautionem de vtendo arbitrio boni viri remitti non posse: ne detur occasio delinquendi.l.leges namque illæ,quæ adeò à communibus regulis exorbitant,& in cautione de vtendo & fruendo arbitrio boni viri loquuntur,non sunt facilè ad alios casus trahendæ. Nec est verum,quòd in remissione inuentarij militet eadem ratio,quæ in remissione dictæ cautionis militat,scilicet,ne detur occasio delinquendi.Non enim datur maior occasio delinquendi vsufructuario respectu proprietarij, quàm hęredi respectu fideicommissarij,nec tutori respectu pupilli. Cùm quanuis hæres atque tutor sint liberi ab inuentarij confectione ex dispo

dispositione testantis nihilominus tamen teneantur bonorum descriptionem facere si pars id petierit,vt bona non subtrahantur,& dolus malus absit. Qui enim non tenetur inuentarium facere,ad faciendum bonorum descriptionem compelli potest,vt supra isto lib.cap.15. num. 32. cum sequen.ostensum est. Ideoque mea sententia inuentarium etiam fructuario remitti poterit:sicut hæredi,ac tutori remitti potest:quanuis ipsi ex remissione inuentarij non possint hanc bonorum descriptionem recusare: sicque ista intelligenda sũt. Doctores namque in hac materia descriptionem bonorum cum inuentario confundunt: quanuis ipsa diuersa sint: vt d.c.15.nu.33. cum sequen. annotauimus. Idque colligi potest ex his, quæ dixit Iaff.d.consil.40.qui est præcipuus contrariæ opinionis author,vbi non in inuentario, sed in descriptione bonorũ apertissimè loquutus fuit. Quæ opinio sic intellecta mihi verior atque probabilior videtur,& ex ea cessat differẽtia,quę ab Scrib. sine lege atque fundamento inter vsufructuarium & hęredem respectu fideicommissarij,& tutorem assignari solita est.

¶ Sed etsi hanc differentiam,quam inter inuentarij confectionem,atque bonorum descriptionẽ assignauimus aliquis recusare voluerit: quanuis ea iuridica,atque à grauissimis auctoribus probata sit: adhùc id,quod superiùs de vsufructuario diximus veriùs mihi videtur. Non enim ex hac inuentarij remissione datur statim occasio delinquẽdi vsufructuario,siquidem si vsusfructus in rebus immobilibus consistat, penitùs cessat hæc delinquendi occasio, cùm in his fraus tàm facilè fieri non possit.Si verò in mobilibus consistat, semper tempore diuisionis & traditionis solent bona hęc sigulatim describi.Nec solent dari vsufructuario nisi descriptione legitima præcedẽte,ex qua fraus facilè cuitari potest, quòd si neutrum fiat adhuc ex communi omnium sententia, quoties proprietarius id petierit ex causa poterit præcipi,vt inuentarium conficiatur.etsi à testante eius confectio remissa sit. Quod etiam in tutore respectu pupilli tenuit Bart.communiter sequutus in l.nemo po 16 test.num.12.ff.de lega.1. Idem in l. tutor,qui repertorium.num.18.ff.de admi. tuto Areti. consil.22. nu.5.Deci.consil.349.num. 5. Segura.in l.si ex legati causa.num.21.cum sequen.ff.de verbo.obligatio.Ripa in l.nemo potest.num.48.ff.de lega.1.vbi Anibal.num.396.& Crot.colum.22.& Claud.col. 5.Aymon.consil.195.num.10.Loaz.in repet.l. filiꝰ familias.§.Diui.ff.de lega.1.num.71. Dida.de Couarru.lib.2.resolu.cap.14.num.4 Idque etiã pari ratione in hærede respectu fideicommissarij,& in vsufructuario respectu domini, dici poterit. Non enim potest iustè inuentarij confectio recusari ex his,quæ superiùs à me adducta sunt. Operabitur autem inuentarij remissio,quòd illud non conficiens in dolo non sit nec aduersus non conficientem in litem iurari possit,vt dixit Fulgo.consi.25. col.2.ad fin.Idque clarè sentit Alex. consil.74. nu. 1.li.7.Mar.de Affli.ct.decis.360.nu.2.Paris.consi. 21. 17 nu.55.li.2.Non autẽ operabitur, quòd iudice præcipiente possit eius confectio recusari, nõ obstãte testãtis remissione, q; si ad bonorũ descriptionem referatur, verissimũ est,atque in tutore,ac hærede & vsufructuario indifferenter procedit. Quicquid autem in vsufructuario dicendum sitin Maioratus tamen possessore nulli dubium est: quin ei possit inuentarij confectio remitti.

Finis libri primi.

Universidad de Deusto
Biblioteca

DE RECTA HISPANORVM PRIMOGENIORVM INSTITVTIONE.

LIBER SECVNDVS.

Capita, quæ in ſecundo volumine continentur.

VO iure, quibuſue rationibus Maioratuum inſtitutiones in vtroque foro ſuſtineantur. Caput primum.
De multiplici Hiſpanorum Primogeniorum differentia. Caput ſecundum.
Qualiter ex legitima deſcendentium vel aſcendentium Primogenium abſque Regia facultate inſtitui poſsit. Caput tertium.
De his Primogeniis, in quibus ex electione vltimi poſſeſſoris ſuccedi ſolet. Caput quartum.
Vtrum is, cui electio ad Maioratus ſucceſsionem commiſſa eſt, teneatur eligere digniorem, vel poſsit dignum, ſeu etiam indignum eligere digniori prætermiſſo. Cap. quintum.
De his Primogeniis, quæ ex temporis antiquitate conſtant. Caput ſextum.
De Regiæ facultatis ſolennitate, quæ debet præcedere Maioratus inſtitutionem. Caput ſeptimum.
De cæteris ſolennitatibus, quæ in Primogeniorum inſtitutione requiruntur. Cap. octauum.
Quis poſsit Primogenium inſtituere. Caput nonum.
Ex quibus bonis poſsit Maioratus inſtitui. Caput decimum.
In cuius perſona poſsit, ac debeat Primogenium inſtitui. Caput. XI.
De legibus, ac conditionibus, quæ in Primogeniorum inſtitutione apponi ſolent. Ca. XII.
De conditionibus, quæ in Primogeniis circa matrimonia ſucceſſorum apponuntur. Caput XIII.
De conditionibus, quæ circa nominis, atquè armorum delationem in Primogeniis apponi ſolent. Caput XIIII.
De alimentis & dotibus, quæ à Maioratus inſtitutore filiis, ac deſcendentibus relinquenda ſunt, qualitérque hæc obligatio ipſius Maioratus ſucceſſores aſtringat. Caput XV.
De aliis quæſtionibus dotium, atque alimentorum materiam attinentibus. Caput XVI.
De forma inſtitutionis Maioratus. Caput XVII.

SVM-

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIA SEQVENTIS CAPITIS.

1 *Institutiones Primogeniorum, vtrum quo ad ius fori, ac poli securæ sint.*
2 *Plures rationes, quæ aduersus Primogeniorum institutiones adduci solent.*
3 *Fundamenta ex quibus Primogeniorum institutiones sustinentur.*
4 *Primogeniorum institutores bonis agricultoribus similes esse.*
5 *Primogenia, in quibus descendentes, seu ascendentes legitima non fraudantur, vel in quibus grauamen Primogenito in legitima non imponitur iusta esse censentur.*
6 *Primogenia, quæ ex legis authoritate fiunt, iustè in conscientiæ foro institui possunt.*
7 *Lex ciuilis seu canonica: si iusta sit, etiam in foro conscientiæ seruanda erit.*
8 *Faciens aliquid legis authoritate, non peccat, si ea lex sit diuinæ legi contraria.*
9 *Primogenium non potest fieri ex legitima ascendentium seu descendentium absque Regia facultate, seu eorum consensu.*
10 *Facultas parenti simpliciter concessa, vt de omnibus bonis possit Maioratum instituere, intelligenda est, dummodo cæteris filiis competentia alimenta relinquantur.*
11 *Consuetudo deferens successionem Primogenito intelligenda est relictis cæteris filiis competentibus alimentis.*
12 *Statutum excludens fœminas propter masculos, non aliter locum habere potest: quàm relictis filiabus dotibus, seu alimentis competentibus.*
13 *Rescripta Principum secundum iustitiam fori ac poli interpretanda sunt: etsi id verba non patiantur.*
14 *Legitima filiorum simpliciter sumpta ex iure naturali procedit, quanuis eius quantitas iure positiuo taxata sit.*
15 *Princeps non potest concedere facultatem, vt fiat Maioratus non relictis filiis competentibus alimentis.*
16 *Legitima filiorum in quantum ad alimenta eorum necessaria est ex iure naturali procedit: idcoque lege, rescripto, seu consuetudine tolli non potest.*
17 *Instinctus naturalis, quo ad aliquid faciendum astringimur, proprium ius naturale est.*
18 *Ius naturale non eget aliqua lege seu constitutione scripta, quæ idipsum disponat.*
19 *Lex naturalis non eget promulgatione.*
20 *Ius naturale non efficitur ciuile ex eo, quòd aliqua lex ciuilis id ipsum, quod lege naturali introductum erat, disponat.*
21 *Statutum continens idem quod ius commune, dicitur ius commune: non autem statutarium.*
22 *L. ius ciuile ff. de iustitia & iure declaratur.*
23 *Legitima filiorum potest tolli lege seu consuetudine: etiam quo ad alimenta, vbi filius aliunde habuerit, vnde se alere possit.*
24 *Alimenta non possunt tolli filiis Principis rescripto: etiamsi ipsi aliunde ea habeant, nisi ex magna causa.*
25 *Facultates ad instituenda Primogenia semper ea lege conceduntur, vt aliis filiis alimenta relinquantur.*
26 *Facultates ad instituenda Primogenia, relictis cæteris filiis competentibus alimentis, iustissimæ sunt: etiamsi in eis nulla alia causa, quàm ipsa Maioratus institutio interueniat.*
27 *Maioratus ex Regia facultate institutus, nulla, seu non competenti facta alimentorum assignatione, vtrum nullus sit: an facta ex bonis Maioratus legitima alimentorum assignatione sustineatur.*
28 *Facultas ad priuandos ascendentes legitima quando & qualiter concedi possit.*
29 *Grauamen ex legitima filij reiicitur, etiam si filio aliquid vltra legitimam relictum sit: in residuo vero sustinetur.*
30 *Grauamen conditionis casualis, vel mixtæ, nedum reiicitur ex legitima filij in potestate, sed etiã ex residuo.*
31 *L. sanè quoque ff. de hæred. instit. l. si pater. C. de institu. & substi. declarantur.*
32 *Institutio filij facta sub conditione casuali, vel mixta, vtrum hodie omninò nulla sit: an quo ad legitimam, reiecta conditione substineatur.*
33 *L. scimus. § cum autem. C. de inoffi. testam. declaratur.*
34 *L. 11. tit. 4. part. 6. declaratur.*
35 *L. quoniam in prioribus. C. de inoffi. testam. declaratur.*
36 *Nouas intellectus ad l. 27. Tauri assignatur.*
37 *L. 11. tit. 4 part. 6. vtrum solum in filio in potestate: an etiam in emancipato precedat.*

Quo iu

Quo iure, quibusue rationibus Maioratuum institutiones in vtroque foro sustineantur.

CAPVT PRIMVM.

HIspanorum Primogeniorum origine, ac natura omninò iam percepta ac intellecta, vt promissum ordinem prosequamur, consequenter dicendum supereſt: qualiter ea Primogenia institui, atque expediri debeant. Non enim aliter poterat de Primogeniorum institutione tractari nisi priùs eorum natura rectè cognita, ac perpensa. Sed quia plerique has Primogeniorum institutiones insectari solent, existimantes eas esse aduersùs ius, naturalémque iustitiam ac moralem
1 rationem, nec quoad ius poli attinet securas: ideò conueniens, ac necessarium mihi visum fuit antequàm vlterius progrediamur, de earum iustitia disserere, vt nõ priùs de Primogeniorum institutione tractemus: quàm ea iure fori, ac poli securè institui posse cognoscamus.

¶ Quòd autem huiusmodi Primogenia in Reipublicæ perniciem conuertantur, nec quoad ius
2 poli secura sint, aliquibus ex eò persuasũ est, quòd in eis instituendis violetur illa æqualitas, quam iura naturalia, humanæque leges inter fratres præcisè seruari voluerunt, vni filio: quasi totum patrimonium assignando: cæteris autem minimam eiusdem portionem relinquendo. Quam Primogeniorum iniustitiam, nõ in hoc solo versari, sed etiam vlterius protrahi contendunt, dicentes: Fœminas plerunque ab horum Primogeniorum successione: aduersùs naturalem etiam æquitatem excludi, inuitasque ac renitentes in monasteria detrudi, pluraque alia in aliorum filiorum præiudicium, in eis passim inueniri. ¶ Quibus adiicitur, quòd in horum Primogeniorum successione non melior, sed maior natu, cæteris filiis præferri solet, eorumque instituendorum cupiditate homines, ad amplissima patrimonia per fas & nefas acquirenda alliciuntur, vt ex eisdem huiusmodi Primogenia constituant, in eisque assiduè plura disponant, quæ potiùs gentilitatis, quàm Christianæ religionis specimen præ se ferunt; memoriam propriæ familiæ magna solicitudine perpetuam efficere desiderãtes, ad nominis, insignium quẽ propriæ familiæ delationẽ successores perpetuo astrictos reddentes bonorũ alienationem, pluribus vinculis prohibentes, pluraque alia, à viris Christianis alienissima disponentes. Ideoque huiusmodi Primogenia iniste institui non posse, dixit Cinus in l. rescripta. q. 3. C. de precib. Impe. offeren. Idem in. l. Barbarius. col. 1. ff. de offi. præto. Lucas de Pena. in. l. quicunque. col. 1. C. de Princip. agen. in reb. di. 12. Iaſſin. § sed istæ quidem. nu. 124. insti. de actionib. Ioan. Lecerier. de Primoge. lib. 2. q. 15. vbi latissimè prosequitur materiam. Simãcas, qui hos, plures que alios Primogeniorum abusus recẽsuit. de catholi. institutio. cap. 9. nu. 126. cum plurib. sequen. vbi concludit eadem Primogenia non aliter sibi iusta videri: quam si ad aliquem honestum finem dirigantur, pijsue operibus temperentur, atque sine alterius iniuria fiant. Quæ etiam Primogenia principiis iure naturæ aduersari, nimisque Reipublicæ damnosa esse dixit Mencha. de succes. creati. in præfat. lib. 1. n. 24. Quod etiam repetit de succes. resolu. lib. 3. in l. si quis in suo. C. de inoffi. testa. nu. 26. cum sequen.

¶ Sed quanuis plures præfatam opinionem se- 3
quantur, contraria sententia, quòd scilicet Primogenia iure optimo, atque citra conscientiæ discrimen fieri ac sustineri valeant, etebriori Scribentium numero comprobata est, ea præsertim ratione, quòd in instituendis Primogeniis bonũ publicum versetur. Reipublicæ nãque interest illustres familias, earumque patrimonia conseruari, vt viri oprimates, ac proceres rempubli. ipsam tueantur belloque & pace Regibus deseruiant, sitque Primogenitus ipse totius familiæ robur, ac præsidiũ, fratresque inopes alere: sorores etiam egentes dotare astrictus sit, aliaque quamplura onera in propriæ familiæ decus, ac honorem subire debeat. Quod citra bonorum colligationẽ fieri nõ posset: cùm ex bonorũ diuisione, vt alibi diximus, bona attenuentur ac exinaniantur, patrimoniaq; etiam amplissima destruantur, pereantque etiã antiquarũ vestigia familiarum. Quod in reipublicæ clarissimam perniciem vergere notissimum est. Ideoque hanc vltimam sententiam veluti iuri, ac rationi magis consonam sequuti fuerunt Ioan. And. in c. sine culpa. q. vlti. de reg. iur. lib. 6. in mercurialib. Oldral. cõs. 94. col. 2 & 3. Bar. in l. 2. C. quæ sit lõg. consue. nu. 28. Marti. Lauden. de Primoge. q. 12. Tiraquel. qui plures, maximæque authoritatis iuris interpretes idẽ existimantes refert, in eod. tracta. de Primoge. q. 4. n. 13. & 14. cum sequen. vbi ad id Bernard. Scotum, Ioan. Maiorem, & etiam Abulensem idem tenentes refert. Idem etiam existimat Parisi. cons. 72. nu. 12. li. 4. Ioan. Lupi. in rep. c. per vestras post notabilia. tex. § 20. ante num. 1. Carol. Moli. in consue. Parisi. tit. 1. de materia feudali. § 8. glo. 3. nu. 30. & glo. 4. n. 15. Xuarez in rep. l. quoniam in prioribus. 2. limita. ad l. fori. per totam. C. de inoffi. testa. Dida. de Conarr. de sponsalib. 2. par. c. 8. § 6. n. 5. versi. 4. deducitur idẽ in c. Rainucius. num. 24. de testa. & lib. 3. variarum resolu. cap. 5. num. 5. Grego. Lopez in l. 32. tit. 9. part. 6. in princip. glos. magnæ. Petrus Peralt. in l. 3. § qui fideicõmissam. n. 121. ff. de hæred. instit. Anto. Gomet. in l. 40. Tauri. n. 56. Dominicus Soto. de iustitia & iure lib. 4. q 5. arti. 1. versi. At verò. Vbi inquit Primogenia instituentes agricolis prudentibus similes esse, 4
qui arbori & viti minores ramusculos circumquaque amputant, vt præcipuum germen in truncum excrescat. Quam etiam opinionem nouissimè sequutus est D. Anto. de Padilla, qui optimè & copiosè illam prosequitur in Rub. C. de fideicommiss. n. 4. Plures autem rationes, quibus Hispanotũ Primogenia sustineantur, recensuit Simanchas de Primoge. Hispaniæ. lib. 1. c. 16. cum seq. Idque latissimè prosequitur Fran. Piscina de statutis excluden. fœmi. n. 68. cum seq.

¶ Vt autem in hac re deinceps plenissima reso- 5
lutio habeantur: præmittendum est, quòd omnia Primogenia, in quibus filiis, aliisque descendentibus, seu ascendentibus, legitima non auferatur, nec minuitur, nec ipsi Primogenito grauamen in sua legitima imponitur: proculdubiè iure optimo, ac secundum cõscientiam instituti valent. Cũ enim solùm hæc duo scilicet, quòd legitima minuatur

Universidad de Deusto
Biblioteca

nuatur, seu in ea grauamen imponatur, Primogeniorum institutiones dubias reddere soleant, vt optimè aduertit Xuarez in l.quoniã in prioribus. C.de inoffi.testa.2.limita.n.16 consequens erit, vt ea Primogenia, in quorum institutione nullum eorum interueniret, proculdubio iustè reuocari instituí possint. Quæ regula tanquàm infallibilis, in hac materia præmittenda erit.

¶ Nec ad Maioratuum iustitiam, seu iniustitiam considerandum est, quòd in eisdem instituendis plures abusus frequenter interuenire soleant. Nõ enim Primogeniorum abusus probamus: sed ea solum Primogenia, quæ rectè ac iustè, ac secundùm ordinem, quem in hoc libro trademus instituta fuerint. Quòd si propter abusus in eisdem plerunque accidentes Primogenia improbanda forent: illicò possemus plura recta ac iusta gentium instituta improbare, ex eo, quòd vt plurimùm diuersis abusibus infici, ac dehonestari soleant. Quod nimis absurdum, atque irrationabile futurum esset.

¶ Ex qua regula, quam paulò antè præmisimus, subinfertur, Primogenium illud, quod pater de quinta bonorum suorum portione fecerit, quo ad ius poli, ac fori iustissimum esse. Cùm enim quinta bonorum portio extra filiorum legitimam sit, nec hîc de legitimæ diminutione, nec eiusdẽ grauamine tractetur: non est cur de huiusmodi Primogenij iustitia disputandum sit.

¶ Idem etiam pari ratione dicendum erit in eo Maioratu, qui ex tertia bonorum patre, à parente factus fuerit, seu simul de tertia & quinta bonorũ portione, seruato ordine, de quo in l. 27. Tauri, quæ est l.11.tit.6.lib.5.in noua.ll.Regni collectione. Quanuis enim respectu extraneorum tertia bonorum pars legitima sit: respectu tamen filiorum non est legitima, vt in d.l.27. Cõmentatores eiusdem legis aduertunt, atque supra lib.1.c.12.n.17. annotauimus. Ideoque de ea idem, quod de quinta bonorum portione dicendum erit.

¶ Quibus adiicitur leges Regias facultatẽ hanc Primogenij ex tertia & quinta bonorum parte instituendi parentibus concedere, ceteris filiis legitima portione relicta, easque hac præsertim ratione iustissimas esse. Ex quo fit, vt is qui earum authoritate fretus Primogenium instituerit: etiam, quo ad ius fori tutus, ac securus censendus sit. Lex namque humana tam ciuilis: quàm canonica condita ab eo, qui habet authoritatem legis condendæ, si ea ob bonum commune lata sit, etiam in foro conscientiæ seruanda erit. glo.1.in c.quæ in Ecclesiarum.de constitu. quam ibidem Abba. atque communiter Scrib. sequuntur Felin. qui plura refert in c.1.de constitu.nu.44. Iaff.in l.ii post diuisione.nu.6.C.de iur.& facti igno. Diuus Tho.1.2. q.96.arti.4.& 6. Henricus quodlibeto.8.q.22. Anto.Gomez qui id ad Hispanorum Primogenia deducit in l.40.Tauri.n.56. Soto de iusti.& iur.lib.1. q.6.col.2. Ideoque is, qui legis humanæ authoritate aliquid facit, non peccat nisi ex lex diuinæ cõgotio.n.1.de testibus. Cuius dictum refert & sequitur Iaff. plura in eius comprobationem adducens in l.si pœnæ causa.n princi.n.2.ff.de condictio. indebit. Felin. qui etiam plura refert in d.c.1.de constit.nu.44.glo. communiter sequuta, ab Scrib. ibidem in c.fina.de præscrip.& alibi sæpè Scrib.

¶ Similiter etiam longè potiori ratione idem dicendũ erit in eo Primogenio, quod ab eo, qui nec filios nec descendentes, nec etiam ascendentes habet in persona fratris, vel alterius consanguinei, vel etiam extranei factum fuerit. Cùm enim in hac specie de legitima ascendentium, vel etiam descendentium non agatur, isque lege humana possit liberè ex bonis suis quicquid sibi libuerit facere: meritò species hæc extra omnem dubitandi occasionem versabitur.

¶ Idipsum etiam dicendum erit in eo Maioratu, qui ex tertia bonorum portione ab eo, qui ascendẽtes: nõ autẽ descẽdentes legitimos habet, factus fuerit. Cùm enim legitima ascẽdẽtiũ sit vniuersũ patrimoniũ, excepto tertio, vt probatur ex decis. leg. 6. Tauri, quæ est l.1.tit.8.lib.5.ĩ noua.ll.Regni collectione, nõ est cur de huiꝰ Primogenij, (qđ relicta ascẽdentibus legitima portione instituí,) iustitia tractetur.

¶ Vltimo loco idem etiam dicendum est, de eo Primogenio, quod pater ascendentes habens, legitimaque descendentia carens in persona filij naturalis, etiam de omnibus bonis suis instituerit. Cum enim hoc casu non solum pater in præiudiciũ ascendentium possit filio naturali tertiã suorũ bonorum partem: imò omnia bona sua relinquere, nec hoc casu ascendentes legitimam prætendere possint, ex decis.l.10.Tauri, quæ est l.8.ti.8.li.5.in noua.ll.Regni collectione. Nec filius etiam naturalis legitimam prætendere possit, ex tex. in Auth.Licet, cum simil.C.de nat.lib. poterit pater liberè de his bonis Primogenium instituere.

¶ His igitur articulis tanquam clarissimis præsuppositis: nè in æquiuocationem terminorum, vt propè omnes Scriben, hucusque inciderũt, nos etiam incidamus: de Primogeniorum iustitia, seu iniustitia tractantes, duas species principales discurremus, in quibus tantam versari potest huius rei difficultas. ¶ Prima: Quando Maioratus institutor filios ac descendentes legitimos, seu solùm ascendentes habens, eos legitima portione fraudare velit: filio Primogenito etiam ipsorum legitimam portionem iure Maioratus relinquendo.

¶ Secunda, Quando filio Primogenito in sua legitima portione grauamen, à Maioratus institutore apponitur.

¶ In prima specie principali duo etiam casus penitus diuersi, ac separati considerandi sunt, Aut enim Maiorat⁹ absque Regia facultate instituitur, aut Regia facultate præcedente fit.

¶ In primo casu vbi, scilicet Maioratus absque Regia facultate instituitur, cæterique filij, seu ascẽdentes sua legitima fraudantur, certissimũ est, huiusmodi Maioratũ, nec quoad ius fori, nec poli posse sustineri. Cũ enim leges necessitatẽ præcisã parẽtibus imponãt, vt filiis suis, seu ascẽdentibus legitimam portionem relinquant eisque solùm de tertia & quinta bonorum suorum portione disponere, certo ordine seruato, permittant: consequens est, vt quicquid aduersùs earundem legum formam, ac ordinem factum fuerit, nullũ futurũ sit, nec in conscientiæ foro sustineri valeat.

¶ Quod intelligendum erit: nisi ad id Primogenium, ex aliorum filiorum, seu ascendentium legitima instituendum, eorundem consensus interuenerit, consensusque ipse iuramento, ac cæteris vinculis, de quibus infra isto lib.c.3. dicemus, vallatus fuerit. Tunc nãque Primogenium, hoc pacto etiã ex legitima aliorum filiorũ seu ascendentium instituum, quo ad ius fori, & poli validũ erit: dummodò, voluntariè, sponteque, ac citra metum & coactio

coactionẽ, læsionémque id fiat, fraúsque ac dolus in ea Primogenij institutione non interueniant, quod parentes summa animaduersione curare, diligentérque obseruare debent.

¶ In secũdo casu, vbi scilicet Primogenium ipsum Regia facultate præcedente institutũ fuerit, cõsiderãdũ est: an facultas cõcessa fuerit ei, q alios filios, aut descẽdẽtes habet, aut illi, q caret legitima descẽdentia: habet tñ legitimos ascẽdẽtes. ¶ Si habẽti filios, ac descẽdẽtes facultas cõcessa fuerit: subdistinguẽdũ etiã erit. ¶ Aut enim ex Regia facultate Maioratus institutori, alios filios habenti conceditur, vt illud ex omnibus bonis simpliciter instituere possit. ¶ Aut ex ea conceditur, vt illud facere possit, ex omnibus bonis suis: etiam non relinquendo cæteris filiis legitimam, nec alimenta.

¶ Aut conceditur, quòd illud instituat, relictis eisdem filiis, alimentis competentibus.

¶ Si facultas ad constituendum Primogenium, ex omnibus bonis simpliciter cõcedatur, dicẽdũ erit: Maioratũ eiusdem facultatis virtute, à parente, ex omnib⁹ bonis institutũ, nõ relictis cæteris filiis cõpetẽtibus alimẽtis: nec quo ad ius fori, nec poli secutũ esse: quãuis enim simpliciter facultas concedatur, vt ex omnib⁹ bonis Primogeniũ fiat, ea facultas intelligẽda erit: dummodò cæteris filiis, alimẽta cõpetentia relinquãtur: etsi id in ea expressum nõ fuerit. Quod in cõsuetudine deferẽte simpliciter successionẽ parẽtis Primogenito decisum
11 est. Ea nãque cõsuetudo intelligenda est: dũmodò cæteris filiis, priùs alimẽta iuxta eorũ qualitatem & dignitatẽ assignẽtur, vt in specie cẽsuerũt Hostiẽ. Ioã. And. col.2. Abb.n.10.& cæteri in clicer de voto. Io. And. in reg sine culpa de reg. iur. lib.6. in mercurialib⁹. Abb. cõs.12.n.5.li.1. Guido Panæ, decis.476.& decis.487. Tiraq.q plura in idẽ adducit de Primog.q.4.n.33. Xuar. in rep.l.quoniam in prioribus.2.limita.ad l.fori.nu.9.de inoffi.testam. Idque etiã in statuto excludẽte fœminas propter
12 masculos procedit. Quãuis enim nihil de filiarũ dote, seu alimentis disponat, nõ aliter statutũ ipsum locũ habere poterit, quã si filiabus dotes, seu alimẽta cõpetẽtia ministrẽtur, vt in specie dixit Bal. in l.alimenta.n.3.C.de neg.gest.& in l.qui filiũ. in prin.p tex.ibi.ff.vbi pupillus educari debeat. Xuar. vbi illum paulò antè citauim⁹. Tiraq.d.q.4.n.33. Rescripta nãq; Principũ semp secũdũ iustitiã fori & poli intelligẽda, ac interpretãda sunt, vt in spe-
13 cie not. Bal. in l.1.n.6.ff.de cõsti. Princip. l. ex facto, vbi Bal. circa princ.& cõiter Scrib.ff.de vulg.l.27. tit.18.part.3. Ideoq; dixit elegãter gl. in c. paratus. 33. q.1. verba rescripti debere conformari iuri & æquitati: etiamsi natura verborum id nõ patiatur. Quod etiam dixit Oldral. cõs.268. col.3. Abb.n.1. Feli.n.5.& cæteri Scriben. in c. causam quæ de rescript. Idq; in facultate Regia ad Maioratũ instituẽdũ cõcessa cẽsuit Xuar. in d.l.quoniã in prioribus.2.limit.n.9. Greg. Lopez in l.1.tit.4.part.6 in glo. in verb. *Libremente*. Dida de Couar. de sponsa. 2. part.c.8.§.6.nu.5.vers. Quartò deducitur. Quod cò maximè dicendum erit. q⁹ (vt statim probabimus) Princeps nõ possit huiusmodi facultatẽ cõcedere: nisi cõpetẽtibus alimentis, cæteris filiis assignatis. Quæ omnia addẽda sunt, ad ea, quæ scribit Roderic. Xuar. in d.l. quoniã in prioribus.2.limitation. nu.14. vbi inquit iniustissimas esse eas facultates, quæ parentibus conceduntur, ad instituenda Primogenia, ex vniuersis bonis suis. Cùm enim intelligẽdæ sint, relictis cæteris filiis competẽtibus alimentis (prout paulò antè ostẽdimus) nõ percipio qua ratione iniustissimæ cẽsendæ sint: quãuis melius sit, q⁹ id expressè in eisdẽ facultatib⁹ dicatur, prout cõmuniter dici solet in omnib⁹ facultatib⁹, quæ ad Primogenia instituenda concedi solent.

¶ Si verò facultas ad Primogenium, ex omnibus bonis instituendum concessa sit, ea lege, vt nulla obligatio, alimenta cæteris filiis relinquendi, patri superstit: cũ legũ cõtrarium disponentium derogatione dicendum erit, nec huiusmodi facultatem à
14 Principe iure concedi posse: nec etiam Maioratus institutorem virtute eiusdem alios filios, sua legitima atque alimentis fraudantem, quo ad ius fori, nec poli secutum esse. Quamuis enim quota legitimæ, seu eius quãtitas sit, de iure ciuili positiua: legitima tamẽ simpliciter sumpta ex iure naturali, procedit. Ideóque legitima non potest tolli in totum per legem, vel statutum, nec etiã per consuetudinem, vel Principis rescriptũ: quanuis in quantitate, quæ est de iure ciuili, lege, cõsuetudine, statuto, seu rescripto minui possit, vt omnium latissimè, ac ingeniosè probat: dicens hanc opinionem cõmuniter teneri Roderic. Xuar. in l.quoniam in prioribus. C.de inoffic.testa.2.limitat.n.1.vsque ad fin. eiusdem, vbi quãplurimis foliis id prosequitur. Cuius rationes, & alia etiã, quæ in eisdẽ sententiæ comprobationem adduci possent, hic repetere non libet. Quam opinionem vltra eos, quos ipse allegat, sequitur Iaff. in l.quoniã in prioribus.nu.3. C.de inoffi.testa. Idem Iaff. in l.ii pater.nu.21.C.de insti.& substit. Ripa.lib.1.de legib. Responſ.7.n.1. Deci.consil.106.n.4. Stepha. Aufferius in addi. ad decis. Capellæ Tholosanæ. decis.337. vbi dixit se vidisse hanc opinionẽ pluries secuari in practica. Feli. in c. Ecclesia Sanctæ Mariæ.n.6.& 79. de cõstit. Additionator Decij in l.iura sanguinis. verbo. cõtrarium. ff. de reg. iur. Ioan. de Garro. in Rub. de secund. nupt. 2. part. nu. 20. cum seq. Eandem etiam opinionem sequitur Dida. de Couar. de sponsa. par. 2.c.8.§.6.n.4.& 5. Greg. Lopez. in l.32.tit.9.part.6. in prin. glo. magnæ. Anto. Gomez⁹ in l.40. Tauri. nu.57. Ex quo fit, vt facultas concessa, ad condẽ- 15
dum Maioratum ex tota aliorũ filiorum legitima, non relictis cæteris filiis cõpetentibus alimentis, Primogeniúmque eiusdem facultatis virtute institutum, nullo pacto sustineri possint.

¶ Nec his obstat, q⁹ plures iuris interpretes cõtrariam sententiam veriorem esse profiteantur, dicentes, q⁹ quanuis legitima quodam instinctu ac ratione naturali debita sit: eius tamen relinquendi necessitas tam quoad ipsam legitimam simpliciter sumptam, atque alimenta: quàm quo ad eiusdem quotam & quantitatem ex iure positiuo procedat. Quam opinionem dixit communem esse Alexand. in l.quod de bonis.§.fina.num.3.ff.ad leg. Falcid.& Deci. qui plura refert. in d.l.iura sanguinis. ff. de reg. iur. num.3. Idem Deci. consil.19. num.5. Aleiat. qui plures etiam idem tenentes refert in tractat. de præsumptio. reg. 1. præsumpt.3. Franc. Piscina, de statutis excluden. fœmi. num.133. Mencha. qui conclusionem istam, etiam quatenùs legitima ad alimenta necessaria est, ingeniosè defendit, eamque magis communem ac veriorem esse profitetur, in rep. Auth. nouissima. C. de inoffi. testam. num.296. cum plurib. seq. Tellius Fernandez in l.10. Tauri. n.4. vbi constanter asseuerat necessitatem liberos alendi, non ex iure naturali, sed ex solo iure ciuili procedere.

¶ Nam hæc opinio quanuis à pluribus communis 16

Universidad de Deusto
Biblioteca

appelletur: proculdubiò falsa atque erronea est, vel saltim erit intelligenda: dummodò alimenta competentia cæteris filiis relinquantur. Legitima namque in quantum ad filiorum alimenta necessaria est, ex iure naturali debetur: ideóque lege ciuili, seu rescripto tolli nō potest: quatenùs autem ad alimenta necessaria nō fuerit ex solo iure positiuo debita censenda est. Ideoque in totū lege positiua, seu Principis rescripto tolli potest: dūmodò causa legitima ad id faciendum interueniat. Sicque hac concordia huiusmodi opiniones ad inuicem pugnantes cōciliari possunt: prout est de mente propè omnium Scrib. quos superiùs retulimus. Easque hoc pacto in specie conciliat Ioan. de Imol. in l. Titio centum. §. Titio genero. colum. 3. ff. de condit. & demonst. & Ioan. de Ana. consil. 4. num. 1. vbi Bologninus in addi. n. 5. Eandem etiam concordiam assignat. Addi. Decij in d.l. iura sanguinis. ff. de regu. iur. vbi plura in idem adducit. Idque etiam sequitur Curti. Iunt. consil 10. num. 7. & 8. Alciat. de præsumptio. reg. 1. præsumptione 8. num. 6. Couarru. de sponsal. 2. part. c. 8. §. 6. n. 4 & 5. Quæ concordia communis ac vera est.

17 ¶ In hac autem parte liber errorem Scribentium (quos superiùs retulimus) diluere, dicentium, Alimēta filii, non ex iure naturali, sed sōlùm ex naturali instinctu debita esse: quasi aliud sit instinctus naturalis, quo homines ad filiorum educationem mouentur. aliud verò ius illud, quo ad illos alendos astringuntur. Nam si benè consideretur verissimum, ac propriissimum, ius naturale est illud, quod ex instinctu naturali procedit, hominésque ad aliquid in specie faciendum, astringit: veluti liberorum educatio, cæteraque iuris naturalis præcepta. Quæ omnia ex naturali instinctu processerūt, atque ideò iuris naturalis esse dicuntur. l. 1. §. huius studij. ff. de iusti. & iur. vbi glo. verb. educatio. & communiter Scribē. id notant. text. in princ. instit. de iur. natu. gen. & ciuil. vbi etiam glo. & communiter Scribē. id ipsum expendunt. Idque etiam comprehenditur ex Cicerone. lib. 3. de finibus, vbi inquit: *A natura ipsa impellimur, vt eos, quos genuimus, nutriamus & amemus.* Atque iterū ex eod. Cicero. lib. 1. Officiorum, vbi inquit. *Communis omnium animantium est, coniunctionis appetitus procreandi causa & cura quædam eorum, quæ procreata sunt.*

18 ¶ Ad hoc namque, vt aliquid dicatur ex iure naturali procedere, non est necessaria aliqua lex, seu constitutio iuris naturalis idipsum disponens, nec ad ipsum astringens, sed solus instinctus ipsi naturæ insitus absque aliqua alia lege, vel constitutione, vel coertiōe ius naturale efficit. Quod apertiùs probatur ex verbis Iuris dori in eius naturale. l. 1. dict. ibi. *Quod vbique instinctu naturæ non constitutione habetur aliquid.* Idque ipsum probatur. ex l. cum ratio. ff. de bon. damna. ibi. *Cùm ratio naturalis, quasi lex quædam tacita.* l. scripto. ff. vnde lib. ibi. *Naturæ & patrum commune votum.* Quod optimè explicat Cicero in oratione pro Milone, vbi elegāter inquit. *Quod ius naturale est quadam non scripta, sed nata lex, quam non didicimus, accepimus, legimus, verùm ex natura ipsa arripuimus, hausimus, expressimus, ad quam non docti, sed facti, non instituti, sed imbuti sumus.* Ex quibus apparet ius naturale ex solo naturali instinctu pendere, quando ex illo naturali instinctu ad aliquid in spem faciendum astringimur, quod vices legis obtinere possit.

19 ¶ Hinc etiam cōmuniter dici solet, quòd quanuis leges omnes promulgatione egeāt: lex autem naturalis nulla promulgatione eget, sed ex ipso solo naturæ instinctu constat. Quod colligitur ex Diuo Thom. 1. 2. quæstione. 90. art. 4. Atque ex his, quæ notat Fortu. Garsia. in l. 1. §. ius naturale. col. 9. ff. de iusti. & iur. Sicque etiam dicitur ius naturale esse id, quod omnes animantes natura docuit: prout Vlpianus in l. 1. §. huius studij. ff. de iusti. & iur. pātetur: quasi hæc lex naturæ, neque ex scriptura, nec ex promulgatione, sed ex solo instincta naturali cōstet. Quod vltra ea, quæ Scrib. in locis paulò ante citatis adducere solent, optimè expendant, Franc. Connanus in Commentariis iuris ciuilis. lib. 1. cap. 4. Claudi instit. de iur. natu. gen. & ciuili. pagi. 1. 2. & 3. Silue. ex Aldobrand. in §. ius naturale instituta. eod. num. 3 Soto de iusti. & iur. lib. 1. quæstio. 4 artic. 1. Atque alibi sæpè Scrib. idipsum sic interpretantur.

¶ Qua ratione dici solet in homine duo præcepta naturalia esse, sicut eidem duolex instinctus naturalis inest: vnum brutis etiam commune, alterum verò ratione constans, prout optimè explicat Soto eodem lib. & quæstio. art. 2. Ita vt plus liquido constet instinctum naturalem, quo ad hoc ius ipsum naturale efficere, túsque naturale esse omne illud ad quod nos huiusmodi instinctus naturalis astrinxerit, quòd si aliquis adhuc cōtēderit, non hunc instinctum, sed quidpiam aliud ius naturale esse, ostendat quid illud sit: ingenuè nāque fatemur id vsq; huc nobis cōpertū nō esse.

¶ Nec ex eo, quòd lex ciuilis idipsum quod iure naturali circa filiorum alimenta in speciē introductum erat, declaret vel disponat, id iuris naturalis esse desinit. Imò ipsum ius naturale illæsum 20
atque intactum remanet. l. ius ciuile. ff. de iusti. & iur. vbi Paul. num. 2. & communiter Scribē. id notant. l. 1 in princ. iuncta glo. ff. ad l. Falcid. Per quem text. dixit Bart. in proprio Inco. nu. 3. Quòd si statutum disponit idem, quod priùs dispositum erat 21
à iure communi: nihilominùs ius illud remanet commune: non autem censebitur statutarium. Quòd pulchrè prosequitur Alexand. ibidem. n. 35. cum plurib. seq. gl. in c. 1. de cōsti. li. 5. verb. cū sint, Feli. qui plura refert in c. 1. de constitu. num. 15.

¶ Quibus nō obstat si dicatur, quòd aliud est aliquid ex iure naturali esse: aliud autem naturali ratione introductum fuisse text. iuncta gloss. verbo. naturalem in l. 1. ff. de mino. l. 2. iuncta glos. verbo. Naturali. C. de in ius vocā. Feli. qui id bene declarat in c. cùm inter de exceptio. num. 9. ¶ Nam etsi regula hæc vera sit, malè tamen ad casum, de quo agimus adaptatur. Educatio namque liberorum non ex sola ratione naturali, sed ex ipsomet iure & instinctu naturali procedit, vt superiùs ostensum est. Ideóque sub prædicta regula non comprehenditur, quamuis secus dicendum sit in aliis quæ à iure positiuo ex quadam ratione naturali generica introducta sunt: veluti recusatio atque veniæ petitio, & conuentionum obseruatio. & alia similia. Hæ namque iuris positiui sunt, etsi ex generica ratione naturali procedant. aliàs namque propè omnia iuris positiui præcepta iuris naturale dici possent, cùm quasi omnia ex ratione naturali constent. quod vltra ea, quæ Scriben. in locis superiùs citatis dicere solent, optimè narrauit Soto de iustitia & iure. lib. 1. q. 5. art. 2.

¶ Nec obstat etiāsi dicatur, q. ex iure ciuili quoad alimenta aliquid additum est iuri naturali: cùm ex legibus iuris cōis, ac Regij dispositum sit, quòd alimēta attenta dignitate personarū, quæ nō erat cognita

cognita de iure naturali præstentur, & q. quintum non excedant, & alia similia. Quo casu succedit regula, q. quando aliquid additur, vel detrahitur iuri naturali, illud quod disponitur, efficitur ius ciuile, atque naturale supprimitur. d. l. ius ciuile cū similib. Illud namque intelligendū est: quādo substantia alteratur: secus autē quādo substantialibus relictis alteratur aliquid accidentale. Tunc nāque primum quod remanet, erit ius naturale: accidens autē, quod additur, erit ius ciuile, prout solet dici de legitima, quod simpliciter sumpta sit ex iure naturali: quota autem eius ex iure ciuili procedat. Quod sic declarant Bartol. in d. l. ius ciuile. nu. 1. & Paul. ibid. n. 4. & communiter Scribē. Bart. & Scriben. in l. edita. C. de edend. Idque etiam optimè resoluit Soto de iustitia & iure. lib. 1. q. 5. artic. 2. Ex quibus constat alimenta, quatenùs vitæ sustentationi necessaria sunt, filiis iure naturæ debita esse, nec lege, statuto, vel Principis rescripto tolli posse.

23 ¶ Hoc tamen quando filius alimenta competentia aliūde non habuerit, verum ac iuridicum est: filio autem aliunde, vbi se honestè alat habente, pater à naturali obligatiōe liber erit, remanebitque sibi sola obligatio ciuilis, à qua lege, vel statuto liberari poterit, vt optimè aduertit Abbas in ca. Rainucius de testa. n. 12. Palati. Rub. in repe. c. per vestras. 3. notab. §. 4. in prin. n. 2. cum seq. de dona. inter vir. & vxo. Ioan. Lecerier. de Primoge. li. 2. q. 16. vbi inquit hanc opinionem cōmunem esse. Idque etiam sequitur Couarru. vbi eum suprà citauimus. n. 5. Mencha. in repet. Auth. nouissima. C. de inoffi. testam. n. 304.

24 ¶ Sed quamuis hoc vltimum in lege, statuto, seu cōsuetudine indistinctè procedat: in Principis tamen facultate simpliciter sumptum verum nō est. Princeps enim regulariter debet vti legibus pro communi vtilitate latis: nisi magna causa, atque reipublicæ conueniens interueniat. Contrarium suadet. l. Papinianus. §. Imperator. ff. de inoffic. testam. l. ex imperfecto. C. de testa. l. digna vox. cum similib. C. de legib. Causa autē Maioratus ad hoc sufficiens non erit: cùm Maioratus ipse semper, relictis cæteris filiis alimentis, fieri possint, ac fuleant: etiamsi filij aliàs diuites sint, vt infra isto li. c. 15. n. 6. & 7. latiùs dicemus. Ideoque nec Princeps, qui facultatem huiusmodi concesserit, nec eius consiliarij, nec eiusdem Maioratus institutor, in foro conscientiæ tuti, in hac specie esse potepunt. Quod optimè in simili aduertit Menchaca 25
in d. repe. Auth. nouissima. C. de inoffic. testam. nu. 308. Idque verissimum, sicque obseruari ac practicari solitum est. Siquidem nunquam hucusque visa est facultas, qua parentibus concedatur, vt Primogenia instituere possint, ex omnibus bonis suis: etiam non relictis cæteris filiis competentibus alimentis: nec simpliciter, nec etiam in casu, quo ipsi aliunde, ea alimēta sibi ministrare possint nec credendum est Christianissimos Hispaniarum Principes similes facultates, absque magna atque legitima causa concessuros.

26 ¶ Si verò facultas concedatur ea conditione adiecta, vt cæteris filiis, competentia alimenta ministrentur: prout communiter huiusmodi facultates in Hispania concedi solent, ea facultas iustissima in foroque conscientiæ tuta cēsenda erit, tàm respectu Principis illam concedentis, quàm Maiotatus institutoris, qui eius forma seruata, ea vsus fuerit. Sicque communiter omnes Scrib. Hispani, quos pro hac parte, in huius capitis principio adduximus, censuerunt. Quanuis enim legitima tolli non possit à Principe, lege, statuto, vel consuetudine: etiam relictis cæteris filiis competentibus alimentis, nisi causa legitima, ad id faciendum adsit: vt notat Alciat. plures, ad idem referens. d. tracta. de præsumpt. reg. 1. præsumptio. 8. num. 6. & omnes Scribē. quos superiùs cit; auimus aduertunt: ad huiusmodi tamen facultates iustificandas, causa publica, quę in instituendis Maioratibus versatur, sufficiens est, nec alia causa extrinseca ad id necessaria erit: dummodò ea facultas considerata personarum, ac patrimonij qualitate, & quantitate concessa fuerit. Quod optimè considerat Greg. Lopez in d. l. 2. tit. 9. part. 6. in gloss. magna. col. 1. aduersus Roderi. Xuarez in d. l. quoniam in primis. 2. limita. nume 15. qui existimat aliam causam, ad harum facultarum institutionem necessariam esse. Quām in hoc etiam reprehēdit Menchaca in d. rep. Auth. nouissima. n. 308. C. de inoffic. testa. Quibus quo ad hoc libenter assentimus.

¶ Illud tamen prætermittendum non erit, quòd si 27
pater in omnibus cæteris, quos præmisimus, Primogenia absque aliqua alimētorum assignatione, vel modica eorum quantitate assignata instituerit, Primogenium ipsum non annullabitur, sed sustinebitur, facta ex ipsis bonis Maioratus filiis cōpetenti alimentorum assignatione: prout infra isto lib. c. 15. nume. 24 cum sequentibus demōstrabimus. Et hæc de facultate concessa ei, qui legitimos descendentes habet, dixisse sufficiat.

¶ Si autem facultas ad Maioratum, ex omnibus 28
bonis suis, instituendum ei, qui ascendentes, non autem descendentes legitimos habuerit, concessa fuerit: videtur dicendum, quòd siue ea facultas, ad tollendum omninò ascendentium legitimam, siue ad illam minuendam concessa fuerit, eius concessio, quo ad ius fori & poli secura censenda sit. Legitima namque ascendentium lege, consuetudine, rescripto, seu etiam statuto: nō solùm minuí, sed etiam omninò tolli potest: cùm ea, non tam ex iure naturali, quam ciuili, ac positiuo procedat: vt in specie dixit Bald. in l. 1. §. ius naturale. q. 5. & circa finem. ff. de iusti. & iur. Idem Bald. in l. de emancipatis. num. 2. C. de legi. hæred. Angel. consi. 105. colum. 1. Roman. consil. 32. 3. colum. vbi inquit, quòd nullus Scribentium tenet contrarium. Idem etiam voluit Abb. consi. 75. num. 9. lib. 1. Benedictus Cap. consil. 15. & consil. 151. Alex. consi. 3. num. 8. lib. 7. Deci. in Laura sanguinis. num. 5. vbi eius Addi. verb. legitima. ff. de reg. iur. Guillel. Benedict. in rep. c. Rainutius. verb. & vxorem nomine Adelasiam. in princ. num. 47. cum sequent. de testa. Ripa. qui hāc opinionem dixit cōmunem esse. lib. 1. de legib. respons. 7. num. 2. Mencha. in d. rep. Auth. nouissima. C. de inoffic. testa. nume. 296. Quorum opinio communis ac vera est: quanuis contrarium profiteatur Couarru. de sponsal. 2. part. c. 8. §. 6. nume. 5.

¶ Sed quanuis prima facie sic dicendum esse videatur: mihi autem id exactiùs cōsideranti dicendum videtur: quòd huiusmodi facultas iustè concedi non valeat. Nam quanuis ascendentium legitima, non ex iure naturali, sed solùm positiuo procedat: ideóque lege, statuto, seu consuetudine tolli possit: Princeps tñ (vt superi* dictū, ac probatū est) non pōt id absq; cā legitima efficere. Ideóq; quanuis in hac specie militet illa vniuersalis Hit-

pinorum Primogeniorum causa: non tamen adeò vrget in his, qui legitima descendentia carent, Primogeniúmque idium in trãsuersalibus, agnatis, vel cognatis, vel etiam in extraneis facere voluntprout in his, qui in legitimis, descẽdentibus, nomẽ ac memoriam propriæ familiæ perpetuam efficere cupiunt, ad idque efficiendum Primogenia cõstituunt. Nec censebitur iusta causa priuãdi ascendentes legitima sibi competenti, quòd filius seu descendens velit omnia bona sua transuersalibus, seu extraneis iure Maioratus deferre, ascendentésque sua legitima fraudare: nisi filius velit in persona alterius ascendentis, cui æquè legitima debetur, & à quo bona ipsa, ex quibus Maioratus fit, procedunt, Primogenium instituere, vel illud instituere velit in persona alterius fratris vel cognati, qui ab ipsis ascendentibus etiã descendit. Tunc enim ex hac vel simili causa, ea facultas iusta censenda erit: dummodò parentibus saltim indigentibus competentia alimenta ministrẽtur. Non enim aliter facultas huiusmodi iustè cõcedi poterit, quod à Regiis consiliariis, qui his rebus efficiendis præsunt, optimè ac præcisè considerari solet: adeò, vt rarò & nõ sine magna causa similes facultates cõcedant. Et hæc de prima specie principali: quando scilicet, cæteri filij, aut ascendentes legitima portione ex Maioratuum institutione priuantur, dixisse sufficiat.

¶ In secunda specie principali: quando scilicet, in legitima filij seu ascẽdentis, in cuius persona Primogenium instituitur, grauamẽ apponitur, subdistinguendum etiam erit. Nam, aut Maioratus fit facultate Regia præcedente: aut absque Regia facultate. ¶ Si Regia facultate, ad hoc præcedente id fiat: proculdubiò dicẽdum erit, eam facultatem iustam, ac in foro conscientiæ tutam censendam esse. Cùm enim in eius persona Primogenium ipsum instituatur, ex ipsóque Primogenio nimis à parentibus honoratus fuerit, adeóque competens patrimoniũ sibi præ cæteris filiis relinquatur: non potest de huiusmodi facultatis iustitia dubitari.

¶ Si verò is Maioratus absq; Regia facultate fiat: tunc iterum subdistinguẽdum erit. Aut enim grauamen huiusmodi in legitima descendentis vel ascendentis absque eius consensu apponitur, seu ex eius consensu ac voluntate id fieri prætẽditur.

39 ¶ Si absque eorum consensu grauamen eisdem in legitima apponatur, dicendum erit grauamen huiusmodi ex legitima ipso iure reiiciendum esse, ex decis. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testam. Non enim filio, cui aliquid vltra legitimam relinquitur, potest in legitima grauamen apponi: ita, vt grauamen ipsum cum lucro sibi proueniẽti, ex eo, quod vltra legitimam relinquitur, compensetur: imò hoc non obstante grauamen ipsum, ex legitima filij reiicietur. In eo tamen, quod vltra legitimam relictum fuerit validum erit. l. fcimus. §. cùm autem. C. de inoffi. testa. per quem tex. Bartol. Bal. Paul. Salic. Corn. Iaff. & communiter Scriben. id not. quod latissimè expendit Xuar. in repe. d. l. quoniam in prioribus. ampli. 6.

¶ Hoc tamen quod diximus, quòd scilicet grauamen de legitima tollatur, in residuo verò validum sit, in legitima ascendentium, ac filiorum emancipatorum planè procedit, vt in d. §. cùm autem, & aliàs sæpè omnes Scrib. aduertũt. ¶ In institutione autem filiorum sub patria potestate degentium, distinguendum erit. Si enim sub potestatiua conditione filius institutus sit, hæc conditio de legitima reiicitur, in residuo verò sustinetur. Si verò sub cõditione casuali, vel mixta fuerit institutus, dicendum erit, huiusmodi conditiones, tam de legitima filij, quàm de residuo reiiciendas esse, vt hodie expressè disponit. l. 11. tit. 4. part. 6. Quam in hoc appellat terribilem, inquitque esse apertè cõtra text. in d. §. cùm autem. Xuar. in d. l. quoniam in prioribus. 2. ampliatione. nu. 1. & Segur. in l. cohæredi. §. cùm filiæ. fol. 9. col. 3. secundum impres. antiq. ff. de vulg. eámque satis duram, ac cõtra æquissimam iuris communis rationem appellat Emanuel Acosta. in l. Gallus. §. & quid si tãtum. n. 10. ff. de liber & posthu.

¶ Mihi autem id exactiùs consideranti semper. l. illa iuri communi consona atque æquissima: non autem dura, nec iuri contraria visa est. Ad quod probandum præsupponimus iure communi filiumin potestate posse institui sub conditione potestatiua: non autem sub conditione casuali, vel mixta: nisi in defectum earum exhæredetur. Quòd 31
si sub conditione casuali, vel mixta, filius iustitutus fuerit absque exhæredatione, ea institutio, proculdubiò nulla erit. l. suus quoque. ff. de hæred. instit. l. si pater. C. de insti. & substi. & vtrobique cõiter Scrib. Idque pluribus etiã aliis legib⁹ probatur.

¶ Item præsupponimus post illa iura, quæ paulò antè retulimus superuenisse decisionẽ legis. quoniam in prioribus. C. de inoffi. test. dicentis grauamen cuiuscunque conditionis reiiciẽdum esse de legitima, atque etiam superuenisse decisionem. l. fcimus. §. cùm autem. C. eo. tit. dicentis grauamen conditionis de legitima reiiciendum esse, in residuo verò tolerandum.

¶ Præsupponimus etiam ex decisione. l. quoniam in prioribus omnes Scribentes indistinctè existimare conditionem potestatiuam de legitima reiiciendam, in residuo verò validam esse. Quamuis enim ex eadem lege, conditio etiam potestatiua, de legitima filij reiiciatur, vt ibidem omnes Scrib. aduertũt, probatque ex pluribus Xuar. in proprio loco in prin. n. 18. & in prima ampliatione. nu. 11. Non tamen reiicitur de residuo legitimæ: cùm ea conditio institutionem nullam non efficiat, possitque in residuo sustineri, vt in eadem. l. quoniam in prioribus, & in d. l. si pater. omnes Scrib. aduertunt, & in d. l. partitarum, de cuius intellectu agimus, decisum est, in quo. l. illa ius commune, ac etiam opinionem ab omnibus Scriben. tàm antiquis, quam modernis probatam sequuta est.

Vlteriùs etiam præsupponimus in filio sub conditione casuali, vel mixta instituto, ex decisione. d. l. 32
quoniã in prioribus, & l. fcimus. in §. cùm autem, processisse duas cõtrarias, communésque sententias. Prima dicentium in hoc articulo dictam legem, suus quoque, & l. si pater, correctas esse, hodiéque ex legum Codicis decisione institutionem filij sub conditione casuali, vel mixta factam nullam non esse: sed sustinendam, quo ad legitimam reiecta conditione ex l. quoniã in prioribus. Cuius opinionis author fuit Bartol. in d. l. suus quoque. nu. 3. & in d. l. si pater. nu. 2. post Accursium. Quorum opinionem communem esse testantur, plures alios referentes. Alexand. in d. l. si pater. numero 9. & Iaff. numero 19. Cornel. consilio 114. in princip. lib. 4. Bertrand. consilio 171. numero 2. lib. 1. 2. par. & consil. 168. nume. lib. 6. Grattus. consilio 112. num. 4. lib. 2. Ripa. in Rub. ff. de vulga. nume. 157. Lancelotus in d. l. si pr. Deci. in fi. Et Iac. de sancto Georgio. num. 14. Curtius Iunior. consi. 148. nu. 9.

Xuar.

Xuar. in d. l. quoniam in prioribus. 1. amplia. Bernard. Diaz. de Luc. reg. 727. Acosta. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posth. 3. par. n. 105. Iulius Clar. lib. 3. recepta. sentẽtiarum. §. testamentum. quæstio. 59. Iacob. Philip. Portius lib. 1. communium opin. reg. 43. colum. 6. & 7. Quæ opinio hodie approbari videtur ex decis. text. in l. 9. ti. 4. part. 6. ibi. *Valdria el testamento maguer no se cũpliesse la condicion.* Vbi Gregor. Lopez. verb. *Valdria el testamento.* Id ex illa lege deducit.

¶ In residuo verò legitimæ diuersa etiam hanc partem sequentes censuerunt. Alij namque censent reiecta conditione ex legitima in residuo sustineri, ex decis. text. in d. §. cùm autem. Alij verò ex residuo etiam reiici, nè vna institutio diuersis iure censeatur, nec pater testatus, atque intestatus moriatur. Alij autem distinguunt, an filius habeat cohæredem, vel non, vt primo casu nõ reiiciatur, secundo verò sic, vt breuissimè recensuit Iason in d. l. si pater. n. 19. ad fin. qui in id omninò videndus est.

¶ Secunda opinio fuit dicentium dictam. l. suus quoque. & d. l. si pater, non esse correctas: imò hodieque ex legum Codicis decisione institutionem filij sub cõditione casuali, vel mixta factam nullam esse. Cùm enim l. quoniam in prioribus ex sola legitima conditionem filio appositam reiiciat, in filiorúmque fauorem inducta fuerit, non est extendẽda ad hunc casum, in quo per leges antiquas ipsis filiis latiùs consultum erat. Ex eis namque testamento annullato filius totam portionẽ, in qua institutus erat, liberam capiebat ab intestato, quod longè vtiliùs sibi futurum erat: quàm si caperet solã legitimam liberam ex decis. d. l. quoniam in prioribus. Quam opinionem veriorem esse prõtentur terè omnes Scrib. antiqui, qui ante Bart. scripserunt, quos specificè recenset Soci. cons. 98. lib. 3. num. 1. Quod etiam sequitur idem Soci. cons. 97. num. 1. eod. lib. Eandem etiam opinionem sequutus fuit Alber. in l. quoniam in prioribus. col. 1. C. de inoffic. testam. & Bal. ibid. n. 1. & 2. Idem Bal. col. 2. vbi etiã Angel. col. 1. in d. l. suus quoque. Idem Angel. colum. 2. vbi etiam Fulgos. in d. l. si pater. Soci. qui hanc appellat communem opinionem, eámque constanter defendit dict. cons. 97. n. 3. & cons. 98. n. 1. vbi Domi. de Roia. & Ant. de Buttio, & alios etiam idem tenentes refert Ioan. Dilectus de arte testan. tit. 3. Cautel. 1. nu. 2. Quam etiam opinionem veriorem esse censet Deci. in d. l. si pater. C. de institu. & substitut. col. pen. n. 14. vbi Alber. Barb. n. 103. eã magis communem esse profitetur Ioã. Corasius, qui pulchrè loquitur in Rub. de impub. n. 9. Guido Papæ cons. 93. n. 2.

¶ Cur vltimæ sententiæ eandem sequentes dicebant non obstare d. l. fcimus. §. cũ autem: cùm lex illa loquatur in fideicõmisso vniuersali à filio relicto, à quo non pẽdet testamenti vis, nec ad institutionem trahendam esse, quæ si filio in potestate sub conditione mixta, vel casuali facta fuisset: illicò testamentum ipsum efficeret nullum. Quod non efficiebat fideicommissum sub conditione mixta, vel casuali filio relictum, cùm in eo nõ reperiatur forma data à lege, quòd non possit relinqui filio sub conditione casuali, vel mixta, sicut in institutione innititur.

¶ Nec etiam obstat eidem sententiæ, quòd ille. §. cùm autem, in eo, quòd statuit, legitimã posse relinquitu. fideicommissi, correctus fit: cùm hodie legitima sit titulo honorabili institutionis relinquenda. Nam quãuis hoc proculdubiò, iure communi considerato verum sit: non tamen efficit, quod ex eo. text. in d. §. cùm autem, loquens in fideicommisso ad institutionem, de qua non loquitur, & in qua longe diuersa ratio versatur, præcipuè ad legũ antiquarũ correctionẽ, ptrahẽdus sit.

¶ His igitur præsuppositis, ex eisdẽ clarissimè deducitur casus, de quo. d. l. partitarum meminit, non esse aliqua iuris communis lege expressè decisum, sed in eo diuersas fuisse scriptorum sententias: nedum quo ad legitimam: sed quo ad residuum legitimæ. Ideóque legum partitarum collectores non ius commune innouarunt: sed in his controuersis opinionibus medium quãdam viam elegerunt. Præsupponentes namque text. in d. §. cùm autem, non loqui in institutione: sed in fideicommisso: prout, cõmuniter Scribentibus visum fuerat, disposuerunt filij institutionem sub cõditione casuali, vel mixta factam validam esse, conditionésque ex legitima, ex decis. l. quoniam in prioribus, fore reiiciendas: prout Bart. in d. l. suus quoque, & cæteri, qui illum sequuntur, arbitrati fuerunt, adiecerúntque, easdem conditiones similiter reiiciendas esse, ex residuo legitimæ, quando institutio simul in legitima, & in residuo facta fuit. Cum enim ex iuris communis rigore ea institutio, quo ad residuum, nulla censenda foret, censuerunt iuri magis consonum esse, quòd ex residuo etiam conditio ipsa reiiceretur: quàm quòd institutio nulla esset. Non enim potest institutio scindi, vt ex parte nulla: ex parte autem valida sit. l. 1. ff. de acquiren. hæred. vbi communiter Scrib. Idque iure optimo introductum fuit: nè vna, eadémque res, diuerso iure censeretur.

¶ Cuius legis partitarum decisio ex omnibus opinionum, de quibus superiùs meminimus medulla deducta est: atque in hac re ea lex ciuilẽ ac moralem sententiam, citra iuris communis correctionem elegit: cùm verissimum sit, quòd d. §. cum autem, in institucione non loquatur. Et hic est verus ac nouus ad illam legem *intellectus*, quæ non aliter intelligi potest, quàm sic perpensis principiis huius materiæ: quæ valde difficilis, & merito ab Scriben. reputatur. Cui intellectui conueniunt ea, quæ dixit Gregor. Lopez in eadem. l. partitarum in gloss. in verb. *No empezen al hijo*. Et Mencha. in rep. l. quondam in prioribus. nu. 2. 8. & nu. 345. cùm seq. Quamuis non ita exactè rem istam enarrauerint. Similiter etiã huic intellectui conueniunt ea, quæ tradit Peralta. in l. 1. ff. de lega. 2. n. 12. quãuis ipse dicat ex lege partitarũ correctã esse tex. in d. §. cũ autẽ. Quod verũ nõ est, vt superiùs demõstrauimus.

¶ Aduertendum tamen erit, quòd ipse Mencha. d. n. 345. inquit legem, quoniam in prioribus, non solùm tollere ac reiicere conditiones de legitima filij, sed de tota institutione: ideóque legem partitarum esse eidem consonã. Quæ opinio iure communi probari non potest. Lex namque illa solũ ex legitima huiusmodi cõditiones reiicit, nec de residuo legitimæ quicquã disponit: idque secundùm receptiorem ac veriorem sententiam, quam totus mundus obseruat, verum est. Potest autem eius opi. ex præd. l. partitarum solùm, quo ad conditiones casuales ac mixtas vera esse, obseruata ea consideratione, dẽ qua paulò antè meminimus: ne scilicet, vna institutio ex parte valida, ex parte verò nulla sit. Quæ omnia ad d. l. partitarum intellectum memoriæ commendanda erunt.

¶ Ex qua lege partitarũ sic intellecta, inferri parerit nouus ac subtilis intellect⁹ ad l. 27. Tauri, quæ

stit.11.tit.6.lib.5.in noua.ll. Regni collectione. Nam quamuis in ea cautum sit parentem posse filiis ac descendentibus, certo ordine obseruato, in 3. & 5. bonorum suorum portione, quæcunque grauamina & cõditiones apponere, id intelligendum erit: dummodo eæ conditiones: si casuales, aut mixtæ sint in solo tertio & quinto specificè, ac separatim apponat. Si enim in omnibus bonis suis, seu in legitima, ac tertio & quinto simul filiũ hæredẽ sub his conditionibus instituerit: nedum legitima, sed etiam ex tertio & quinto reiicientur ex d.l.partitarum decis. Ideóque pater volens filiis in tertia, & quinta bonorum suorum parte huiusmodi conditiones apponere: id specificè, ac separatim in tertia, & quinta parte facere debet: ne filiis ex deci.d.l. partitarum: tam legitimam, quàm residuũ eiusdem liberè cõsequantur. Quod optimè aduertit Gregor.Lopez.in ead.l.partitarũ. in glosſ. verb. *no empecen.* Quanuis id ad intellectum. d.l.27. Tauri non deducat: sed hoc in terminis legum Tauri verum esse censuit Peralta in d.l.ff.deleg.2.num.12.

37 ¶ Hæc tamen omnia in solo filio in potestate sub conditione casuali, vel mixta instituto, vera esse videntur, nec in institutione filij emancipari, nec ea, quæ sit à matre, nec auo materno, nec his ascendẽtibus, in quorum potestate filius non est, procedunt. Cùm enim hi omnes sub conditione casuali, vel mixta, filios possint instituere: etiamsi in eius defectum non exhæredentur. Quod in d. l. suus quoque. & in d.l.si pater. omnes Scrib. censuerunt, vt Ias. in ea.l.si pater.num.7. & 8. eleganter aduertit: consequens est, vt idem in hac specie dicendum sit, in conditione casuali, vel mixta. Quod in eisdem legibus in conditione potestatiua decisum est: cùm nulla earum conditionum institutionem in hoc casu nullam efficiat, vt in eisdem legibus omnes Scrib. adnotrunt. Ideóque d.l. partitarum, quæ in filio simpliciter loquitur, eam distinctionem admittere debet, quam leges antiquæ eandem differentiam inter cõditionem potestatiuam, casualemque, & mixtam facientes admittebãt. l. sed & posteriores. ff. de legibus. l. sciendum, vbi glo. & cõitet. Scrib. ff. qui satisd. cogan. ¶ Sed quanuis intellectus iste iure communi consideratо, verus sit: attenta tamen dictæ. l. partitarum contextura, dubius videtur, cùm lex illa à sui principio vsque ad finem loquatur, in omnibus filiis, quibus legitima debita est, siue emancipati, siue in potestate parentum sint. Quod probatur ex ead.l. in sui principio. ibi. *Libremente, y sin ningun agrauiamiento, ni condicion deue hauer el hijo su legitima.* Constat autem, tam filios in potestate, quàm emancipatos debere legitimã, absque grauamine obtinere. Quod etiam apertiùs probatur, ex l.17.tit.1.part.6. ad quam d.l. partitarum se refert, quæ incipit. *Religiosa uida.* Ex quo fit, vt in fert, quæ incipit. *Religiosa uida.* Ex quo fit, vt in verbis sequentibus de eisdem filiis ea lex intelligenda sit, cum eodem themate retento. & in eisdem terminis præcisè loquatur, vt ex eiusdem. l. serie facilimè comprehendi potest. Quod etiam probari videtur. ex l. 9. tit. 4. part. 6. vbi Gregor. Lopez. in glosſ. verb. *descendientes*, ex eadem lege deducit. quo ad hoc ex legibus partitarum sublatam esse differentiam emancipationis, & patriæ potestatis. Ideóque de hac re, cùm casus cõtigerit maturiùs deliberandum erit. Et hæc de hoc articulo: vbi scilicet, à Maioratus institutore, filio grauamẽ in legitima apponi absque Regia facultate, atque eius consensu prærenditur, dixisse sufficiat. ¶ Si verò grauamen filiis, vel ascendentibus, ex eorum consensu in legitima apponatur, dicendum erit, huiusmodi consensum, Maioratúmque, eius virtute institutum, validum. in conscientiæque foro tutum censendum esse: dummodò ad id efficiendum ea concurrant, de quibus infra isto libro. c. 3. dicemus. Ex quibus superest, de hac re plenissima, ac noua resolutio, ex qua deinceps omnibus facilè cognitu erit: quando Maioratus ex propria natura, quo ad ius fori, & poli validus sit. Nam quo ad accidentia attinet ex quibus Maioratus potest iustè vel iniustè institui, infra isto lib. quasi per totum eius discursum id latissimè enarrabimus.

SVMMARIA.

1 *Hispanorum Primogenia quandóque à lege: nonnunquam ab homine: interdum etiam à consuetudine, seu præscriptione deriuantur.*
2 *Primogenia Galliæ, atque Hebræorum, & aliarum Prouinciarum, quæ à lege deferuntur Primogenia legalia propriè appellantur.*
3 *Regnum Hispaniarum Primogenium legale dici potest.*
4 *Ducatus, Comitatus, & Marchionatus: Maioratus etiam legales dici possunt.*
6 *Primogenia, ex clausula testamenti Regis Henrici secundi inter nobiles huius Regni instituta Primogenia legalia appellari poterunt.*
6 *Successio Indorum, quæ à lege Primogenito defertur: Primogenium etiam legale appellari poterit.*
7 *Primogenia quæ ex legibus fori, & Tauri, seu ex Regia licentia instituuntur: an ab ipsa lege, seu Principe licentiam concedente, seu ab ipsorum institutore deriuentur.*
8 *Maioratus à testante, vel contrahente factus: non dicitur legalis: quanuis vicem legis obtineat, testantis ac contrahentis dispositio.*
9 *Primogenia, quo pacto ab homine instituantur.*
10 *Primogenia, vtrum melius sit, cum facultate Regia: vel absque ea instituere.*
11 *Primogenia ex Regia facultate instituentes, profiteri solent, se ea quo ad tertium, & quintum vti nolle, ibi latissimè dissentitur: an ea clausula vtilis sit: qualitérque apponi debeat.*
12 *Facultas Regia semper vtilis est, vbi institutor Maioratus vltra tertium, & quintum disponit.*

13 *Maioratus*

13 *Maioratus simpliciter institutus: vtrum ex Regia facultate: an ex legum Regiarum dispositione factus censendus sit.*
14 *Actus, qui ex iure communi, atque speciali fieri potest, ex iure communi factus esse præsumitur.*
15 *Actus semper præsumitur gestus, ex causa firmiori, atque vtiliori.*
16 *Feudum semper in dubio antiquum: non autem nouum præsumendum est.*
17 *Is, qui habens Regiam facultatem simpliciter Maioratum instituit, non poterit deinceps tertij, seu quinti meliorationem facere.*
18 *Primogenium, quod ex tempore immemoriali constat: vtrum Regia facultate precedente: an absque ea factum censendum sit.*
19 *Text. in c. super quibusdam. § præterea. de verb. signific. declaratur.*
20 *Immemorialis consuetudo potentior est priuilegio.*
21 *Immemorialis præscriptio, est quasi alterum ius naturale, quod mutari non potest.*
22 *Primogenium potest tam in contractu: quàm in testamento instituti.*
23 *Primogenium an vtilius sit instituere in contractu: quàm in testamento, vel è conuerso.*

De multiplici Hispanorum Primogeniorum differentia.

CAPVT II.

1 PRimogeniorum institutiones multipliciter fiunt: quãdoque enim à lege, nonnunquam ab homine, interdum etiam à consuetudine, seu præscriptione deriuãtur. Quę instituendorum Primogeniorũ genera in plures alias species, ac differentias subdistinguuntur, de quibus in hoc capite, & sequentibus sigillatim tractare intendimus, vt inde rectam Maioratuum instituendorum formam cognoscamus.

2 ¶ Primogenia autẽ, quæ à lege fiunt propriè sumpta sunt ea Primogenia, quæ filiis Primogenitis Galliæ, & aliarum Prouinciarum, ex sola legum Regiarum dispositione, absque parẽtum, vel aliorum speciali prouisione deferuntur. Item illa iura Primogenitorum, quæ ex lege veteri Primogenitis Hebræorum comperebant, cuius generis Primogenia in Hispaniarum Regnis, (vt alibi diximus,) non inueniuntur. Ideoque hæc prima Primogeniorum legalium differentia ad alia Regna, ac Prouincias: potiùs quàm ad Hispaniam referenda erit.

3 ¶ Sed vt etiam ad Hispaniã hæc Primogeniorum differentia deducatur, probabiliter dici poterit Hispaniarum Regnum, quod iure Maioratus defertur, atque verus Maioratus est, Primogenium legale meritò appellari possè: cùm eius successio à legibus Regijs: non autem ab alia particulari dispositione originem ducat, vt suprà lib. 1. cap. 2. num. 11. ostensum est.

4 ¶ Eadem etiam ratione castra, ac oppida à Principe sub titulo Comitatus, Ducatus, Marchionatus, seu Principatus concessa, quæ ad Regni similitudinem iure Maioratus possidenda sunt, vt suprà lib. 1. ca. 11. num. 15. cum sequent. probauimus, Primogenia legalia, sicut ipsum Regnum appellari poterunt, vt membra capiti correspondeant. Cùm enim hæc bona ex generali Hispaniarum consuetudine iure Maioratus deferri censenda sint, nec ex aliqua Maioratus dispositione originem trahant, meritò Primogenia legalia appellari poterunt. Consuetudinem namque vicem etiam legis obtinere, compertum est. l. de quibus. cum similib. ff. de legib.

¶ Item, & omnia Primogenia, quæ ex testamento Regis Henrici inter huius Regni proceres institutа fuerunt, Primogenia legalia eadem ratione appellari poterunt. Procedunt namque ex ea clausula, quæ pro lege seruari præcepta est, atque inter leges Regni situata, vt in huius tractatus præfatione. num. 19. & 19. probauimus. Quod præceptum iuri communi satis cõueniens fuisse censendum est: quicquid enim Principi placuit, legis vigorem habet. text. in § sed & quod Principi. institut. de iur. natura. gent. & ciuil. Idóque in quolibet testamento, pacto, contractu, epistola, seu sententia, aut alia quacunque Principis dispositione, si ea generalis sit, animóque legis condẽdæ facta, verum esse censuerunt Scrib. in l. 1. per text. ibi. vbi latissimè per Ias. ff. de constitut. Princip. & in l. 1. ff. de feriis. Ex tenore autem dictæ clausulæ cõstat eam animo legis condendæ à præfato Rege Henrico factam fuisse, vt cuilibet eam legere volenti constabit.

¶ Item Primogenium etiam legale appellari poterit ea successio, quæ filiis Primogenitis in Cõmendis Indorum parentibus à Principe concessis deffertur. Cùm enim id Primogenituræ ius à lege concedatur: meritò Primogenium legale appellandum erit: quanuis id Primogenium temporale, non autem perpetuum sit, in pluribusque à Primogeniorum natura degeneret. Quod etiam dicendum erit in omnibus aliis Primogenijs: si quæ in Hispania sunt, quæ à lege immediatè deriuãtur.

¶ Maioratus autem, qui ex legibus fori & Tauri, ex tertio, & quinto quotidie fieri solent, non poterunt Maioratus legales appellari. Quanuis enim ea Primogenia instituẽdi facultas, à legibus Regijs proceda: eorum tamen substantia ac successio, à parentum dispositione: non ab ipsis legibus Regijs derivatur, nec lex ipsa Maioratũ instituit: sed pater, qui eiusdem authoritate Primogenium fecit, eius institutor censendus erit. Ipse enim non his legibus, ad Maioratum instituendum astringitur: sed id totum eius facultati, ac liberæ voluntati committitur. Idcoque ipsemõ leges, quæ sibi eam facultatem tribuunt. Maioratum instituere videtur. Sic nãque in pupillo authoritate tutoris contrahente decisum est. Quanuis enim ipse authoritate tutoris contrahat contractus: tamen ipse non à pupillo: sed à tutore factus censendus erit. l. si tutor. ff. de administra. tutol. tutor. la. 1. ff. quando ex facto. tuto. Quod etiam in contractu authoritate Prælati facto dicendum erit: non enim Prælatus, sed Ecclesia contrahit: quanuis absque au-

thoritate Prælati contractus validus non sit, vt probat Matthæ.de Afflict.decis.101.num.3.Idque etiam in donatione quingentos *solidos* excedente videmus. Quanuis enim ea vltra quingentos *solidos* absque iudicis authoritate fieri non possit: non tamen dicitur iudex:sed is, qui donationem eius authoritate fecit donare.l.1 hac. C.de dona.Quod etiam in contractu ab vxore, cum licentia viri facto,& id genus similibus verum esse, plusquàm notissimum est.Quapropter Maioratus iste ab homine:non à lege institutus censendus erit:sicut & illi,qui ex Regia facultate instituti fuit: qui essdē rationibus ab ipsomet instituto non à Principe factus fuisse censetur. Quod in Maioratu legum regiarum authoritate facto, verum esse dixit Peralta.in l.cum autem.ff.delega.2.nu.13.& 14. Id tamen mihi:tam in Maioratu Principis:quam legis authoritate facto: proculdubio verum, ac iuridicum videtur.Quæ omnia erunt singulariter notanda,ad intelligendum: vtrum facilius Princeps possit tollere vincula ac grauamina Maioratuū ex Regia facultate institutorū: quàm eorum, qui ex iure cōmuni instituti sunt.De quo infr.li.4. latiùs dicemus.

¶ Similiter etiā non erit Maioratus legalis is, qui à testante, vel contrahente factus fuerit. Nam quanuis testantis dispositio, atque etiam contrahentis legis vicem obtineat.text.in Auth.de nupt. §.disponat. collat. 4. l. contractus.ff. de regul.iur. Non autem vera, nec propria lex est testantis, nec contrahentis dispositio: cùm lex debeat ad commune bonum: non ad priuatum commodum ordinari.l.1.ff.de legibus.l.iura non in singulas.ff.eo. Sed ea ratione lex dicitur:quia successores ad eius implementum astringit: sicut leges vniuersales, omnes subditos ligāt. Ideóque Maioratus ex contractu,seu testamento instituti: non Maioratibus, à lege:sed ab homine institutis adiiciendi erunt.

¶ Sed cum hæc legalium Primogeniorum species parum Hispanorum Primogeniis conuenit, ea prætermissa, ad Primogenia quæ ab homine instituuntur, transitum faciemus. Qua in re annotandum erit, in Hispania ab homine frequentiùs diuersimodéque Primogenia instituí solere. Plerúnque nāque ea Primogenia præcedente Regia facultate:nonnūquam autem absque ea:quandoque etiam ex vltima voluntate: interdum etiam ex contractu institui solent. Ideóque operæpretium erit, vt eas omnes instituendorum Primogeniorum formas discurramus,vt quæ earum vtilior esse possit omnibus deinceps compertum sit.

¶ Illud autem imprimis præmittendum est Maioratum:tam Regia facultate præcedente: quàm sine ea fieri posse. Non enim ad Maioratus institutionem Regia facultas necessaria est: nisi, ipsius institutor ascendentes, seu descendentes habeat, taxámque à legibus Regiis statutam excedere velit.Si verò nec descendentes, nec ascendentes habeat liberè, poterit Maioratum absque Regia facultate instituere, ísque verus, ac proprius Maioratus erit:prout,supra lib.1.ca.1.num.20.cum seq. apertissimè demonstrauimus.

¶ Sed illud in hac parte ab Hispanis Iurisconsultis magno conatu controuerti solet: vtrum scilicet vtilius sit Maioratum Regia facultate præcedēte, aut sine ea instituere.Qua in re sciēdum est, communiter hucusque omnibus persuasum fuisse firmiorem, vtiliorémque esse eam Primogeniorum institutionem, quæ absque Regia facultate fit: quàm eam,quæ Regia facultate præcedente facta fuerit. Nam in Regiis facultatibus præcipitur, vt bona Primogenio subiecta nō possint fisco adiici: nisi ex crimine hæresis,læsæ Maiestatis,& contra naturam.Ex quo fit,vt bona ex huiusmodi facultatibus vinculis Primogenij colligata,ex his criminibus Fisco proculdubiò adiiciantur.Ex namque lege Maioratus institutus fuisse cēsetur: bona autem, quæ absque facultate Regia Primogenio subiiciuntur alienarique prohibentur: etiam ex his criminibus.in perpetuam confiscationem non veniūt,quod infra lib.4.latiùs enarrabimus. Item difficilius cōcedi potest facultas ad ea bona alienanda,vel hypothecæ subiicienda, quæ sola testantis, vel contrahentis dispositione: quàm ad alienanda, vel hypothecanda ea bona, quæ ex Regia facultate Primogenio subiiciuntur. Cùm enim ex Regia facultate ea bona Primogenio subiecta fuerint, naturale est, vt eadem facultate ab ipsius Primogenij vinculis liberari valeant. l. nihil tam naturale. cum similib. ff. de regul. iur. Quod in Primogenio absque Regia facultate instituto procedere non videtur de quo, etiam infra li.4. dicemus. Qua ratione hi qui cauté Primogenia volunt instituere rectiùs, ac firmiùs illa instituisse arbitrantur:si ea ex sola legum permissione instituant: si enim illa possunt propria authoritate instituere frustra ad id facultatem Regiam expectant: cùm frustra precibus impetretur,quod à iure communi concessum est.l.1.C.de Thesau.lib.10.

¶ Quòd si parentes taxam à legibus Regiis præstitutam excedere velint:cùm id,(vt prædiximus) absque Regia facultate efficere nequeant: tunc illam imperrare solent,nec simpliciter ea vtūtur: sed hoc adiecto,quòd illa vti volunt in eo solum, quòd Maioratus ipse tertij, & quinti bonorū suorum valorem excesserit,cùm vsque ad tertium,& quintum id absque facultate Regia sibi facere liceat, ex Regiarum legum prouisione, qua,& non Regia facultate quo ad illud vtuntur. Quæ clausula propè in omnibus Primogenijs quæ ex Regia facultate instituuntur apponi solita est.

¶ Cæterùm quanuis clausula ista indifferēter:tanquam summè vtilis,ac necessaria Primogeniorum conseruationi in eisdem hucúsque frequenter apposita fuerit: mihi autem genericè, atque indifferenter sumpta numquam satisfacere potuit:nam quanuis in ea bonorum parte, quæ à parente extraneis indifferenter relinqui potest, & in Maioratu ab eo, qui,nec ascendentes habet: nec etiam descendentes, ex vniuerso patrimonio instituto non valeat,de huius clausulæ vtilitate,ex his,quæ superiùs adducta sunt dubitari:respectu tamē tertiæ bonorum portionis, quæ quo ad extraneos legitima est, in patre, vel alio quolibet ascendente Maioratum instituente, duæ maximique momenti difficultates, quo ad huius clausulæ appositionem,se mihi semper obtulerunt.

¶ Prima quando solùm vnicus filius adest: tunc enim apud omnes expeditissimum est, quo ad tertium authoritate legis Regiæ eidē filio non posse apponi grauamen Maioratus, nec fideicommissi: nec etiam aliud quodcunque grauamen. In Maioratu autē ex Regia facultate instituto dubium non est: tam quo ad tertiam portionem: quàm quo ad legitimam filio vnico possit grauamē apponi: prout infra isto lib.capitul.11.num.10.latiùs dicemus. Cùm igitur ex lege Regia vnico filio

grauamen in tertio apponi non possit, ex Regia verò facultate sic, necessariò cōsequitur in eo,qui vnicum tantum filium habet, quoad tertiam bonorum suorum partem, hanc clausulam non solum non esse vtilem: verùm etiam nimis damnosam,ac nociuā. Posset namque ex eius appositione Maioratus vis, quo ad tertiam bonorum portionem omninò corruere,nec posset ex Regia facultate sustineri: cùm iam eius Maioratus institutor declarauerit,se ea in hac parte vti nolle.Quod enim potuit, noluit & quod voluit adimplere nequiuit.text.in capit.cum super Abbatia. de officio delega.gloss.vbi per Scriben.in l.multum interest. C.si quis alteri,vel sibi Ias.qui plura in huius dicti comprobationem adducit in l.exigendi numer. 9. C.de procu.Idque apud me indubitatissimum est.

¶ Secūda difficultas,quæ circa huius clausulæ appositionem quoad tertiū mihi occurrit, est, quòd pater etiam plures liberos habens tenetur quo ad vincula,& substitutiones seruare ordinem statutū à lege.27.Tauri:vt priùs vocet descendentes legitimos,& naturales: deinde agnatos, seu cognatos & collaterales: postremò verò loco in eorum defectū extraneos. Quem ordinem in Primogeniis, Regia facultate institutis, eorum institutores seruare omninò non tenentur,vt infra isto lib. ca.11. n.11.cum seq.dicemus. Quod etiam maximi momenti erit,vt ab hac clausula caueri debeat: posset enim is, qui liberè vocationes, ac substitutiones ex Regia facultate facere posset,ex eius clausulæ appositione,ad ordinem,in illa lege præstitutum seruandum astringi.Ex quo plura alia inconuenientia circa fœminarum, clericorum & religiosorum,& aliarum personarum exclusionem.& id genus similia exoriri possent,quæ ex his,quæ in d.c.tractabimus, facillimum erit comprehendere.

¶ Quibus rationibus,& etiā aliis,quæ in id forsan cumulari possent cautè in huius clausulæ appositione:saltim quo ad tertiā hæreditatis portionem, procedendum erit:ita,vt ea clausula non simpliciter,& absolutè, vt communiter apponi solita est: deinceps apponatur: sed eam apponete volens, profiteatur:se regia facultate,quo ad quintam bonorum suorum portionem vti nolle,nec etiam ea velle vti, quo ad tertiā bonorum suorum partem: nisi in eo, quod ad maiorem eiusdem Maioratus conseruationem,ac perpetuitatē, substitutionumque, ac grauaminum liberam appositionem necessarium fuerit. Quo ad cætera autem bona simpliciter ea vti velle; quo temperamento obseruato clausula ipsa, quæ alioqui damnosa nimis esse posset, proficua, maximæque vtilitatis plena efficietur.

¶ Potest etiam Maioratum ex Regia facultate instituens profiteri,se vti iure communi, & Regia facultate, eo pacto, quo meliùs eius dispositio conseruari possit:prout cōsulit Greg. Lopez in l.6. tit.11.part.6.in gloss. verb. *Que la non pudiesse vender.* col.3.ad finem. Ex quibus verbis, eūdem effectum consequetur:quanuis meliùs,sit id specificè disponere:ex quo comprehēdi potetit: vtiliúsne sit Primogenium Regia facultate intercueniēte,aut absque ea instituere: qualitérque vtraque Maioratus forma eiusdem institutor fisus vti debeat absque eo,quòd vna alteri præiudicium afferre possit.

¶ Hæc autem,quæ prædiximus,quo ad tertiam,& quintam bonorum portionem, & alia bona,quæ absque Regia facultate Maioratui subiici possunt, vera sunt. Sed si quo ad legitimam, de hac re dubium versetur: proculdubiò dicendum erit,vtiliùs esse, quo ad illam Regia facultate vti. Nam etsi dabilis sit forma, ex qua possit Maioratus ex filiorum legitima,eorum consensu interueniēte in ſtitui: hæc tamen Primogeniorum forma, non modicis periculis obnoxia est,vt in cap.sequen.dicemus. Ideóque tutiùs, conuenientiúsque erit, quo ad legitimam Regia facultate vti.

¶ Ex vtilitate autē,quæ resultat, ex eo, quòd Maioratus non ex facultate Regia: sed ex iure communi instituatur,quo ad bonorum alienationem, seu cōfiscationē pluries controuerti solet. Vtrum Maioratus simpliciter factus ab eo,qui illum iure communi.atque ex regia facultate instituere potest: censeatur factus ex iure communi an ex Regia facultate,in qua quæstione dicendum est,Primogenium hoc,ex iure communi institutum cēsendum esse. Quod probatur,ex eo, quòd quando actus,ex iure communi,atque speciali fieri potest, in dubio ex iure communi: non autem speciali factus censendus erit.l. quāquam.C.de testa.milit. vbi communiter Scrib.id not.l.in testamento. *In.* C.eod.vbi.Deci.num.11.Idipsum aduertit Alexan. qui propè in terminis nostram quæstionem decidit conf.56.n.6.lib.5.Ias.in l.Ceaturio.nu. 11. ff. de vulga.Cephalus.conf.25.n.24 Idem conf. 18.n.15. Item actus,qui potest fieri,ex duplici capite cēseri debet factus ex vtiliori, ac firmiori. l. 3. vbi per Scrib.ff.de testa.milit.l. tutor.§.quæ de tutoribus. ff.de excusa.tuto.l.cum pater ff.de iur doti.tex. in c.nisi essent.de præben. Idque in specie Maioratus sic resoluit Grego.Lopez.in l.6.tit.11.part.6.verb. *que la non pudiesse vender.*colum.2.vbi plura in idem adducit.

¶ Quod etiam in feudo communiter decisum est: cum enim vtilius sit vassallo feudum antiquum potiùs quàm nouum possidere: in dubio feudum, quod possidet,semper antiquum: non autem nouum præsumendum est,prout in specie dixit Bald. in c.1.in prin.n.1.si de feudo fuerit controu.int. domi. & agna.in vsib. feudo.Alexand.consil.15. lib.5. nume. 6.& 8. Quibus plura cumulant Roland. à Valle consi.3.num.3.Nicolaus Bellonus consi.33. num.1.Ioan.Cephal.consil.27.num.16. Idque verissimum mihi videtur: nisi Maioratus non possit valere absque Regia facultate: tunc namque ex regia facultate institutus censendus erit:& si simpliciter instituatur: prout infra isto lib.c.9.nu.69. cum sequen.dicemus.

¶ Ex quibus infertur,quòd si habens Regiam facultatem ad Maioratum instituendum illum simpliciter instituerit, posteà non possit virtute legū Regiarum alium filium, in tertia,& quinta bonorum suorum portione,quam ex primo Maioratu conceſſerat meliorare.Cùm enim Primogeniū simpliciter institutum ex iure communi, non aurem ex Regia facultate,ex his,quæ paulò ante adduximus, institutum censendum sit: consequens est,vt is non possit, ex legum Regiarum facultate alteram meliorationem tertij,& quinti facere: sed potiùs ad id efficiendum Regia facultate vti debeat.Quòd quando expresè vltimam meliorationem: non ex Regia facultate:sed ex legum Regiarum dispositione facere professus fuit,verum est. Aliàs namque si simpliciter melioratio facta fuisset, ex Regia facultate sustineretur.de quo tamen dicendum erit prout infra isto lib.c.10. nume. 74 latiùs dicemus.

¶ Ex eisdem etiam inferri poterit,ad decisionem alterius

Universidad de Deusto
Biblioteca

alterius quæstionis, quàm sæpiùs controuersam
18 videmus: vtrum scilicet, Primogenium, quod ex
sola temporis antiquitate constat, ex Regia fa-
cultate: an ex legum Regiarum dispositione in-
stitutum censendum sit. Cùm enim vtilius sit
possidenti ipsum Primogenium potiùs ex legibus
Regiis: quàm ex Regia facultate possidere, atque
omnis actus, iure communi: non autem speciali
in dubio factus præsumatur, vt superiùs ostendi-
mus: consequens est, vt non ex Regia facultate:
sed ex legibus Regiis, id Primogenium institu-
tum, censendum sit: quod ex his, quæ in præce-
denti quæstione adduximus, præcisè probatur. Si
enim quando constat, quòd Regia facultas præ-
cesserit, resoluimus Maioratum non ex Regia fa-
cultate: sed ex iure communi institutum censen-
dum esse: consequens est, vt id à fortiori, vbi non
constat Regiam facultatem præcessisse, dicendum
sit. Regia namque facultas facti est, & facta non
præsumuntur: nisi probentur. l. in bello. §. factæ.
cum similibus. ff. de capti. Maximè quando ad
actum, de quo agitur necessaria non fuit: sed abs-
que eis potest actus sustineri. Quoniam, vt inquit
Angel. in l. voluntate. ff. quib. mod. pigno. vel
hypo. solut. numero 3. Quando actus potest fieri à
principio cum consensu alterius, & sine eo in du-
bio præsumitur factus absque consensu illius,
quod præcipuè in Principis facultate dicendum
est. Quando enim expressus consensus Principis,
ad aliquid efficiendum probari prætenditur: is, ex
longissimo tempore non præsumitur: sed præcisè
probandus est, vt in specie dixit Riminald. consi-
lio 82. numero 10. lib. 1. Augustin. Beroius. in capit.
cura numero 8. de iure patro.

19 ¶ Nec obstat si dicatur: immemorialem præscri-
ptionem vicem priuilegij, atque per consequens
Regiæ facultatis obtinere, vt probatur ex text. in
capit. super quibusdam. §. præterea. de verb. signif.
cum similib. Nam illud procedit, ac verum est:
quando actus de quo agitur: non potest absque
Principis priuilegio subsistere secùs tamen quan-
do absque eo valere potest. Tùc namque præscri-
ptio immemorialis: non vicem priuilegij: sed po-
tiùs tituli, atque concessionis particularis obtine-
bit. l. hoc iure. §. ductus aquæ. cum similib. ff. de
aqua. quoti. & æsti.

¶ Quod etiam comprobatur ex eo quia vtilius
est bona Maioratus possidenti illa ex immemo-
riali præscriptione quàm ex priuilegio posside-
20 re: immemorialis enim consuetudo potentior est
priuilegio, difficiliùsque tollitur acquisitum con-
suetudine, vel præscriptione quàm priuilegio, vt
inquit Innocent. in cap. accedentibus. de priuileg.
Aymon. qui pluta refert. de antiqui. tempo. 1. part.
in princip. numero 43. Idebque dicebat. Bald. con-
21 silio 439. incipien. Ampliùs. columna 4. in fi. lib. 3.
Consuetudinem immemorialem esse: quasi alte-
rum ius naturale, quod immutari non potest. Cu-
ius dictum refert, & sequitur Aymon consil. 238.
numero 8. & 9. vbi pulchrè loquitur. Ex quibus
rationibus hæc opinio mihi verior videtur: quan-
uis illam in quadam difficillima causa satis ad
vtramque partem controuersam viderimus.

¶ Superest autem, vt illud etiam discutiamus: an
scilicet vtilius sit Primogenium in vltima volun-
22 tate, quàm in contractu instituere. In quo priùs
sciendum est Primogenium instituere volens, il-
lud posse: tam in contractu: quàm in vltima vo-
lùtate instituere idq; ex institutoris mera ac libe-
ra volùtate pẽdere. Nã aut ex Regia facultate Pri
mogenium instituitur: & tunc id procul dubiò ve-
rum est: siquidem in omnibus Regiis facultatibus
hæc verba adiici solent. *Os damos licencia, y facultad,
para que en vuestra vida, o al tiempo de vuestra muerte
por vuestro testamento o testamentos, o postrimera volun-
tad, por via de donacion, entre vivos, o por causa da muer-
te, o por otra manda, o institucion, o por otra qualquier
via de disposicion*, &c. Aut ex legis Regiæ dispositione, & tunc idem dicendum erit, vt probatur. ex lege 27. Tauri. ibi. *En testamento o en otra qualquier
vltima voluntad, o por contracto entre vivos.*

¶ Hoc igitur præsuppositio, in hac quæstione, qua
controuertitur, quæ harum formarum vtilior sit,
dicendum erit. Istud etiam ex negotij qualitate,
partiúmque ipsarum voluntate, ac conuentione
pendere. Nam si id efficere contendunt, vt Primo-
genium liberè dissolui, ac reuocari valeat: tunc
longè melius esset Primogenium ipsum in vltima
voluntate: quàm in contractu instituere. Prohibi-
tiones namque alienationum efficaciùs, meliúsque in perpetuum successores astringent, aliena-
tionemque subsequutam illicò nullam efficient:
iuxta ea, quæ supra lib. 1. cap. 12. nume. 45. cum se-
quen. cap. & 16. num. 32. & 33. cum sequent. tradita
sunt. Imò, quod verius est etiã hoc respectu pote-
rit Maiorat⁹, siue in vltima volùtate, siue in cõtra-
ctu ad libitũ fieri dũmodò in cõtractu clausulę nõ
apponantur, ex quibus irreuocabilis fiat. Cũ enim
primogenium, quod liberè reuocari potest, in cõ-
tractu institutum, naturam potiùs vltimæ volun-
tatis: quàm contractus sequatur, vt supra lib. 1. d. c.
12. nume. 23. ostensum est. idem de eo, quod de alia
qualibet vltima voluntate proculdubiò dicẽdum
erit, siue in contractu, siue in vltima voluntate in-
stitutum fuerit. Sicque communis vsus inualuit,
vt Primogenia pro vniuscuiúsque voto, siue in
contractu: siue in vltima voluntate instituantur.

¶ Si verò Primogenium ipsum ita institui velit, vt
irreuocabile sit, ex contractu: non autem ex vlti-
ma voluntate id efficiendum erit. Non enim est
dabilis forma, ex qua vltima voluntas irreuocabi-
lis effici valeat, vt infra lib. 4. latiùs ostendemus.
Sicque cùm Primogeniorum institutores Primo-
genia irreuocabilia efficere volunt, illa in contra-
ctu semper instituunt, quod in Primogeniis insti-
tutis ex causa matrimonij, vel ex pactione, vbi su-
per bonis Maioratus transigitur, litisque ac causæ
cedenti res aliqua iure Maioratus possidenda ex
causa transactionis conceditur, vel in aliis Primo-
geniis, quæ ex quacunque alia causa onerosa insti-
tuuntur frequenter obseruatum vidimus.

¶ Vltimò autem loco illud etiam animaduertẽ-
dum erit plures alias Primogeniorum formas in
Primogeniis ab homine institutis: quandoque
obseruari solitas esse. Plerumque enim ita Primo-
genia instituuntur, vt in eis non Primogenitus: sed
secundò, aut tertio loco genitus succedat, seu alius
extraordinarius ordo in eorum successione ob-
seruari præcipitur. sed quia de his Primogeniorũ
formis suis locis agemus in hac parte solum ea,
quæ in hoc capite diximus, & in capitibus se-
quentibus dicemus, de hac Primogeniorum for-
ma tractabimus: cætera ad tertium huius tracta-
tus librum reseruantes.

SVMMA

SVMMARIA.

1 *Primogenia ex legitima filiorum qualiter absque Regia facultate institui valeant.*
2 *Conuentio facta inter filios, vt in bonis parentis, de eiusdem consensu iure Maioratus succedatur: etiam absque iuramento valida est.*
3 *Pactio iurata inter filios, vt in bonis parentis iure Maioratus succedatur, non valet absque ipsius parentis consensu.*
4 *Conuentio etiam iurata, facta inter filios de parentis consensu, vt in bonis eius iure Maioratus succedatur inefficax erit, si parens consensum reuocauerit.*
5 *Renunciatio legitimæ facta à filiis iuramento interueniente valida erit.*
6 *Filius, qui legitimæ cum iuramento renunciauit, poterit parenti ex testamento succedere: etiamsi iurauerit se ei, neque ab intestato, neque ex testamento successurum.*
7 *Grauamen potest apponi filio in legitima, ex eius consensu etiam absque iuramento.*
8 *Forma vtilis, ad instituenda Primogenia absque Regia facultate: etiam quo ad filiorum legitimam.*
9 *Metus reuerentialis ad inualidanda Primogenia ex filiorum consensu inita sufficiens non est: nisi nimia crudelitas minæ, aut verba iniuriosa concurrant.*
10 *Metus minor requiritur in muliere: quàm in viro, ad Primogenij recisionem.*
11 *Metus reuerentialis simul cum enormissima lesione, ad Primogenij recisionem sufficiens est.*
12 *Actio quòd metus causa in rem scripta est, datúrque contra singularem successorem: quatenus ex metu locupletior factus est.*
13 *Ad recisionem contractus iurati metu facti relaxatio iure requiritur: id tamen in practica non seruatur.*
14 *Contractus iuratus dolo, ex proposito factus, ipso iure nullus est.*
15 *Relaxatio iuramenti necessaria non est, in contractu iurato, in quo dolus ex proposito interuenit.*
16 *Dolus esse debet talis: qui etiam viros prudentissimos fallaret.*
17 *Dolus facilius præsumitur in muliere: quàm in viro ob sexus fragilitatem.*
18 *Renuntiatio iurata facta à maiore ratione lesionis vltra dimidiam non rescinditur: nisi ea lesio enormissima, ac grauissima sit.*
Renuntiatio vltra dimidiam in magno excessu, quæ dicatur.
19 *Renuntiatio leg. 2. C. de rescind. vendi. non tollit remedium eiusdem legis: quando lesio in magno excessu, vltra dimidiam contingit.*
20 *Renuntiatio etiam geminata non tollit. d. l. 2. remedium quando lesio grauissima fuit.*
21 *Renuntiatio iurata, facta simpliciter à minore rescinditur ratione lesionis vltra dimidiam: nisi expressè iurauerit: etiam ratione lesionis, vel ex alia causa illam non impugnare.*
22 *Certioratio minoris in renuntiatione iurata non requiritur.*
23 *Curatoris authoritas non est necessaria, in renuntiatione mineris iurata.*
24 *Minor grauissimè, ac enormissimè lesus potest renuntiationem rescindere, etiamsi iurauerit, se illam ratione lesionis non impugnaturum.*
25 *Relaxatio iuramenti requiritur, vbi minor ratione Lesionis renuntiationem rescindere velit.*
26 *Pactum de quo in l. fi. C. de pact. & consensus à filio paternæ dispositioni absque iuramento adhibitis, ratione enormis lesionis rescinduntur.*
27 *Filia quæ legitimæ renuntiauit recepta dote competenti, vt monasterium ingrederetur, non potest aduersus renuntiationem Lesionem opponere.*
28 *Filia, quæ legitimæ renunciauit, vt ex ea Primogenium institueretur, non potest dici lesa: si dotem, vel alimenta competentia recepit.*
29 *Tempus factæ renuntiationis considerandum est, cùm de lesione agitur: etiamsi ex postfacto parentum facultates excreuerint.*
30 *Donatio, seu renuntiatio gratuita ex causa enormissimæ lesionis non rescinditur.*
31 *Renuntiatio iurata facta à filia valida est: etiamsi à parente ex ea nihil acceperit.*
32 *Minor renuntians hereditati paternæ: etiam nullo ob renuntiationem accepto, non restituitur si id consultò, ac ex iusta causa fecerit.*
33 *Renuntians paternæ hereditati, nullo ob id accepto, inconsultè nec ex causa iusta, nec habens aliunde vnde se alat, potest ratione enormissimæ Lesionis renunciationem rescindere.*
34 *Filius renuntians paternæ hereditati, vt ex ea Primogenium fiat relictis sibi competentibus alimentis non potest ratione lesionis huiusmodi renuntiationem rescindere.*
35 *Filius vel filia paternæ hereditati, vt ex ea Primogenium fiat, renuntiantes, debent, ad ipsius Primogenij successionem vocari, ne aduersùs renuntiationem Lesionem obiiciant.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

36 *Filij post mortem parentis Primogenium, ex legitima sua institutum approbantes, non possunt illi in posterum contrauenire.*
37 *Renuntiatio iurata: vtrum ob superuenientiam liberorum reuocetur.*
38 *Renuntiatio legitimæ factæ, aliquo ob id accepto non reuocatur per superuenientiam liberorum.*
39 *Donatio ob causam, ex superuenientia liberorum, non reuocatur.*
40 *Renunciatio legitimæ, seu hæreditatis iam delatæ gratis factæ ex superuenientia liberorum reuocatur.*
41 *Renunciatio hæreditatis: nondum delatæ, gratis factæ: vtrum ex superuenientia liberorum reuocetur.*
42 *L. si vnquam. C. de reuocan. dona. ex identitate rationis, de casu ad casum extenditur.*
43 *Tiraquellus inter omnes iuris interpretes copia allegationũ, atque rerũ congerie primatũ obtinet.*
44 *L. qui autem. ff. de his, quæ in fraud. credi. declaratur.*
45 *Verbum reuertatur, ex lata significatione, comprehendit ius quod denuò acquiritur.*
46 *Dare dicitur is, qui remittit.*
47 *Renuntiatio facta à filio: vtrum nepotibus, ac cæteris eiusdem descendentibus noceat.*
48 *Filia, quæ renuntiauit hæreditati paternæ ex causa Primogenij: an possit renunciationem rescindere, mortuo filio Primogenito, ac eius descendentibus.*
49 *Ex legitima ascendentium potest Primogenium institui, præcedente eorum licentia.*
50 *Licentia data ab ascendentibus: vt descendentes eorum, qui liberis carent, ex eorum legitima possint Primogenium instituere non valet: nisi in ea iuramentum interueniat.*

Qualiter, ex legitima ascẽdentium, vel descendentium Primogenium absque Regia facultate institui possit.

CAPVT III.

IN præcedenti capite satis perfectè tractauimus, ac disseruimus: vtrum vtilius sit Primogenium ex Regia facultate: an ex sola legis authoritatate instituere. Et quanuis quo ad tertiam & quintam bonorũ portionem id diuersis respectibus vtile, vel etiam dánosum esse posse iam ostensum fuerit, formámque in hac re obseruandam ibidem assignauerimus: quod ad legitimam tamen attinet, vtilius esse semper Regia facultate vti resoluimus. Sed quoniam plerumque euenit, vt is, qui Regia facultate caret, illámque obtinere non potest: velit etiam vltra tertiam, & quintam bonorum portionem Maioratum instituere, filiósque ex eorum consensu in legitima portione grauare: operæpretium duximus Primogeniorum ab homine instituendorum materiam prosequentes in hac parte eam Primogeniorum formam breuissimè enarrare: vt iuxta ea, quæ in præcedentis capitis principio promisimus, omnes Maioratuum differentias discurramus.

1 ¶ Vt autem materia ista, quæ difficilis, nimisque diffusa, omnibus iuris interpretibus, semper visa fuit, quo ad hanc, de qua agimus Maioratuum formam ab omnibus facilè percipiatur, præmittendum est, quòd quanuis maxima fuerit inter Scribent. contentio: an filius ex pacto, vel propria voluntate, vel consensu possit ab hæreditate paterna præcipuè, à legitima portione exhæres fieri, ex decisione text. in l. si quando. §. illud. C. de inofficio. testament. & ex sententia gloss. in eadem. l. si quando. §. & generaliter. verbo. Iudicium. & ex text. in l. non putauit. §. si quis sua manu. ff. de bonor. posse. contra tabul. & ex l. pactum quod dotali. C. de collat. & in l. pactum, quod dotali. C. de pact. & in l. final C. eodem tit. De quarum legum intellectu, & illius gloss. veritate latissimè Scriben. in propriis locis præcipuè in dicto §. illud. & in dicto §. generaliter, disseruerunt, atque etiam Deci. in dicta l. pactum. C. de collat. Xuarez in repet. l. quoniam in prioribus. C. de inofficio testament. amplia. 10. à numero 27. vsque ad numerum 52. vbi latissimè prosequitur materiam Palat. Rubi. in repet. Rub. §. 42. numero octauo. Couarru. qui optimè resoluit in capit. Rainaldus. §. secundo. numero tertio quarto & quinto de testame. Idem Couarru. in capit. quanuis pactum. de pact. lib. sexto. in initio tertio part. per totum. Mencha. in dicto. §. illud. numero 49. cum pluribus. sequent. Qui omnes plures casus recensent, in quibus valet filij exhæredatio de eius consensu facta, quos vnusquisque ibidem videre poterit. inter omnes autem eos, qui de hac re scripserunt, absolutum est, in tribus præsertim casibus: filij consensum etiam in vita parentis, quo ad legitimam præstitum sibi præiudicare, dispositionémque parentis firmam. ac validam efficere, quos solum hîc discurrere libuit: quia inter cæteros firmiores esse, satis compertum est.

¶ Primus casus quando inter filios ipsos conuentum est, vt maior natu in parentis hæreditate succedat, relictis cæteris filiis alimentis comperentibus. Nam si in specie pater huiusmodi pacto, ac conuentioni consensum præster, in eóque consensu vsque ad mortem perseueret, quanuis in ea conuentione, ac dispositione iuramentum ipsorum filiorum non interueniat, nihilominùs 2

minus tamen firma, perpetuóque, ab ipsis filiis obseruanda erit, tam quo ad legitimam: quàm quo ad cætera filiorum bona. text. qui sic communiter ab Scrib. intelligitur. in l. fina. C. de pact. Et est communis Scriben. opinio in dict. l. pactum, quod dotali. C. de pact. Quam etiam sequitur asserens hoc pacto Maioratum absque Regia facultate fieri posse Xuar. in rep. l. quoniam in prioribus. 10. amplia. nume. 49. Et quanuis quo ad filiorum legitimam illud ibidem cogitandum absque ratione concludenti relinquat: id tamen etiam quoad legitimam costanter firmat in eadem lege quoniam in prioribus. 5. limita. ad l. Reg. nume. 1. cum pluribus sequen. qui in id omninò videndus erit. Quod etiam sequutus fuit Couarru. in cap. Rainaldus. §. 2. nume. 3. & in dict. cap. quanuis pactum. in initio. 3. part. nume. 2. Et etiam Mencha. in dict. l. si. quando. §. illud nu. 27. Idque verissimum mihi videtur.

3 ¶ Hæc autem Maioratus forma omninò à parentis consensu, cum perseuerantia dependet, vt in eadem. l. fina. C. de pact. decisum est. Ex quo fit, vt parentis consensu non interueniente, iuramento non firmetur: continet enim dispositio ista pactum de certo modo succedendo, quod nisi is, de cuius hæreditate agitur, consentiat, iuramento non firmatur. Quanuis in pacto, de non succedendo secus dicendum sit, vt in specie dixit glos. in l. si quando. §. illud. verbo prægrauari. C. de inoffic. testamen. Quod optimè plures alios referens declarat Xuar. in dict. rep. l. quoniam. 5. limita. ad l. Reg. nume. 8. Tiraquel. in l. si vnquam. in princip. C. de reuo. dona. nume. 153. Idem Tiraquellus de primog. quæstione. 16. nume. 8. Couarru. in dict. capit. quanuis pactum. 3. par. in princip. nume. 1.

4 ¶ Imò etsi à principio parentis consensus cum filiorum iuramento interueniat, filij ad eiusdem conuentionis obseruationem non tenebuntur: si pater ante mortem consẽsum reuocet, nec in eo perseueret. Non enim pactio ista etiam iurata: nisi patre in eodem consensu, vsque ad mortem perseuerante durare poterit. d. l. fina. C. de pact. Qua ratione hoc in specie dixit Bald. in c. ad nostram. el 2. nu. 7. de iure. iuran. Cuius dictum refert, & sequitur Georgius Nathanus in c. quanuis pactũ. de pact. li. 6. col. 4. limita. 1. Xuar. in. d. l. quoniam in prioribus. in 5. limita. ad leg. Reg. nu. 2. cũ sequen. Vbi reprehendit Iaf. in. d. l. fina. C. de pact. nu 13. qui inquit in hoc Bald. errasse, æquiuocéque loquutum fuisse. Eandéq; opinionem Bald. aduersus Iasonem sequitur Deci. ibidem. num. 7. & consi. 475. col. 2. Purpura t. in. d. l. fina. nu. 185. Et Menchaca. de succession. creati. lib. 2. §. 18. num. 182. & iterum nu. 198. & 189. Quæ Bald. opinio procul dubiò vera est, ex rationibus, quas præfati Doctores adducunt: quanuis de ea immeritò dubitet Couarru. in rep. dict. capit. quanuis pactum. in principio. 3. par. nume. 2. qui de hoc latiùs scribit ibidem nume. 7. & 8. Sed quanuis hæc opinio communiter Baldo attribui soleat: ante ipsum tamen eandem opinionem in hac specie firmauit Bart. in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verbor. oblig. nu. 4.

5 ¶ Secundus casus, vbi etiam procul dubiò valebit Primogenij institutio, etiam quo ad filiorum legitimam absque Regia facultate erit, si filij renuntient paternæ, seu maternæ hæreditati legitimæque portioni, atque eius etiam supplemento, saltim in ea parte, quæ ad dotẽ filiarũ, seu cæterorum filiorum alimẽta necessaria non sint, eámque renuntiationem iuramento firmauerint. Nam si hac præcedente renuntiatione pater in persona filij maioris natu, ac suis descendentibus Primogenium instituat, relictis cæteris filiis competentibus alimentis: id Primogenium procul dubiò firmissimum erit. Quanuis enim viuentis hæreditas repudiari non possit. l. qui superstitis. cum similib. ff. de acquirend. hæredita. l. pactum, quod dotali. C. de pact. & C. de colla. Si tamen ea repudiatio, seu renuntiatio iuramento firmetur: proculdubiò valida erit, vt Scrib. vtrobique resoluunt. Quod reprobat text. in capit. quanuis pactum. de pactis. lib. 6. not. Scri. communiter in l. stipulatio, hoc modo concepta. ff. de verbor. obligation. Idcóque hanc primogenij formam etiam absque Regia facultate firmam, ac validam esse: etiá quoad legitimam censuit Xuar. in rep. l. quoniam. 10. amplia. nume. 51. quod etiam dixit Palat. Ruui. in dict. rep. Rub. §. 16. nume. 18. & Couarru. in dict. cap. Rainaldus. de testa. §. 2. nume. 3. & 4. Idque nedum in filiis emancipatis: sed etiam in filiis in potestate constitutis procedit, vt resoluit Deci. in dict. l. pactum quod dotali. C. de colla. nume. 1. Patis. consil. 26. nume. 11. & 12. lib. 3. Ioan. Crot. in l. stipulatio hoc modo concepta. num. 47. Couarru. in dict. capit. quanuis pactum. 3. parte. §. 1. nume. 4. Mencha. de successio. creati. §. 18. nume. 88. cum seq. quod verum, ac probabile mihi videtur.

6 ¶ In hac autem secunda Maioratus forma apertiùs procedit, quod in prima paulò antè dictum est. Quod scilicet ex parentis voluntate filius, qui paternæ hæreditati etiam cum iuramento renuntiauit: possit nihilominùs hereditatem, quam repudiauerat, acquirere. Cùm enim hæc forma ex sola repudiatione facta, à filio in fauorem parentis, cum iuramento vires accipiat, nec pactum filiorum requirat, faciliùs contraria parentis voluntate dissolui poterit: quàm prima, ex qua filio maiori natu quodammodò ius aliquod, ex pacto quæsitum videbatur. Quam ob rem in hac specie filios posse parenti ex testamento succedere, non obstante iuramento existimat Alexan. in dict. l. stipulatio hoc modo concepta. nume. 8. post Bart. ibidem nume. 4. qui in fortioribus terminis loquutus fuit. Quorum opinionem sequitur Crotus ibidem. nume. 26. eámque appellat communem Claudius. ibid. nume. 11. Eandem etiam opinionem sequitur Bald. in l. pactum. nu. 3. C. de pact. Eámque asserit communem Cagnol. in l. fin. C. eodem nume. 98. & Mencha. qui plures refert de successio. creati. lib. 2. §. 18. nume. 138. Tellius Fernand. in l. 6. Tauri. nume. 40. Imò quod plus est, poterit filia ex testamento parentis succedere: etiamsi cum iuramento promiserit se patri: neque ex testamento, neque ab intestato successuram. Potuit enim pater, in cuius fauorem iuramentum ipsum principaliter emissum fuit, illi renuntiare, neque filia ex eius voluntate, aliquid ex testamento capiens, periurium incurret. Vt not. Bald. in d. l. fin. C. de pact. nu. 15. & Roma. ibidem Crot. in d. l. stipulatio hoc modo concepta. nu. 26. Matth. de Afflict. decis. 350. Tellius Fernandus, qui plura alia refert. in d. l. 6. Tauri. nu. 41. Tametsi Mencha. in d. §. 18. nu. 145.

Universidad de Deusto
Biblioteca

contrarium profiteatur. Cuius opinio sequenda non est, vt optimè probat Tellius Fernand.in d.l. 6.nu.41.qui in id omninò videndus erit.

¶ Tertius casus,vbi etiam valebit Primogenij institutio in legitima absque Regia facultate : est quando filius expresè consentit gravamini, & approbat ex propria, atque spontanea voluntate Maioratum à patre institutum,& onus, ac conditionem sibi appositam. Ex hoc enim Maioratus firmus remanebit, nec filius poterit illum impugnare : etiamsi in huiusmodi consensu iuramentum non interuenerit. Quod probatur ex gloss. notab.in l.si quando. §. & generaliter,verb .iudicium. C. de inofficio. testam. Quam sequuntur Bart.Salic.Ias.& communiter Scrib.ibidem Imol. in l.si quis posthumos. ff. de liber.& posth. & in l. filio præterito.ff.de iniust.rupt. Alexand.cons.fin. nume.10.lib.5. Xuar.qui plura refert vbi latissimè disseruit, de dictæ gloss. intellectu. in l. quoniam in prioribus. C.de inofficio testam.nume.11. cum plurib.sequen.Guillel.Benedict.in rep.cap. Rainutius.de testamen. verbo. in eod. testamento relinquens.e.2.nu.18. Deci.in l.nemo fraudare.nu.4.ff. de regulis iuris Ripa.lib.3.responsorum.5. respós. nu.4.Parisi.cons.2.nu.23.lib.3.Iacob. Philipp.Portius.lib.1.communium opin.regula.42.col.penul. vers. 22. limita. Guido Papæ decis.96.1. dubio.& cons.133.num.2.Parisi.cons.1.nu.104.lib.3. Ruinus cons.56.nu.7.libr.2. Socinus Iunior consi.136.nu. 16.lib.1. Cephalus consi. 53.num.76.& alibi sæpe Scriben.

8 ¶ Sed quanuis quælibet ex his,instituendi Primogenij : absque Regia facultate forma,de per se valida , ac firma sit : ad maiorem tamen Primogeniorum firmitatem , illorum institutores eisdem simul vti solent. Nam filij omnes paternum Primogeniũ in ipso actu institutionis , vel post illud institutum approbant , atque eidem consentiunt, promittentes,ex parentis consensu , se illud nunquam impugnaturos,hoc ipsum inter se paciscẽtes renuntiantésq; paternæ hæreditati , legitimæ, ac eius supplemento , promittentésque se nihil aliud.ex causa legitimę,nec supplementi,nec alia quauis occasione petituros : quam quod sibi , ex eo paterno testamento relictum fuerit , eáq; omnia iuramento firmantes. Quæ Maioratus forma firmior proculdubiò censenda erit , vt optimè considerat Xuarez in dicta l.quoniam.10. amplia. nume.52.

¶ Hæ tamen Maioratuum formæ , siue de prima, ac secunda vel tertia de per se , siue de omnibus simul agamus , pluribus casibus, vt in cap.præcedenti diximus subiectæ sunt : solent namque filij , post mortem parentum conqueri se eisdem Maioratibus meto, ac reuerentia paterna consensisse . quæ exceptio solet plerunque ipsos inefficaces reddere.Nam etsi solus metus reuerentialis,ad Maioratum invalidandum sufficiens non sit , vt probatur ex text. vbi gloss. Bart. & communiter Scrib.in l.1.§.quæ onerandæ.ff. quar.rer. actio non detur.l.ad invidiam.vbi etiam per Scrib. C. quod met. caus. & est communis ac vera conclusio, vt inquit Deci. in cap.causam matrimonij , vbi plures in idem refert.de officio delega. nu. 5. Iass.in l. transactionẽ.nu.2.C.de transactio. Si tamen cum ipso metu reuerentiali minæ , aut verba iniuriosa concurrant,aut si is,cui reuerentia debetur,nimis crudelis sit , & sæuitiam præ se ferat : solus metus reuerentialis iustam timoris causam inducet vt dixit Abb.in d. capit. causam matrimonij vbi Deci. nu.5.Idem Deci.in c.1.de officio.delega.nu.3. Præpo.in cap.cum locum.nu.6.de sponsal.vbi eleganter prosequitur materiã.Ias.in §.quadrupli.nu.61. insti.de actio. Alciat. in c.cum contingat.in princip.de iureiurand.Capycius.decis.159.nu.34. Couarru.qui plura refert.de sponsal.2.par.cap.3. §.6. num.4.Quod præcipuè in muliere, in qua minor metus requiritur, verum est.glos.in d.cap.cum locum. Quam ibi sequuntur. Abb. Præpos.& communiter Scriben.Ias.in l. interpositas.nu.4. C. de transactio. Deci.in cap.1.de officio delega.num.3. Couarru.d.cap.3.§.4.nu. 9. vbi plura in idem adducit,& copiosè in matetia videndus Hippo. Rimi.cons.5.per totum.

¶ Si autem cum metu reuerentiali enormissima læsio concurrat : solus is metus, cum enormissima læsione ad Primogenij recisionem sufficiens erit nec minæ, nec alia de quibus superius meminimus,ad id necessaria erunt: vt ex pluribus probat Franc. de Areti.consil. 24.col.2. Deci.in d.cap. causam matrimonij.nu.5.ad fin. Aymon. qui id in renuntiatione:etiam iurata verum esse profiretur consi.11.col.pen.Couarru.d.c.3.§.6.nu.4.& in d.c. quanuis.§.43.part.nu.7.

¶ Qua in re obseruandum erit Primogenium metu institutum,in quo iam filius Primogenitus succesit ex metu à parente illato rescindendum esse. quanuis filius ipse natu maior cæteris fratribus nullum metum incusserit. Est enim actio , quòd metus causa in rem scripta. Ideóq; aduersus quẽcunque possessorem,qui metum nõ incussit,exerceri poterit : quatenús ex ipso metu locupletior effectus fuit. l. Metum autẽ præs ntem.§. fin. cùm duabus.ll.sequen.ff. quod met. caus. & vtrobique per Scrib.

¶ Si verò iuramentum in eo Primogenio interuenerit, priùs ab ipsis illud rescindere volentibus eiusdem iuramenti relaxatio impetranda erit. Iuramentum namque istud , in quo metus interuenit,non ipso iure nullum est : ideóque absolutione indiget. Tex.in capit.debitores,& in capit. verum de iureiurand.vbi communiter Scrib.Ioan. Monach.Ioan.Andr.Domi.& Georg.Nattan.in d. cap.quanuis pactum.Corn.in Authen.Sacramenta puberum .C. si aduersus.vendi. colum. penult. quem sequitur Iacob.ibi.colum. 1.Fortu. de vltimo fin.illati.22.colum. 6. Quorum opinio communis est:quanuis contrarium in practica seruari soleat : prout pluries obseruatum vidimus,atque optimè aduertit Couarru.lib.1.resolu.cap.4. num. 7.& iterum nu.8.ad fin.qui ibidem,& in Epito. de sponsa.2.part.cap.3.§.5.nu.2. Qui omninò de hac re videndus erit.

¶ Solet etiam aduersus huiusmodi Primogenia dolus ex proposito in eorundem institutione interueniens allegari. Siquidem filij frequenter contendunt , se à parentibus , promissionibus, dolosisue persuasionibus , ad huiusmodi consensum præstandum circumuentos fuisse. In qua specie Primogenium ipsum : etiam iuramento firmatum , validum non est.Renuntiatio namque filiorum : etiam iurata : (si dolo extorta fuit,) ipso iure nulla censenda erit. Text. in dict. cap. quanuis pactum.de pact.lib.6.& in c.cùm contingat. de iureiurand.& in cap.licet.eod. tit.lib.6. Et vtrobiq; cõmuniter Scribent.id notant. Quod ex pluribus prob.D.Antonius de Padilla in l.2.C. de rescindenda venditione num.4. Ideóque nec relaxatione ad effectũ agendi in hac specie opus erit. Abb. in d.capit.cum contingat.nu.3. & 23. Cuius opinion.cõmunem esse inquit ibi Alciat.3.notab. & Couarru.lib.1. resolu.cap.4.num.6. ad fin.& in d.c.quanuis pactum.3.par.§.4.nu. 2.

16 ¶ In hoc autem obseruãdum est , non quemlibet dolum ad Primogenium anullãdum sufficere : sed ad hoc talem dolum necessariò requiri , qui prudentissimos etiam viros fallere posset. Sic namque resoluit Innoc.in cap.cum dilectus, quod metus causa.Bald.in Rub.C.de contrab.emptio. Iass. in l.interpositas.nu. 4. C. de transa. Gomẽtius qui hanc dixit communem opinion. in §. fuerat insti. de actio.nu.14.D.Anto.de Padilla in d.l.2.nu.5.

17 ¶ In muliere autem faciliùs : quàm in viro dolus, ex proposito ob sexus facilitatem præsumitur , vt prob.ex tex.in Authentic.vt immobil. ante nupt. dona.ibi. *Mulier quippè mariti seductionibus facile decepta,propria negliget iura.* Colla.5. Bald.in Rub. C. de rer.permuta.in fi. idem Bald.in l. 2.nu.12. C. de rescind.vendi.Deci.qui plura refert consil. 60.nu. 7.& consil.203.nu.5.

¶ Item vltra dolum, ex proposito dolus re ipsa ex enormissima læsione contingens : etiam aduersus præfatas renuntiationes , ac pactiones in vita parentum factas, frequenter obiicitur. In qua quæstione,quæ frequens & assidua est , Doctores pluribus se inuoluunt:ego verò eam breuissimè(quãtum potero) resoluam.

¶ Nam aut renuntiatio , seu pactio ipsa aliquo à renuntiante retento, aut gratis , nulloque ob illã recepto facta fuit.

18 ¶ In prima specie,si ea pactio seu renũtiatio , quæ aliquo recepto facta fuit, iuramento etiam vallata fuerit, renuntiánsque maior. 25. annis sit : non poterit ea pactio ratione læsionis vltra dimidiam rescindi.gloss.in l.2.C.de rescind.vendi. Quam sequuntur ibi Bart.nu.9. Alberi.eod.nu. 9. Bald.nu. 12.Fulgo.num. 10. Panthal. Cremensis.num.175. Arias Pinel.5.part.cap.1.nu.1.D. Antonius de Padilla.nu. 32. Qui hanc opinionem afferunt communem esse , plures alios in id referentes. gloss.in cap.cum causam.de emptio.& vendi.vbi communiter Scrib.Couarru.qui etiam plures ad idem refert in d.cap.quãuis pactum.par.3.Mencha de succesio.creati.lib.2.§.18.nu.126.

¶ Quod temperandum est : nisi læsio ipsa in maximo excessu dimidiam excedat , grauissimáque atque enormissima sit.Tunc námque maior , non obstante iuramento , recisionem contractus , seu renuntiationis petere poterit.Ex grauissima námque læsione dolus in renuntiatione interuenisse præsumitur : ideóque iuramentum , contractum non confirmat. Quod sic resoluit Corn.qui optimè loquitur in proposito.consi.288. num.16.lib.3. Cassador.decis.1. de empti & vendi. vbi inquit sic in Rotæ conuentu iudicatum fuisse Ias. consi.133. lib. 4. Felin.in cap.in præsentia.de proba. num. 8. ad fin. Curtius Iuni.consi.141.nu.5.vbi hanc communem opinion.appellant Aymon Craue. consi. 121.in fin. Capitius. decis.159. Hieronymus Gratus.consi. 88. nu.5. cum sequen.lib.1.idem consil. 109.nu.15.cum sequen.eod.lib. Ripa.lib.3.responsorum.cap.15.Grego. Lopez in l.56.tit.2.part.5.in gloss.fin.Couarru.lib.2.varia.resolu.cap.4. num.5. idem in d.cap.quanuis pactum 3 parte.§. 4.num. 5. D.Antonius de Padilla.in d.l.2.nu.43. Carol. Rui. in l. 1. in princip.nume.16.ff. de nou. ope. nuntia. Paris. consil.107.num.35.lib.3. Cephal.consil.137. nu.58.cum sequen. Idem consil. 142. num.28. Aymon Craue.consil.192.num.3.Anton. Gabriel.lib. 3.comm.opinio. tit. de iure doti. conclu.1. num.8. Quæ opinio vera ac communis , atque æquitate plena mihi videtur , eámque interdum in forensibus controuersiis receptam vidimus : quanuis ab ea discedat Mencha.de succesio.creati.lib.2.§.18. nu.119.cum sequen.Et quanuis,de ea etiam dubitet Pinelus in d.l.2.3.part.c.1.nu.7.&.8.dicetur autem renuntiatio hęc læsionem vltra dimidiam in magno excessu continere , quando esset vltra triplum vel quadruplũ iusti pretij:vt existimat. Gratus consi.88.nu.3.lib.1.quem sequitur Anto.Gabriel.lib.3.communium opinion.tit.de iure doti. conclu.1.nu.11.sed verius est hoc iudicis arbitrio committendum esse.

¶ Quod comprobatur ex eo,quòd quãuis verum sit , quòd ex renuntiatione enormissimæ læsionis quæ specificè,atq; ex professo facta fuit,recisio cõtractus ex læsione vltra dimidiam contingenti ex clusa cẽseatur.l.quæritur.§.si vẽditor.ff.de ædilict. edict. Bald. Paul. Salicet.Panthal.Cremen.& cæteri in l. 2.C.de rescind. vendi. Deci. consil. 180. nume.4. Quorum opinionem communem esse profitetur Didac.de Couarru.lib.2. resolu. cap. 4. nu. 1. non tamen ex quacunq; amplissima , atque specifica renuntiatione exclusa censebitur ea læsio quæ vltra dimidiam in magno excessu contigerit. Quod annotauit Cassador.decis.1. tit. de emptio. & vendi.Abb.in cap.cùm contingat de iureiuran. nu.23.Dida.de Corvarru.dict.cap. 4. nume.5. D. Anton. de Padilla. in dict.l. 2. C. de rescindenda vendi.num. 43. Carol.Ruin.consil.107. num. 20. lib.1.Aymon.consi.142.num.23.Thom. Gramma. decis.66. num.48. & 49. Ioan. de Neuiza. consi. 22.per totum consil. Cagnol.in d.l.2.C. de rescin. vendi.num.98.Quod procedit ac verum est:etiãsi ea renuntiatio geminata fuerit , atque ex interuallo processerit : vt ex pluribus probat Paul. cõsil.305.lib.2 Corn. consil.40.lib. 3. Bolier. Decis. 33.nu.5.Pinel.in dict.l.2. C. de rescind.vendi. cap. 1.num.36.quanuis plures,quos ipse refert,contrariam opinionem sequantur , qui ea distinctione, quam præmisimus conciliandi sunt.

¶ Si verò ea pactio seu renuntiatio, à minore, iuramento simpliciter adhibito facta fuerit , ex læsione vltra dimidiam contingenti , rescindi poterit. Iuramentũ namq; solum minorẽ,maiorẽ efficit:non verò remediũ læsionis vltra dimidiã excludit : nisi expresè minor iurauerit, se etiam ratione læsionis contractum non impugnaturum. Tunc enim iuramentum ipsum vtrumque remedium,scilicet,læsionis,ac minoris ætatis excludit, vt in specie dixit gloss.in d. l. 2. C.rescind. vendi. verbo.Iudicis. Quam ibidem sequuntur Bart.Alberic. Bald. Paul.Salicet. Rapha.Fulgo.Cremen. Cagnol. & communiter Scrib. quos nuncupatim & curiosè refert Pinel. ibidem part.3, cap.1. nu.9. & D.Anton.de Padilla.nu.33. glos.& Scrib.in cap. cum causam de emptio. & vendi. vbi Anton. de Burg.num.42. eandem cõmunem opinionem esse profitetur. Couarru. in d. capit. quanuis pactum. 3. part. §. vltim. nume.6. Alciat.in l.1.§. si quis ita nume.30. ff. de verborum obligat. Regia.l.15. tit. 5.part.5. Quæ in minore remedio læsionis expresse renuntiante loquitur quanuis malè , corruptéq; & cõtra eius verba,ac sensum eam referat Pinel. in d.l.

Universidad de Deusto
Biblioteca

in d.l.2.3.par.cap.1.num.9.

¶ Idipsum etiam dicendum erit : quando minor promiserit se cõtractum ipsum, nec ex ætatis auxilio, nec ex alia etiam causa impugnaturum, vt inquit Bart. in d.l.2. nume. 11. Deci. consil. 403. colum.6.Aymon consil.188.num.3. Boerius.consil.30.num.11.Pinel. in d.l.2.3. part.cap.1.nume.9.

Nec hoc casu certioratio minoris requiritur:cùm in hac specie iuramentum ipsum habeat vim certiorationis.Batto.in d.l.2.nu.10. Caius opin.communem, ac veram esse ostendunt, plura in eius comprobationem adducẽtes Pinel.ibidem. 3. par. cap. 1. num.10. Et D. Anton. de Padilla num.34.

23 Imò, nec etiam curatoris authoritas necessaria erit. Iuramentum enim contractum confirmat, supplétque huius solẽnitatis defectum. gloss. ordina.in Authen.Sacramenta puber.C.si aduer.vẽdi.vbi Bartol.num.3.& communiter Scrib.D.Anto.de Padilla.in d.l.2.num.34.vbi hanc asserit esse crebriorem opinionem.

24 ¶ Hæc autem, (quæ, de minore iurante dicimus) intelligenda sunt : nisi minor in huiusmodi renuntiatione læsus fuerit grauissimè ac enormissimè, in multo excessu vltra dimidiam. Cùm enim maior ex iuramento, ab hoc remedio non excludatur,vt supra isto cap.num.18. ostendimus, longè fortiori ratione,nec minor excludetur.

25 ¶ Id tamen obseruandum est, quòd in omnibus casibus vbi ex dolo re ipsa cõtingenti minor, vel maior cõtractum, seu renuntiationem impugnare contendit,priùs relaxationem ad effectũ agendi obtinere debet.quamuis secus dixerimus in renuntiatione,in qua dolus ex proposito interuenit, vt dixit Abb.in c.cum contingat.num.23. de iureiurand.& in c.cum causam.de empti.& vendi.nu. 13.Alexand.consi.125.lib.1. Deci.consi.349. num. 6. Couarru. qui id optimè distinguit, ac resoluit. in cap.quamuis pactum de pact. lib.6.3. part.§. 4. num.6.D.Antonius de Padilla.in d.l.2.nu.32.

¶ Sed si quis in hoc casu, & his, de quibus superiùs meminimus,iurauerit, se non impetraturum absolutionem, ad effectum agendi: etiam ab hoc iuramento relaxationem impetrare debet, vt arbitratur.Bald.in l.2. colum.28.versi. Ex quo ad primam quæstionem. ff. de iure iurand.Feli.in capit. debitores de iureiurand.num.9.D.Anto.de Padilla in d.l.2.nu.33. Sicque frequenter in forensibus controuersiis obseruatum vidimus.

26 ¶ Hæc autem omnia in renũtiationibus filiorum iuramento firmatis seruanda sunt. Ideóque si de cõuentionibus validis à filiis: quo ad legitimam factis, absque iuramento loquamur: veluti si filij paciscantur, de hæreditate parentis certo modo diuidenda, eius consensu interueniente. Quo casu iuramentum necessarium non est: vt in d. l. fina. C. de pact. omnes Scrib, aduertunt. Vel si loquamur de filio, qui etiam absque iuramento paterno testamento consensit iuxta gloss. in dict. l. si quando. §. & generaliter, dicendum erit, hoc regulis ordinariis decidendum esse. Si enim filij maiores enormiter vltra dimidiam læsi fuerint,cõtractus rescinderur, ex decis.tex. in d.l. 2. C. de rescind.vendi. Quæ in omnibus pactis, atque contractibus bonæ fidei locum habet, vt ibidem omnes Scrib.aduertunt. Si autem fuerint minores, quælibet læsio considerabilis sufficiens erit, vt conuentio ipsa rescindatur: etiamsi dimidiam non excedat. Hoc enim in quolibet contractu fauore minoris statutũ est. l. siquidem. vbi Bart.& Scrib. C. de præd. mino.l.scio. vbi Bart.& cæteri ff.de in integrum restitu.l.quisquis.C. de re scind.vend.vbi glo.1.& communiter Scrib.

¶ In hac autem re summè considerandum erit, 27
non dici posse filiam enormiter læsam, quæ spõ- „
te monasterium ingredi volẽs dote competenti, „
ad religionis ingressum obtenta, paternæ, ac ma- „
ternæ hæreditati renuntiauerit. Cùm enim ipsa „
religionem profiteri velit, nullóque alio quàm „
dote competenti indigeat: si dos competens ei- „
dem secundùm eiusdem, ac monasterij qualita- „
tem, ac cõsuetudinem assignata fuerit, in nullo „
læsa dici poterit: quãuis parentum bonis consi- „
deratis enormiter læsa videatur. Idque colligitur „
ex Paul.Castren.consi.275.num.3.& 9.lib.1.quem „
refert & sequitur Alexand.consi.33. num.4. lib.4. „
Curti.Senior.consil.17.col.13.& consi.80. col.fin. „
Corn.consi.36.num.11.lib.1.Paris.consil.26.num. „
88.& 90.lib.3.Aymon.Craue.consi.160.num.1.& „
hanc opinionem asserit in practica seruari in Re- „
gno Franciæ.Carol. Molin.ad Alex. consi.29.lite- „
ra.B.lib.3. vbi ad id etiam allegat Albert.Brunum, „
& Alciat. Quod etiam pari ratione dicendum erit „
in filia, quæ dote competenti accepta,iuxta eius, 28
ac patrimonij qualitatem & quantitatem, hære- „
ditati parentum renuntiauit, vt ex ea pater ipse, „
in personam filij maioris natu Primogenium in- „
stitueret, ad cuius successionem etiam ipsa voca- „
ta fuit.Est enim hæc Primogenij institutio fami- „
liæ decus,in maximámque, etiam renuntiantium „
vtilitatem conuertitur. Idque etiam de filiis assi- „
gnatis sibi competentibus alimẽtis renuntianti- „
bus dicendum erit, nisi ex maximo excessu dolus „
arguatur.Quod ex his Scrib. (quos paulò antè ci- „
tauimus) apertissimè comprehenditur. „

¶ Hanc autem conclusionem veram esse existimo dummodò,ad id rectè qualitas personarum,atque actus, & causæ ex qua renuntiatio sit, quantitasque patrimonij consideretur. Sicque etiam illam veram existimat Mencha.de successio. creati. lib. 2.§.18.nu.129.Quamuis de ea dubitet Couarru.in d.capit. quamuis pactum part.3.§.4. nume.6. vers. Septima conclusio, propter communem opi. (de qua superius meminimus.) quod scilicet,ex enormissima læsione filia possit renuntiationem, etiá iuratam, infringere. Verumtamen ego eam opinionem nullo pacto negaui: imò illam superiùs tanquam veram probaui. In hac autem specie filij,vel filiæ dotem, aut alimenta competentia accipientes parentúmque hæreditati, vt ex ea Primogenium instituatur,renuntiantes, non possunt se enormiter læsos appellare,cùm id in eorum totiúsque familiæ, Reipublicæque vtilitatem conuertatur, prout, Scrib. quos superius citauimus, considerant. Quod summè aduertendum erit:in hoc namque propè omnes,qui de hac re scripserunt æquiuocè processerunt.

¶ Illud tamen aduertendum erit in hac materia 29
perpetuum id esse,quod quoties de læsione,in hu-
iusmodi renuntiationibus agitur: tempus factæ
renuntiationis considerandum est. Nec renun-
tiantem ex eo, se læsum esse contendere posse,
quòd posteà facultates parentum excreuerint.
Sicut enim bonis diminutis id quod ex causa re-
nuntiationis semel acceptum fuit, restituendum
atque diminuendum non est: ita superet rescen-
tibus parentum facultatibus, augendum non
erit. Quod sic resoluit Alex. consil.29. lib.3. nu.6.
Deci.cons.29.Paris.qui hanc dixit cõmunem opi.
consi.

consi. 26.num.89.lib.3.Couarru.in d.c.quanuis.3. parte.§.4.num.7.ad fin.Mecha.d.§.18.nu. 79. cum sequentibus. Tellius Fernand.in l.23. Tauri.Boer. decif.62.per totam decisionem.

30 ¶ In secunda specie, quando scilicet, nullo accepto nec retento ea renuntiatio facta fuit, dicendum erit,quòd si ea facta fuerit à filiis maioribus consultè,& ex causa donationis, eisdémque aliun de alimenta supersint: nulla actio eis danda erit ad petendam ex enormissima læsione renuntiationis rescissionem. Donatio namq; seu renuntiatio gratuita, ex causa enormissimæ læsionis non rescinditur,vt in specie resoluit constantérq; asserit Ancharra.consil.433. colum.1. Corn.consil.36. num.8.& 11.lib.1.& consil.288.lib.3.nu.4.& consil.258. nume.12.lib.4. In quibus consiliis ipse Corn.optimè renuntiationis seu donationis causas considerat.Soci.consi.48.num.8.lib.4.Aymon Craue.consil.160.num.1.Idem consi.192.nume.1. Anton.Gabriel.qui plura refert.lib.3. de iure dori.

31 concluſi.1.num.20. Quibus adiicitur illud, quod censuerunt Domin.colum. 1. & Georg. Natta. limita.5. in d. capit.quamuis pactum.de pact.lib.6. dicentes, valere filiæ renuntiationem cum iuramento factam: etiamsi à parente ex eo nihil acceperit. Quorum opinionem refert & sequitur Alexand.in l.stipulatio hoc modo concepta.num. 9.ff.de verbor.oblig. Imol.in l.qui superstitis.ff. de acquir. hæredit. Couarru.in capit. quanuis pactum.3.par.§.2.num.6.Mencha.lib.2.de successio-

32 creat.capit.18.nume. 103. & 104. Imò si minor consulte ac in causam iustam,ac honestam, sibiq; alioqui vtilem id fecerit aduersus donationem, seu gratuitam renuntiationem restituendus non erit. Non enim potest dici, in hoc minor circunuentus, quòd præcisè, ad concedendum minori in integrum restitutionem requiritur. Sicq; intelligendus est titulus. C. si aduersus donatio.vt optimè considerat Corne.d.consi.36. num.8.& 11. & omnes Scrib. quos superius retulimus. & statim etiam adducemus, sicque intelligendum est quòd dixit Decius.consil.180. num. 4. quòd scilicet contractus donationis factus à minore firmetur iuramento, quod etiam repetit idem Decius consil.181.num.4. quem refert & sequitur Anto. Gabriel.lib.3.cõmun.opi.tit.de iure.doti.conclu.1. nume.22.

33 ¶ Si verò à filiis minoribus, seu maioribus paupe ribus, nihilque vnde se alant habentibus,nec ex causa sibi vtili, nec etiam pia, nec religiosa, id ex facilitate factum fuerit: proculdubio in hac specie sequenda erit opinio Ancharra. in d. capit. quanuis.dicentis, hanc renuntiationem ex causa enormissimæ læsionis rescindi posse. Cuius dictũ sequitur Salicet. in l. pactum quod dotali. C. de pact.& Deci.in d.l.pactum quod dotali. C. decolla.num.7. Aymon Craue.consil.192.num.1. quasi ad fin.Iacob.Mandeli consil.81.nu.51.Sicque concordanda,ac intelligenda sunt ea,quæ dixit Mencha.d.§.nu.104. vbi inquit firmiorem esse eam renuntiationem,quę gratis fit:quàm illam,quæ aliquo accepto facta fuerit, alias namque hæc opinio simpliciter sumpta non procederet,minor tamen læsio in hoc casu tam in minori quàm in maiori sufficiet.

34 ¶ His igitur conclusionibus, quæ firmissimæ, ac verissimæ sunt, obseruatis, ex eis vera resolutio, quo ad Hispanorum Primogenia deducetur. Si enim parentes in persona filij maioris natu Primogenium instituere velint, filiisque dotem atque alimenta competentia assignauerint, ipsique filij consultò, gratuitéque, & sponte, atque citra metum, & coactionem parentum hæreditati renuntiauerint, testamentúmque eorundem iuramento præstito approbauerint iuxta eam formã, (de qua superiùs meminimus) nullam in hac re læsionem prætendere poterunt, cùm Maioratus institutio in ipsorum totiúsque familiæ vtilitatem conuertatur.

¶ Huic autem institutionis Maioratus formæ, vt 35
ea firmior reddatur, superaddendum erit. Quod
ipsi filij, ac filiæ renuntiantes ordine successiuo,
ad eius Primogenij successioné vocentur.Ex hac
namque vocatione maximè filiis renuntiantibus
consulitur, cùm ex renuntiatione ipsa ius ad succedẽdum in ipso Maioratu & Primogento acquirant, quod longè vtilius sibi esse poterit: quàm id, quod ex renuntiatione ipsa dimiserunt. Spes namque competens, ex iure Primogenitúræ summè considerandа est: vt optimè aduertit Tiraquellus de Primogen.quæstione.40.num.6. Ideòque ex hac renuntiatione filius læsus dici non potest. Quod in simili dixit Boerius decisione 62. num. 18. vbi loquitur de renuntiatione facta à filia fauore masculorum. Idque etiam in Primogenio dixit Couarru.in cap. Rainaldus,de testamen. §.2.num.3.versi. Quarum ego libenter concederem: quam filiorum renuntiantium vocationem his rationibus in hac Maioratuum forma, ego semper addendam esse consului: ex ea namque proculdubiò firmior fortiórque renuntiatio ipsa reddetur.

¶ Illud autem superaddendum etiam est, quod si 36
mortuo iam patente, Maioratus institutoris filij
post delatam successionem ipsum Maioratum ap
probauerint eidem consentiendo, atque paternæ
hereditati renuntiando: erit in posterum firmis-
sima eiusdem Maioratus institutio l.si quando. §.
illud.lib. *Nisi transactionem ad hæredes paternos fil.us celebrauerit, in quibus apertissimè iudicium paternis agnouerit.* C. de inofficio testam. vbi per Scriben. tex.in §. generaliter. eiusdem legis. Xuarez in d.l. quoniam.C.eod.tit.10. ampli.num.30. Idque notissimum est.

¶ Solet etiam controuerti: an huiusmodi renun- 37
tiatio iurata, ex superuenientia liberorum revo-
cetur, ex decis. leg. si vnquam. C. de reuocandis
donationibus. Quam quæstionem tetigit Socin.
in l.1. C. de pact.colum.final. vbi concludit quòd
non, dicens dictam legem si vnquam non pro-
cedere in renuntiatione facta de iure quærendo:
sed de iure tam delato, atque acquisito. Quod,
inquit, nunquam vidisse ab alio tactum, nec re-
solutum: sicque tanquam dubium illud cogitan-
dum relinquit. Cuius dictum refert & sequi-
tur Ripa.in reper. d.l. si vnquam. quæstione. 11.
numer.20.& 21. dicens renuntiationem factam
de hæreditate viuentis, cum iuramento non re-
uocari per superuenientiam liberorum. Cuius
opinionem sequitur Tiraquellus in d.l.si vnquam
verb.donatione largitus.nume.147.cum sequent.
& Couarru.in dict. capit.quanuis pactum.3. part.
§.3.nume. Idipsum etiam censuit Roland. à Valle
consil.11. nume.23. cum sequen. Quam etiam
quæstionem tetigit Mencha.in Primogenio lo-
quens lib. 1.de successio.creati. § 10. nume.553.
vbi eã indecisam reliquit. Sed hoc ipsum sequi-
tus fuit Anto. Gabriel.lib.3.cõmunium opi.tit.de

Universidad de Deusto
Biblioteca

donati.concl.63.nu.33. & nu.40.vbi plura in idem addncit.

38 ¶ In hac autem quæstione mihi distinguendū videtur. Aut enim ea renuntiatio,aliquo ob eam recepto facta fuit,aut gratis.Si aliquid ob eam renū tiationem receptum fuit,dicendum erit,eam renū tiationem filiorum nativitate nō revocari. Quod probatur ex sententia glos.in d.capit.quanuis pactum de pact.lib.6.verbo. *detrimentum.* Quam ibi communiter Scrib.sequuntur. Idque ipsum resoluit Alex.consil.29.nu.16 cum sequen.lib.3. Deci.in l. pactum,quod dotali.C.de colla.nu.14.Idem consi. 181.nu.8.Paris.cōsil.72.ad fin.lib.1.Idem cōsil. 69. nu.98 lib.3.Idem consi.26.nu. 61. eodem lib. vbi
39 hanc dixit communium opi.Idque etiam cōprobatur ex eo,quod hæc non sit simplex:sed ob causam,facta donatio,in qua decisio dictæ leg. si vnquam nō procedit. Quod probatur ex decis.tex.in l.1.C.de pact.vbi cōmuniter Scri.id notant idque sic in specie resolvit Ripa.qui hāc dixit cōmunem opinionem in.d.l.si vnquam q. 3.n.24.&.25.Tiraquel.qui plura refert in ead.l. si vnquam verb. donatargitus.nu.153.Roland.à Valle.consil.11.n. 32. vbi pluta in idem adducit.Ant. Gabriel.lib 3. communium opi.tit.de donati.conclu.2 n.4 idque verissimum est.

¶ Si verò ea renūtiatio graris facta fuit,subdistinguendum erit:nam aut tempore quo facta fuit renuntiatio,hæreditas iam delata erat,vel non.

40 ¶ Si hæreditas delata erat dicendum erit, eam renuntiationem ex superuenientia liberorum revocari.Quod dixit Ripa.in d.l. si vnquam quæst. 11.nu.10.& 21.Tiraquel.qui plura refert in eadem l.verb.donatione largitus.nu.147.cū seq.& Scrib. quos superiùs retulimus. ¶ Si verò hæreditas non dum delata erat,dicendum est,quòd renūtiatio ex
41 superuenientia liberorum,non revocetur : prout ex pluribus resoluit Soci.in d.l.. C.de pact.colū. fina.Quem Ripa.Tiraquell. & cæteri Scrib. quos superiùs citauimus sequuntur. Idipsum etiam verum esse profitentur Carolus Ruinus consil. 60. num.14 lib.3.Anto.Gabriel.lib.3.comm. opin. tit. de donati,conclu.1.nn.40.

¶ Sed quāuis in hac specie Scrib.cōmuniter existimēt,in huiusmodi renunciatione non esse locum dispositioni dictæ leg.si vnquā ex ratione quā superiùs adduximus:mihi autem id exactius cōsideranti,contrarium resoluendū videtur:imò, quòd huiusmodi etiam renunciatio si grati. facta fuerit,ex superuenientia liberorum revocetur. Quod probatur euidentissima ratione.Clarissimum nāque est,quòd is,qui non habens liberos, renuntiauit paternæ,seu maternę hereditati fauore Primogenitūs se liberos habiturum cogitasset,eidē non renuntiasset:sed maluisset illam ad liberos suos: cipua seu vnica,in qua fundatur decisio d.l. si vnquam,prout ex pluribus ostendit Tiraquellus ibidem in princip.l.nu.3.& 4 Et. verb. libertis, num. 34. Cum igitur in casu,de quo agimus militet.d.l. si vnquam ex identitate rationis,de casu,ad casum extendenda sit, vt ex pluribus probat idem Tira-
42 quel. d.verb.liberti.nu. 33. cum plurib.sequen.

¶ Et quanuis maior ratio militare videatur in eo qui renuntiat vel donat ea, quæ iam acquisierat: quàm illa,quæ nondum sibi acquisita fuerunt: nō tamen negari potest:quin in acquirendis, & etiā in acquisitis sæpe videatur,quem potiùs velle prospicere filijs suis:quàm extraneis,præsertim in legitima parētum,quæ filijs adeò debita est: vt etiā in vita parentum quasi domini eiusdem appellari soleāt.l. in fois vbi latè per Scriben.ff. de liber. & & posth.Cùm igitur ratio d. l. si vnquam vtrumque casum comprehendat, necessario, ad vtrumque extendēda erit:quāuis in bonis acquisitis maior ratio versetur. Lex namq; loquens in vno casu,ad alium,in quo eadem ratio concurrit, extenditur,& si in casu,in l.expresso,maior ratio cōcurrat:prout ex pluribus probat idē Tiraquel.d.verb. libertis. numer. 50. quem solum in hac materia. ex eo citare libet, quòd in ea elegantissimam 43
atque copiosissimam repetitionem fecerit, atque inter omnes iuris scriptores allegationum copia, ac rerum congerie primatum obtineat.

¶ Quibus non obstant rationes,quæ à Barthō.Socino qui est præfatæ opinionis præcipuus author in d.l.1.C.de pact.adducuntur. Ad eas namque facillimè responderi poterit. ¶ Non enim obstat prima ratio,quòd scilicet hæc renuntiatio ex filiorū superuenientia non revocetur, ex eo,quòd prohibitus donare non censeatur prohibitus id,quod sibi delatum est non acquirere.ex l. qui autem, in princip.cū similib.ff.de his quæ in fraud.credi. nā si bene consideretur l.illa,non potest aliquo pacto ad casum de quo agimus adaptari. Hic namq; non agimus de potestate : sed de voluntate. Quanuis 44
enim is,qui nō potest donare,possit ius quærendū repudiare:illud tamen intelligendum est: quando constat ipsum,repudiationem huiusmodi in omnem euentum facere voluisse :secus autem quando ex iuris præsumptione censendum est ipsum repudiare noluisse,in casu,quo filij sibi supernascantur.Tunc namque quanuis id potuisset facere si de liberis cogitasset:lex tamen præsumit in casu dubij id facere noluisse:sed censendum esse ius illud proprijs liberis potiùs : quàm extraneis voluisse deferri. Quæ ratio militat in iure quærendo, sicut in quæsito:prout,ex pluribus probat iple Bartholo.Soci.sibi contrarius consi.io.93 num 29 libr.4.

¶ Nec lex illa loquens in casu tam diuerso, ad casum,de quo agimus trahenda est:præsertim in legitima parentum quæ(vt prædiximus)etiam in vita eorandem filijs quasi debita est.Quod eo maximè dicendū est,quòd si dicta l.qui autē, ad casum de quo agimus extēdenda foret,necessariò corruere distinctio, quæ cōmuniter ab Scrib. fieri solet, quod scilicet.l.si vnquam habeat locum in hæreditate delata:non autem in ea,quæ nondum delata est.Cùm d.l.qui autem tam in hæreditate delata:quàm in ea,quæ delata non est procedat, dummodò ea addita non sit. Quod probatur ex ead.l. ibi. *Qui autem cum posset aliquid quærere id non agit, vt acquirat.* Idq; etiam in eadem.l.communiter Scriben.aduertunt.Esset autem absurdissimum asserere, q. d.l.si vnquam, in renuntiatione hæreditatis opulentissimę iam delatæ non procederet;qua ratione idipsum in hæreditate nondum delata, quā tamen iure quasi debitam esse censuerunt, dicendum erit.

¶ Item non obstat secunda ratio Socin. quòd scilicet verbum reuertatur positum in ead. l. si vnquam non possit adaptari ad renuntiationem hæreditatis nondum delatæ : cùm ea nunquam fuerit in bonis alienantis.Ideòque non possit dici ad eum reuerti illud, quod nunquam sibi acquisitum fuerat: nam quanuis verbum hoc, reuertatur, strictè sumptum sic accipiendum sit:si tamen 45
late

late accipiantur:comprehendit etiam illud, quod denuò ab ipso donante acquiritur: præsertim si ius,quod ad illud habebat, remisit. l.verbum reddendi.ff.de verb.sign.vbi Alciat.plura in idem adducit.l.restituere videtur.ff. eod.Alciat. qui etiam plura refert.in l.dedisse.ff.eod.sic etiam is, qui remittit,donare dicit l.si mulier.ff.de condi.ob caus. l.si fundum.§.Titio.ff.delega.1.l.Iulianus.ff.de con
46 di.& demonstr.Quod etiam communi,atque vulgari vsui loquendi,qui in hoc præcipuè attendendus est,conuenire notissimum est. Quibus adiiciendum erit hac ratione obseruata,corruere etiam eam distin.quæ communiter inter hæreditatem delatam,& illam quæ nondum delata fuit, fieri solet : quod nullo pacto dicendum est.

¶ Similiter etiam non obstat. 3. & vltima ratio Soci. quòd scilicet d. l.si vnquam sit exorbitans: ideoque de casu ad casum extēdenda non sit. Hoc namque(vt prædiximus) iure non subsistit:cùm d. l.si vnquam,de casu ad casum ex identitate rationis extendi possit. Ex quibus rationes Socini omnino diluuntur,remanetque communis opinio Iuris præsidio destituta,atque hæc nostra opinio probabilior effecta: dummodò illam ad renunciationem factam fauore Primogeniti, vel alterius:non autem ad repudiationem,seu renūciationem simpliciter.& non fauore certæ personæ factam, referamus.In hoc tamen deliberandum erit : propter opi.varietatem,atque cùm casus occurrerit,vel dictæ legi si vnquam, renuntiandum erit, vel in renuntiatione futuræ hæreditatis talia verba apponenda erunt.ex quibus constet renuntiantem etiam de liberis futuris cogitasse.

47 ¶ Sed controuerti solet:verum renunciatio iurata facta à filio in vita parentis,nepotibus,cæterisque descendentibus præiudicet, quod accipiendū est in descendentibus iam natis tempore renuntiationis,seu in his,qui postea nati fuerunt,in casibus vbi supra isto. c. n. 38. resoluimus huiusmodi renuntiationem,ex superuenientia liberorum nō revocari,vbi enim renuntiatio,ex superuenientia filiorum revocatur,hoc dubium superuacaneum esset. In qua quæstione hæc resolutio seruanda erit : nam aut filius in vita parentis,cuius hæreditati renuntiauit,mortuus est,& tunc nepotes,non obstante patris renuntiatione;nec iuramento succedent. Non enim ex persona patris : sed ex persona propria eo sublato de medio, succedere debēt.l.si ex patronis.§.fina.ff.de bon.liberto.Si verò pater cuius hæreditati à filio renuntiatum fuit filio præmoriatur, hæc renuntiatio in omnibus casibus,(quibus superiùs diximus,) nocere : filio nepotibus etiam,ac cæteris descendentibus præiudicabit,vt resoluit Paul.in d.l.pactum, quod dotali. C.de colla.nu.3.Cuius opi. dixit esse communem Alexand.ibi.num.7. Cuma.vbi Franc. de Areti. & communiter Scriben.in l.qui superstitis. ff. de acquiren.hæred.glos.in d.cap.quāuis pactum. verb. detrimentum. Quam asserit ibi esse communiter receptam Couarru.2.part.§.3.nu.7.Bald.in l.fin.C. de pact. colum. 4. vbi per Scriben. Roder. Xuar. qui latissimè prosequitur materiam in dicta l.quoniam in prioribus,amplia. 10. à num 51. vsque ad fin.ampliationis Palac.Rubi,in rep.Rub.de donat. inter virum, & vxor. num. 47. Deci. consil. 181. num.6.Tiraquellus de Primogen. quæstione. 40. num.110. Mencha.in l.si quando.§. illud. C. de in officio.testam.num.48.cum plurib.sequen.Rolād. à Valle consil.11.vbi per totum consilium elegan-

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIA.

1 Forma succedendi in Maioratibus, ex electione in Hispania interdū sed non frequenter obseruari solet.
2 Successio ex electione, antiquis temporibus frequenter seruari solebat in fideicommissis familiæ relictis.
3 Voluntas testantis, vt in Maioratu, vel fideicommisso, ex electione succedatur, captatoria non est.
4 L. captatoriæ ff. de lega. 1. declaratur.
5 Electus non censetur Maioratus successionem capere ab eligente sed à primo institutore.
6 Successio Maioratus non capitur ab vltimo possessore sed à primo institutore: etiam vbi vltimus possessor successorem eligit.
7 Habens facultatem ad Maioratum instituendum, potest disponere, vt in eo ex electione succedatur.
8 Electo non potest eligere, ad Maioratus successionem filium spurium institutoris eiusdem.
9 Electo potest eligere ad Maioratus successionem filium eius spurium.
10 L. vnum ex familia. § sed si fundum. ff. delegatis. 2. declaratur, atque eius ratio decidendi latissimè expenditur.
11 Eligens in eligendo nullam liberalitatem exercet: in præferendo autem electum cæteris sic.
12 L. vnum ex familia. § si de Falcidia ff. delega. 2. declaratur.
13 Prælatus in conferendo beneficia, non exercet liberalitatem sed in præferendo vnum alteri: sic.
14 Collationes beneficiorum, quo respectu donationes appellari soleant.
15 Actus qui potest habere diuersos fines, seu respectus, dicitur æquè principalis respectu vnius: sicut respectu alterius.
16 Honoratus honore incidenti, vtrum eius respectu grauari possit.
17 Pater qui potuit filio pupillariter substituere, & id non fecit, potest grauare fideicommisso venientes abintestato.
18 Eligens aliquem ad Maioratus successionem: vtrum possit illum grauare onere inæstimabili: veluti nominis, vel armorum delationis, vel simili.
19 Vera, ac nouissima decidendi ratio ad tex. in d. § sed si fundum assignatur.
20 Valor rei minuitur, ex onere fideicommissi sibi iniuncto.
21 Prælatus non potest super beneficiis, quæ ad eius collationem spectant, pensionem imponere.
22 Variare vtrum possit is, cui facultas eligendi ad Maioratus successionem concessa est:
23 Eligere debens in tempus mortis potest in electione antea facta variare.
24 L. cum pater. § à filia. ff. delega. 2. & l. vnum ex familia. in princip. ff. eod. declarantur.
25 Fideicommissum tempore mortis certæ, atque determinatæ personæ restituendum, potest eidem in vita irreuocabiliter restitui.
26 L. post mortem. C. de fideicommissis, & tex. in d. § à filia conciliantur.
27 Rationes decidendi ad tex. in d. § à filia, & in d. l. post mortem assignantur.
28 L. post mortem. C. de fideicommiss. non procedit, vbi certæ personæ, cui fideicommissum relictum est fuit datus substitutus.
29 L. post mortem non procedit, vbi pluribus certis fideicommissum relictum est.
30 L. post mortem in Hispanorum Maioratibus non procedit.
31 Electio successoris Maioratus facta in vita non potest reuocari respectu commodatis medij temporis quam esset vltimus possessor, qui elegit electione non facta percepturus.
32 Eligere debens post mortem suam aliquem, qui elegit eum in vita, atque Maioratus possessionem tradidit, potest electum grauare respectu interusurij medij temporis.
33 Restitutionis fideicommissi præuentio donatio est.
34 Electio in tempus mortis collata facta in vita reuocari potest: siue facultas eligendi in contractu, siue in vltima voluntate concessa fuerit.
35 Electori, cui electio competit, ex contractu variare potest.
36 Variatio, vbi permissa est eligens semel tantum variare poterit.
37 Electori, cui electio competit ex vltima voluntate, non potest variare: si extra vltimam voluntatem elegit.
38 Electo semper potest variare vbi prima electio effectum sortita non fuit.
39 Eligens indignum etiam ad officia secularia priuatur pro illa vice facultate eligendi.
40 Eligens indignum in dubio præsumitur id ignoranter fecisse.
41 Electore eligere nolente succedent in fideicommisso omnes, qui ex familia testantis proceduntur.

42 Electore eligere nolente successio Maioratus ad solum Primogenitum defertur.
43 Eligere debens ad Maioratus successionem facta requisitione: illicò eligere debet, nec datur sibi annus ad eligendum.
44 L. fina. § sed etsi quis. C. communia de lega. declaratur.
45 Electori, cui electio vnius ad successionem fideicommissi commissa est, plures eligere poterit: nisi mens testantis repugnet.
46 Electori, cui electio ad Maioratus successionem commissa est, vnum, non autem plures eligere poterit.
47 Facultate concessa ad Primogenium instituendum: vtrum ex ea possit institutor duo Primogenia instituere.
48 Dispensatio stricti iuris est nec de casu ad casum: etiam vbi maior ratio militat, extendi potest.
49 Facultatem habens ad permutandum beneficium cum alio, nō potest illud cum duobus beneficijs permutare.
50 Facultatem secundam impetrans ad instituendum alterum Maioratum: vtrum teneatur facere mentionem de prima.
51 Dispensatio addita primæ dispensationi, non valet: nisi in ea fiat mentio de prima.
52 Remissio secunda criminis à Principe impetrata, non valet, nisi in ea fiat mentio de prima.
53 Facultas secunda ad alienanda bona Maioratus impetrata, vtrum valeat si in ea non fuit facta mentio de prima.
54 L. vnum ex familia. § si duos. ff. de lega. 2. & l. 1. in prin. & in. § quanuis. ff. de assig. libe. declarantur.
55 Electori, cui facultas ad plures eligendos concessa est, potest vnum tantum eligere, nisi diuersa ratio militet in vnius, quàm in plurium electione.
56 Facultas concessa ad instituenda plura Primogenia: vtrum ex ea valeat institutor, vnum tantū Primogenium instituere.
57 L. 1. ff. de opti. lega. declaratur.
58 Electori, cui eligendi facultas concessa est non poterit seipsum eligere.
59 Electo non poterit eligere filium suum sub eius potestate constitutum, emancipatum verò sic.
60 Vltimus Maioratus possessor, cui electio ad eius successionem commissa est, potest filium suum in potestate eligere.
61 Electione pluribus commissa, potest vnus ex electoribus alterum ex eisdem eligere, atque ipse electus electioni de persona sua facta consentire.
62 Facultas eligendi personalissima est, nec ad hæredes electoris transmitti potest.
63 Facultas eligendi incessibilis est.

De his Primogeniis, in quibus ex electione vltimi possessoris, vel alterius succedi solet.

CAPVT QVARTVM.

1 INTER varias Primogeniorū formas, quas in capitibus præcedentibus tradidimus, illa etiam in Hispania interdum obseruari solita est: vt in Primogeniis non maior natu, sed is qui ab vltimo Maioratus possessore, vel ab alio ad eius successionem electus fuerit, succedat. Existimant namque horum Primogeniorum institutores longè meliùs futurum esse id eorum electioni, quàm casui, seu fortunæ committere. Quæ Primogeniorum forma, in quibusdam Maioratibus huius Regni ex institutorum voluntate obseruatur: tametsi non omninò Maioratuū naturæ conueniat, qua ratione nec frequens, nec communiter in Maioratibus obseruari solita est: quanuis antiquis temporibus in fideicommissis frequentissima esset eius obseruatio. Ea namque fideicommissa, quæ familiæ relinquebantur: etsi interdum proximioribus deferenda essent: plerunque tamē vni ex familia, quem hæres eligeret, relinquebantur. l. vnum ex familia. in princip. & quasi in omnibus eiusdem legis responsis. ff. de lega. 2. l. cùm pater. § à filia. & in § rogo. ff. eod. tit. l. cùm quidā. ff. eod. Quod & in locis (quos statim citabimus) passim videri poterit. Sed ne aliquid intactum relinquatur, hanc Primogeniorum formam discurremus. Vidimus enim quandoque in Maioratibus, plerunque autem in tertiæ & quintę bonorum portionis prælegatis, seu meliorationibus circa ea, quæ materiam istam contingunt, plura in forensibus controuersijs tractari.

¶ Antequàm autem ad vlteriora progrediamur, præmittendum est, voluntatem huiusmodi, vt in Maioratu is qui ab vltimo possessore, vel ab alio 3
electus fuerit, succedat, non captatoriam, sed validam, ac firmam censendam esse. Non enim in hac dispositione eiusdem substantia, sed solum personarum declaratio in alterius voluntatem confertur, quod iure permissum est. d. l. cùm quidam. ff. de lega. 2. vbi Bart. num. 1. & communiter Scriben. id notāt. l. vtrum. in § cùm quidam, vbi etiam per Scriben. ff. de reb. dub. l. pater ex prouincia. ff. de man. vindict. Bart. & cęteri in l. 1. ff. de lega. 2. Paris. consil. 38. num. 1. & quasi per totum consil. lib. 3. vbi latissimè prosequitur materiam. Sicque intel- 4

Universidad de Deusto
Biblioteca

ligendus est text.in l.captatoriæ. cum similib.ff.de lega.1. idque ab omnibus Scriben. indifferenter probari solet.

¶ Hoc autem præsuppositio, in primis animadvertendum est, quòd quanuis electio alicui committatur, vt ad Maioratus successionem eligat illum, quem voluerit: is, qui ad huiusmodi successionem electus fuerit, non censebitur successionē Maioratus capere ab eligente: sed à primo Maioratus institutore, qui sibi electionem commisit. Is namque cēsetur dare, qui alteri committit, vt nominet, vel eligat: non autem is, qui nominat, vel eligit. l.vnum ex familia.in princip.ibi. *Quod postquam electus est, ex alio testamento capere potest.*ff.de lega.2. & in §. si de Falcidia. eiusdem l. vbi Scriben. id latissimè expendunt.l.Lucius.la.2.§.fina.ff. eod. dict.l.pater ex prouincia.ff.de man.vindict. l. item eorum §.si Decuriones.ff.quod cuiusque vniuer. nomi.vbi electus à Duumuiris, quibus ius eligendi, à populo concessum erat, ab ipso populo electus videtur l.municipibus.ff.de condi.& demonstra.Idque notissimum est.

¶ Ex qua regula plura, eoque singularia deduci poterunt. ¶ Primo namque, ex ea assignari poterit notabilis extensio, atque ampliatio, ad tex.in l.cohæredi.§.cùm filiæ, iunctis his, quæ notant Bart. & Scriben.ibidem.ff.de vulga.& ad alia iura, quæ in id communiter adduci solent dicentia: quod in fideicommissis, ac Maioratibus nō succedatur,
6 vltimo possessori: sed primo institutori. Id namque adeò verum est, vt non solùm procedat, in his Primogenitis, vel fideicommissis, quæ ex primi institutoris expressa dispositione, ac nominatione sequentibus successoribus deferuntur: sed etiam in his, quibus ex electione vltimi possessoris succeditur. Cùm enim etiamsi vltimus Maioratus possessor eligat, non videatur is dare, nec etiam eligere: sed is, ex cuius commissione eligit, vel dat: consequens est, vt non ipsi eligenti, sed ei, qui ex eius commissione eligit, succedi censeatur. Quod optimè aduertit Peralta in dict.l. cùm quidam. ff. de lega.2. nu. 1. Qui id ad Hispanorum Primogenia deducit.

7 ¶ Præterea, ex eadem etiam regula infertur, habentem facultatem Regiam ad Maioratum instituendum cum omnibus vocationibus, substitutionibus, ac fideicōmissis, quæ sibi apponere libuerit posse eius facultatis virtute, perpetuò vltimis maiorat⁹ possessoribus, vel aliis inter filios, seu descēdētes facultatē eligendi successorē relinquere. Cū enim etiamsi alius eligat electio ipsa, non ab eligente, sed à primo Maioratus institutore facta cēsenda sit, consequens est vt is, qui ex Regia facultate potest quascunque vocationes facere, possit etiam easdem alteri faciendas committere: cùm siue ipse, siue alius illas fecerit, semper à primo instituto re, non autem ab eligente factæ censendæ sint. Quod proculdubiò verum est. Idque opinatur Grego.Lopez in l.32.tit.9.part.6.ā glo verb. *No valdra*.col.6.vers.& potest dici.

8 ¶ Ex eadem etiam regula deducitur eum, cui electio à Maioratus institutore commissa est, ita, vt descendentem, seu consanguineum institutoris etiam spurium eligere possit, non posse eligere filiam spurium Maioratus institutoris. Cùm enim ea successio, ab eo qui eligendi facultatem concessit: non autem ab eo, qui elegit, capi censeatur: cōsequens est, vt ad eiusdem Maioratus successionē filius eius spurius eligi non possit, cùm nec Maioratus institutor posset eundem ad eius successionem vocare, quod in specie dixit Bart.in l. fina. ff. de his quib.vt indign.num.7. Cuius dictum refert „ & sequitur Paul.in d.l.vnum ex familia. §. si de „ Falcidia.ff.de lega.2.num.2. Et D.Anton.de Padil „ la ibidem.num.etiam.2. Idque etiam dixit Bald. in „ l.id, quod pauperibus.nu.34. C. de Episc. & cleri. Cuius dictum sequitur Peralta in l. cum quidam. ff.de lega.2.nu.4.

¶ Ex eadem etiam conclusione infertur eum, cui libera eligendi facultas à Maioratus institutore 9
relicta est, vt descendentem, vel consanguineum eiusdem: etiam spurium, ad eius successionem nominare possit, posse eligere filium spurium ipsius eligentis: si aliàs descendens, vel consanguineus testatoris sit. Cùm enim ea hæreditas non ab ipso eligente, sed ab institutore capiatur: consequens est, vt ad eius successionem eligi possit filius spurius eligentis, qui ab institutore Maioratus eiusdem successionem capere posset. Quod eleganter dixit Paul.in l.si is, qui ex bonis. n. 5. ff. de vulga. Cuius opinionem sequitur ibidem Alex. num. 8. & Iaff. num. 7. Quorū dicta refert & sequitur Peralta.in l.vnum ex familia.§.Rogo.ff.de lega.2.nū 6. & D. Antō.de Padilla.ī dict.§.si d Falcidia.n.2.

¶ Vltimo loco ex eadem etiam regula assignatur notabilis ratio decidendi, ad text. in dict.l. vnum ex familia.§.sed si fundum. ff. de lega. 2. vbi disponitur quòd is cui electio à testatore concessa est, non possit electo grauamen testitutionis, vel fideicommissi, seu etiam grauamē aliud iniungere. Cùm enim is non censeatur electo aliquid dare: sed illud à testatore, nō autem ab eligente datum censendum sit, ipseque eligens actum necessarium faciat: consequens est, vt electum fideicommisso grauare non possit, ex vulgari regula, qua dispositum est, neminem posse grauare illum, quē non honorauerit.l.ab eo.cum similib. C. de fideicommissis. Quam rationem decidendi, ad text. in dict.§.sed si fundum assignant communiter Scriben.ibidem, & in §.si de Falcidia, eiusdem. l. Vnū ex familia, vbi idipsum profitentur. Idque passim Scriben.in diuersis locis (quos recensere longissimum esset) annotare solent. 10

¶ Sed quanuis hæc ratio decidendi ab Scriben. communiter probata sit: de ea tamen, & non immeritò dubitari potest. Nam etsi verum sit, quòd respectu facultatis eligendi non possit dici eligentem liberalitatem aliquam exercere: cùm ex necessitate præambula vnum eligere astrictus sit 11
in eligendo tamen vnum, vel alterum maximam liberalitatem exercet: imò hoc respectu ipse eligens videtur illud donare, quod poterat alterum 12
eligendo in totum adimere. Quod non obscurè comprehenditur, ex decis. text. in dict.§.si de Falcidia ibi. *Non enim facultas necessaria electionis propriæ liberalitatis beneficium est.* Non enim inquit tex. quòd ipsa electio quatenus eligens præfert electum aliis non sit proprium eligentis beneficium. Hoc nanquè esset mera fatuitas, & contra ciuilem & naturalem rationem, sed inquit, quòd ipsa facultas eligendi considerata de per se hoc est, potestas illa, quæ data fuit eligenti, vt vnum ex familia, quem vellet, eligeret, non sit liberalitas eligentis, sed potiùs defuncti, qui in eligendum vsus fuit à principio, ex dicta facultate huiusmodi liberalitatem exercere. Ideoque hoc respectu non dicitur hæc liberalitas propria eligentis, nec etiam habito respectu ad ipsam rem, quæ ex electione datur, cùm ipsa non

ipsa non sit eligentis: sed illius, qui facultatem eidem tribuit eligendi. Quod probatur ex eod. tex.ibi. *Quid est enim quod de suo videatur reliquisse, qui quod reliquit omninò reddere debuit.*

¶ Sed respectu ipsius actus eligendi: quatenus eligēs præfert electum aliis, clarissimum est, quòd exercet liberalitatem: seu veriùs hoc respectu ipse eligens (vt prædiximus) totum confert, quod text.ille argumento sumpto ab speciali, vel à contrario sensu, probare videtur. Idipsum autem clarioribus verbis complexus fuit Iurisconsultus in d.l.vtrum.§.cùm quidam.fina.verb.ibi. *An imposita necessitate dandi solùm ei distribuendi liberum arbitrium concedat.* Ac si apertiùs dixisset electori quantum ad eligendum, necessitatem impositam esse: in eligendo autem vnum vel alterum sibi liberum arbitrium relictum fuisse, vt quo ad hoc, dicendum sit liberalitatem exercere. Idque Ioan. de Imol. in dict.§.si de Falcidia.1.notab.& Bart.Soci. in dict. §.cùm quidam.3.norab. col. 4. Atque Scriben. in pluribus aliis locis communiter annotare solent.

¶ Quibus adiiciendum est, quòd is qui electo ex electione rem aliquam dedit, posset eidem illam adimere, alterum eidem præferendo, ex quo planè consequitur dici posse sibi dedisse illud quod poterat alteri conferre. vbi enim quis potest adimere & non adimit, censetur dare.l.1.§.sciendum. vbi glo.ff.de leg.3.l.cùm hic status.ff.de dona.inter vir.& vxo. Alba.qui plura refert consil 21. & alibi sæpè Scriben.

¶ Quod comprobatur in simili, ex eo, quòd de
13 Prælato, beneficia conferente dici solet. Quanuis enim is in conferendo beneficia liberalitatem nō exerceat: cùm ad id necessariò teneatur: in conferendo autem beneficium vni, siue alteri, maximam liberalitatē exercet. Quod sic resoluit glos. in cap.relatum verb.liberaliter de præben. Quam Scriben.communiter ibidem sequuntur. Idque firmum notant Deci conf.224.nu.3. Ripa in l.fi.num. 160.C.de reuocan.dona. Quo respectu præbendarum collationes, donationes appellantur. tex. in cap. cōsultationibus de donationibus. & in c.cùm
14 venerabilis.de præben. Et vtrobique per Scriben. Cùm igitur eligens censeatur in electum maximam liberalitatem exercere, atque per consequēs illum honorare, ex eò necessariò sequitur: quòd præfata ratio decidendi ad tex.in d.§.sed si fundū, sustineri non possit.

¶ Nec obstat si ad hanc difficultatem respondeatur, quòd quanuis eligens censeatur electum honorare hac consideratione, quam prædiximus: tamen non censeatur ipse illum honorem principaliter conferre, sed is, qui electionem sibi commisit: ideoque attendendum esse id, quod principaliter: non id, quod incidenter agitur. l. si quis, nec causam, cum similib.ff.si cert. peta. prout respondit Petrus de Peralta in dict.§.sed si fundum.n.9. & 10.cum sequen. vbi pulchrè hanc responsionem ornat, atque ex pluribus comprobat.

¶ Hæc namque responsio quanuis prima facie vrgere videatur, non tamen omninò stringit. Cùm enim in eligendo vnum, vel alterum, eligens ipsum electum maxima liberalitate donare atque honorare videatur, etsi alio respectu illum honorare censendus non sit: non est cur dici possit vnamquamque honoris vel liberalitatis considerationem diuersis respectibus saltim æquè principalem non esse. Iura namque dicentia, attendi debere quod principaliter agitur, intelligenda sunt: quando principale & accessorium cōcurrunt vno, eodem respectu: secùs autem si diuersis respectibus cōcurrant. Quādo enim aliquis actus fit, q potest habere diuersos fines vel respect⁹: is actº dicit' tam principalis vno respectu: sicut & altero: prout ex pluribus probat Bart. Cōmuniter sequut⁹ ab Scribentibus. in l.ambitiosa.ff.de decret. ab ordi. facie.n.19. Tiraq. de nobili.c.28.n. 12. cum seq. Quod etiam Scrib.in plerisque aliis locis annotare solent. 15

¶ Sed quanuis fateamur sine veritatis præiudicio honorem, quem impendit elector ipsi electo non esse æquè principalem ei, quem sibi testator impendit: nihilominùs tamen hæc ratio sustineri non potest: siquidem.d.l.ab eo.C.de fideicom. generaliter disponit eligentem posse electum grauare in eo, in quo illum honorauit. Ideoque generaliter accipienda ac intelligenda est sine incidenter siue principaliter quis honoratus sit. Quòd si 16
quis aduersus hoc pertinaciter insistere velit: inficiari tamen non posset: quin is, qui honore incidenti honoratus est: saltim aliquo onere etiam incidenti grauari possit: cum ex regula.d.l.ab eo non possit excludi grauamen, saltim quod omnino honori correspondeat.

¶ Imò, quod plus est pluribus etiam iuribus probari posset, quòd is, qui non principaliter, sed incidenter honorat aliquem, possit illum onere nedū incidenti, sed principali grauare, quod comprehēditur ex decisione.tex.in l.si fundum per fideicōmissum alias incipit. Si Titio pecunia.§.fi.ff.de lega.1. vbi probatur, quòd pater, qui potuit filio pupillariter substituere, & priuare venientes ab intestato eius hæreditate, potest ipsos venientes ab in 17
testato grauare fideicommisso, ex eo, quòd quanuis principaliter illos non honorauerit, incidenter tamen in non substituendo eisdem maximum emolumentum, atque honorem concessit. Quod etiā probatur ex l.3.ff.de iur.cōdi. & ex l.1.§.sciendum.ff.de lega.3. Idque etiam vtrobique. DD. ad uerunt. Ex quibus consequitur hanc responsionem ad præfatam difficultatem stare non posse.

¶ Sed & Petrus de Peralta, vbi illum paulo antè citauimus: cùm fortan hæc etiam responsio eidem non applauserit, non omninò in hac re sibi constans, vlterius procedit. Volens etiam aliter respondere ad præfatam difficultatem (quam superius adducebamus) aduersus communem rationē decidendi ab Scriben. assignatam ad tex. in dicto. §. sed si fundū. inquit enim negari non posse, quin eligens, electum ipsum maximo honore affecerit, illum cæteris omnibus, qui ex familia testantis procedunt, præferendo. Subdit tamen certissimū fore electum nullo commodo pecuniario, seu çstimabili ab electore honoratum fuisse, cum res nō ab ipso eligente, sed ab eo, qui sibi electionem cōmisit, capiatur. Ideoque rectè decisum fuisse in d. §. sed si fundum non posse eligentem grauare electum in restitutione rei, quæ ex electione sibi assignata fuit. Quanuis enim is, qui aliquem honore inæstimabili affecit, possit etiam illum aliquo 18
onere inæstimabili grauare, non tamen potest illum grauare onere pecuniario, vel patrimoniali, vt à Iureconsulto in l.planè.la.2.§.fina. ff. de lega. 1. decisum est. Sicque inquit intelligendum esse tex. in d.§. sed si fundum, vt scilicet non possit electus grauari onere pecuniario, vel alio onere æstimabili, non tamen negat ibi Iurisconsultus, quin possit grauari aliquo onere inæstimabili simili illi hono

Universidad de Deusto
Biblioteca

li honori,in quo ab eligente honoratus fuit. Idque ex pluribus probat ibi.nu.14.inferens ex hoc ibidem.nu.15.quòd si quis ex parentis commissione melioravit vnum ex filiis eiusdem, inter quos sibi data fuit eligendi facultas,quanuis non possit illum onerare onere pecuniario,poterit tamen onerare illum onere inæstimabili grauando ipsum, vt teneatur deferre arma & insignia, seu nomen familiæ ipsius eligentis : vel,vt ipse eligens, ac eius descendentes sepeliri possint in capella ipsius electi,vel alio simili grauamine. Quod etiam pari ratione in eligentibus ad Maioratuum successionem dici posset,idque esset satis nouum ac subtile,si verum foret.

¶ Hæc tamen quæ à præfato insigni Doctore dicuntur,nullo pacto iuris regulis obseruatis sustineri possunt.Vt autem id constet apertissimè primo loco vera ratio decidendi,ad tex.in d.§. sed si fundum assignanda erit,cum ex superius adductis plus liquidò probatum sit,rationem decidendi ab Scrib.ad illum tex.assignatam simpliciter sumptam stare non posse.

19 ¶ Vera autem decidendi ratio,ad tex.in d.§.sed si fundum hæc est, quòd quanuis certissimum sit, quòd elector,qui vnum ex pluribus ex familia ad fundi successionem prælegit,illum maximo honore,atque etiam commodo pecuniario effecerit (vt superius ostensum est)non tamè is honos eius naturæ,atque qualitatis est,vt eius ratione possit ipse eligens electum onere fideicommissi,vel alio grauare. Cùm enim is,qui ex præcepto defuncti, atque ex necessitate officij eligere tenetur actum, ipsum electionis gratis expedire astrictus sit, fundumque ipsum integrum conferre debeat,nec aliquid sibi ipsi pro electione ipsa facienda vsurpare possit(prout infra ca.sequen.nu.30.cum seq. latissimè demonstrabimus)consequens est,vt nec etiã ipsi electo grauamen aliquod apponere possit. Si enim elector grauamè in electione apponere posset,non traderet electo rẽ integram,nec adimpleret illud,quod ex necessitate officij sibi iniunctũ fuit.Res enim minus valet,ex onere fideicõmissi sibi imposito.l.1.§.si hæres percepto fundo. ff. ad Trebel. vbi Soci. Iass. & Ripa idipsum notant.l. fundi partem.ff.de contrahenda emptione. Tiraquel.qui plura refert.lib.2.retractuum in præfatione.nu.20.cum plurib.sequen. Ideoque Episcopus 21
tenetur Ecclesiastica beneficia sine diminutione conferre nec super beneficiis pensionem assignare potest.tex.in c.1.vbi per Scrib.vt Eccles. benef.& in c.maioribus. de præben. tex. in c. si quis præbendas.1.q.3.& vtrobique per Scrib.Similiter etiam elector, qui electum onere fideicommissi grauarer,acciperet aliquid pro facienda electione,quàm gratis ac liberè facere tenetur. Obueniret namque sibi maximum emolumentum:si possiet fundum ita fideicommisso subiicere,vt sibi,vel filiis suis,vel cõsanguineis,vel aliis,electo, absque liberis moriente restituendus foret, vt notissimũ est. Ideoque iura has diminutas,atque pretio famittunt : sed eas integrè atque gratis esse faciendas præcipiunt. Quod satis aperte indicat tex. in d.§.si de Falcidia.ibi.*Qui,quod reliquit,omninò reddere debuit* ? Et iterum ibi. *Non enim facultas necessaria electionis propria liberalitatis beneficium est.* Quasi dicat apertius quòd hæc liberalitas non est propria eligentis: quanuis in dando vni,vel alteri ipse liberationem exerceat : cùm ad electionem ipsam faciendam ex necessitate officij teneatur,quod officium ipse gratis,atque integrè, & etiam liberè expedire astrictus est.

¶ Ex qua ratione consequitur falsum esse, quod Petrus de Peralta in d.§ sed si fundum.nu.15.scribit,dicens electorem posse grauare electum onere inæstimabili,veluti delationis nominis, vel armorum,vel simili. Cùm enim is eligẽdi actus gratis atque liberè expediendus sit : ex eo consequitur,nec hæc grauamina nec similia posse ab eligente pro ipsa electione facienda, ipsi electo iniungi. Est enim maximum grauamẽ hoc armorum alienorum delationis,& quod grauatum nimis astringeret,& grauanti maximum emolumẽtum adduceret. Ideoque hæc etiam grauamina in similibus electionibus toleranda non sunt,eo maximè,quòd si eligens posset hęc grauamina electis iniungere,in consequentiam etiam posset eosdem electos : si illas conditiones non adimpleuerint, hæreditate vel Maioratu priuare,& aliis illud deferre,vel aliis pœnis illos afficere : quod nullatenùs dicendum,neque asserendum est. Ex quibus superest vera ac noua decidendi ratio ad tex. in d.§.sed si fundum reiecta ac reprobata communi decidendi ratione eidem textui,ab Scriben. assignata: quæ nullatenùs ad illum adaptari potest,& reiectis etiam aliorum scriptorum erroribus,ad eãdẽ rationem sustinendam adinuentis. 22

¶ Controuerti autem circa ista plerunque solet: vtrum is,cui electio commissa est : si semel elegit, possit iterùm eligere,atque etiam in personæ electione variare. Et prima facie videtur dicendum, quòd is,qui semel elegit possit iterùm eligere, atque semel,& etiam pluries vsque ad mortem variare. Quod probatur ex tex.in l.cùm pater.§. à filia. ff.de lega.2.vbi disponitur,quòd habens facultatem eligendi vnum,ex familia testantis cũ morietur : si semel elegerit, potest vsque ad mortem variare.Idem etiam probat tex.in l.vnum ex familia.in prin.ff.eod.ibi. *An quando possit mutari voluntas.* Et iterùm ibi.*Siue tamen duret electio,siue fuisse videtur creditor siue mutetur.* Et vtrobique & alibi etiam communiter Scriben.id annotare solent.

¶ Sed hæc quæstio,quæ frequens & assidua est, distinctione resoluẽda erit.Nã aut eligẽdi facultas i tẽpus mortis collata est,aut simpliciter relicta, ita vt siue in vita,siue in morte quis eligere possit.

¶ Si eligendi facultas ad tempus mortis restricta 25
sit,veluti si dictum fuerit, quòd elector tempore mortis,vel cùm morietur,quem voluerit,ex familia eligat,dicendum erit eligentem in vita posse, vsque ad mortem semel,atque etiam pluries variare : etiamsi electio ipsa per viam donationis inter viuos,seu per alium quemcunque contractũ facta sit.Cùm enim elector ipse inter eos, qui tempore mortis extiterint,vnum eligere teneatur : consequens est,vt electio ante id tẽpus facta inualida & ineffica sit : nisi morte eligentis confirmetur. Posset namque ex huius electionis præuentione his,qui tẽpore mortis extiterint,præiudicari,quod iure permissum non est. Idque probat tex.qui sic est intelligendus.in d.§.à filia.ibi.*Vt cui vellet,ex libe* 24
ris suis prædia,cum moreretur,restitueret,& in d. l. vnũ ex familia.in prin.ibi *propter fideicõmissum à se relictũ cùm moreretur.* Quod glos.ibidem verb.*Mutetur.* sic resoluit,quam ibi Bart. Imol. atque communiter Scriben.sequuntur.Idque Scriben.in d.§.à filia verum esse profitentur. Id ipsum etiam censuit Iass. in l.huiusmodi.§.Stichũ nu.4.ff.de lega.1.Ripa in l.ferui

l.ferui electione in prin.ff.eod.n.14. Atque id verissimũ,cõmunitérque ab Scrib. ꝓbari solitum est.

25 ¶ Hoc autẽ dupliciter restringendũ erit.Primò,vt intelligatur:quãdo vnus ex certis, incertus tamen eligẽdus est: secùs tamẽ quãdo certæ atque determinatæ ꝑsonæ fideicõmissum restitui debet.Tunc namque facta semel restitutione ex cõtractu irreuocabili, vlteriùs reuocari nõ poterit,etsi fideicõmissi restitutio in tẽpus mortis collata sit.tex.in l. post mortem. C. de fideicommiss.vbi glos. verbo. *Restituere*,atque Bal.n.2.Iass.nu.3. & 5.& cõmuniter Scriben. id not.dicentes : sic esse intelligendos ac
26 conciliandos text.in d. l.post mortem. & in d.§.à filia.& in d.l. vnum ex familia,in princ. Quæ iura inter se pugnare videntur. Quod etiam in d. §. à filia, & in d. l. vnum ex familia, plures etiam ex Scriben.censuerunt.

27 ¶ Ratio autem differentiæ inter primum & secundum casum hæc est,quia in prænotione electionis, quæ de certa persona facienda est,nullum præiudicium, nisi ipsius eligentis versari poterit, cùm necessariò persona illa succedere debeat: in præuentione autem electionis, quæ de incerta persona de certis fieri debet præiudicium maximum eorum, qui eligi possunt versatur.cùm ea de his, qui tempore mortis extiterint,facienda sit,& forsan lõgè aliter fieret, si tempore mortis, non autem in vita facta fuisset.Ideóque nimirum,si in vita fieri non possit,quod in d.l.post mortem communiter Scriben. aduertunt.

28 ¶ Qua ratione decisio dictæ legis post mortẽ non procedit,vbi certæ personæ, cui fideicommissum restituendum est substitutus in casum mortis datus fuerit.Ex electionis nãque præuentione posset substitutus præiudicari, quod ex tex.in l.vxorem.§. Si eam.ff. de lega.3. apertissimè comprehenditur.

29 Nec etiam procedere potest vbi pluribus certis fideicommissum restitui debet, posset nãque esse, q aliqui ex eis ante mortẽ hæredis decederẽt,fieretque ex electionis præuẽtione præiudicium aliis, qui supererent. Quas limitationes ad text.in d.l. post mortẽ assignauit Iass.ibidẽ.n.5.Easque ex his, quæ prædiximus, etiã ꝓbamus ex eisdẽque cõsequẽter deducimus.d.l.post mortem decisionem in

30 Hispanorum Maioratibus nõ procedere, cùm eorũ successio perpetua esse debeat,semperque cuilibet vocato alter substitutus sit, nisi is, cui restitutio in vita facta fuit vltimo loco vocatus sit, in eiúsque persona Maioratus expirare debeat.

31 ¶ Secundò etiã regula tex.in d.§.à filia nõ procedit respectu cõmoditatis medij temporis,quam hęres esset in vita sua,nõ facta electione,percepturus. Si enim is electionem ex donatione,seu alio cõtractu inter viuos faciat, ita vt statim re fideicommisso subiecta,electus frui debeat,hæc electio quantum ad huius medij temporis vtilitatem irreuocabilis erit : quanuis quoad successionem fideicommissi, quæ post eius mortẽ incipere debet,reuocari possit.Quod glos.in d.§.à filia.verb.*Non esse electionem*, annotauit, idque ipsum Paul. Castren. in d.l.post mortem.nu.2. post Rapha. Cuma. ibidem sentire videtur. Idque etiã ex pluribus nimis diffuse probat,atque etiam ornat Peralt.in rep.d.l.cùm pater. §.à filia.ff.de lega.2.nu.62.in 4.principali intelligentia,qui in id omninò videndus erit.

32 ¶ Ex quibus assignari potest noua, atque singularis limitatio,ad text.in d.l. vnum ex familia. §. sed si fundũ.ff. de lega. 2. vbi probatur, eligentem non posse electũ grauare onere fideicõmissi. *Is* nãque tex. intelligendus erit: nisi eligens granatus fuerit tempore mortis rem fideicõmisso subiectam restituere.Si enim in vita illã restituerit, poterit ratione huius cõmoditatis,quam ipse erat percepturus eidem electo fideicõmissi onus iniungere: dũmodò onus huiusmodi emolumentum non excedat. Quã limitationẽ ad tex.in d.§.sed si fundum assignauit Peralta.in d.§. à filia.nu.92.cum seq.Eaque vera atque subtilis mihi videtur.Hæc nãque resti- 33
tutionis præuentio, donatio est : prout existimat Bar.in d.l. post mortẽ.nu.3.vbi D.Anto.de Padilla. n.6.plura in idem adducit.Ideóque non mirum: si ex causa huiusmodi donationis factæ ab ipso eligente de re propria possit electus in quantitate honori atque emolumento correspondenti grauari.

¶ Quæ omnia tam in electione cõpetenti ex con- 34
tractu :quã ex testamẽto intelligẽda sunt.Quãuis enim in electione simpliciter cõcessa differentia inter electionem competẽtem ex vltima volũtate,seu ex cõtractu assignari soleat:in electione tamen in tempus mortis præcisè collata, ea differẽtia faciẽda nõ est: imò siue cõpetat ex cõtractu,siue ex vltima volũtate,semper vsque ad mortẽ variari poterit, cum in casu de quo agimus militet eadem ratio in contractu & vltima voluntate.

¶ In secunda specie principali,quando scilicet eligẽdi facultas simpliciter,seu ita,vt tã in vita quam tempore mortis electio fieri potest concessa fuit, subdistinguẽdum erit.Nã aut electio competit ex contractu,aut ex vltima voluntate.

¶ Si electio competit ex contractu eligens variare 35
poterit.l.eum qui certarum.§.si. vbi Bart.& communiter Scrib.id notant.ff.de ver. oblig. glos.in l. statu liberũ.§.Stichũ.verb.non poterit.ff.de leg.2. Ripa.in l.ferui electione.ff.de leg.1.n.15.Tiraq.in l.boues.§.hoc sermone.limita.15. ff.de verb. signi. n.9.& alibi sæpè Scrib.

¶ Sed & in hoc casu eligens non pluries,sed semel 36
tantum variare potest.Is nãque,cui electione perfectè, atque irreuocabiliter facta variatio à iure concessa est,semel duntaxat variare poterit.Quod elegãter dixit Bal.in Authẽ.habita.C. nè filius pro patre.nu.35.Idque sequitur Iaf.in l.Prætor.§.si aliquando.ff.de noui.ope.nun.nu.6. Tiraq.qui plura refert in d.l.boues.§. hoc sermone. in regula eiusdem leg.n.23.cum seq.

¶ Si verò electio competat ex vltima voluntate, dicendum erit in hoc casu plurimum interesse intelligere:vtrum electio,quæ prætenditur reuocari facta fuerit in vltima voluntate, siue in contractu, aut alia qualibet dispositione,quæ vltima voluntas non sit.

¶ Si in vltima voluntate electio facta fuit,dicendum erit eam posse ab ipso electore vsque ad mortem,ad libitum mutari,atque variari. Cùm enim ea sit vltimæ voluntatis natura,vt vsque ad mortẽ reuocari possit:non video rationẽ quare in huiusmodi electione in vltima voluntate facta,vltimæ volũtatis natura alteranda sit. Ideóque Iurisconsultus in d.§.à filia,vbi decidit quæstionem,vtrum electio semel facta reuocari possit, illam proposuit in electione per viam donationis inter viuos facta, vt probatur ex eodem text. ibi. *Viua de-*
Nec eam in electione facta in vltima vo- exemplificauit,in qua nullum dubium ver- terat.Cùm in eo casu siue electio in tem-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tis collata esset, siue simpliciter, siue tam in vita quàm in morte concederetur, semper comperissimum esset, eam posse semel, atque etiam pluries reuocari: sicut quamcunque aliam vltimam voluntatem. Quod est de mente omnium Scrib. in d.§ à filia. & in d.l.vnũ ex familia, & in omnibus locis, vbi de hac materia ab eisdẽ tractari solet. Idque apud me peculdubiò verũ est.

35 ¶ Nec refert in contractu inter viuos, seu alia qualiber dispositione, quæ vltima voluntas non sit, electio facta fuit, dicendum erit, eam electionẽ illicò validam esse, neque ab eligenti reuocari, seu variari posse. l. serui electione. in princ. vbi communiter Scrib. id not. ff. de lega 1. Ibique Ripa nu. 12. Idipsum verũ esse profitetur. l. apud Aufidiũ. ff. de opti. lega. l. statu lib. §. Stichũ. ff. de lega. 2. l. huiusmodi. §. Stichũ. ff. de leg. 1. Quod etiã in d.§ à filia. & in l. vnũ ex familia. in pr. d. à cõtrario sensu satis apertè probatur. Idque vtrobique Scrib. communiter annotare solent.

38 ¶ Hoc tamen intelligendum erit, quando prima electio effectum sortita est. Si enim effectum non habuit, elector poterit etiam in hac specie iterum eligere, atque etiã pluries donec electio effectum sortiatur, variare. Quod probatur ex tex. in c. si electio de elect. lib. 6. vbi disponitur quòd si electio facta non sortita fuit effectum, ex eo, quòd electus ei consentire noluit, aut post consensum iuri suo renunciauit, aut mortuus est, aut electio ipsa propter electi vitium irrita declarata fuit; iterum electio ipsa fieri poterit, ad quam faciendã datur electoribus tempus integrum à die dissensus, renuntiationis, mortis seu irritationis, electionis: ac si noua vacatio contigisset. Idque etiã glos. & Scrib. ibidem ad alios similes casus extendunt. Idipsum etiam in simili probatur ex tex. in l. hæc conditio filiæ meæ. in prin. ff. de cõdi. & demonst. & in l. qui per salutem. ff. de iur. iuran. Quibus plura cumulat Tiraq. in l. boues. § hoc sermone. ff. de verb. signi. 1. limita. n. 1. cum plurib. seq. vsque ad finem. vbi optimè istam restrictionẽ subintelligit, atque declarat.

¶ Sed & id (quod de electione irrita declarata: propter vitium electi diximus) intelligendũ est, dummodò elector temporе electionis eiusdem vitium ignorasset. Si verò sciens id fecisset, iterum eligere non poterit: cum ex electione indigni, indignitate iuris sciente facta, eligentes ius eligẽdi pro illa vice amittant ex text. in cap. gratum. de postula. Præla. & in c. bonæ el. 2. Et in c. eũ in cunctis. §. vltimo de electio. Idque etiam aliis pluribus iuribus decisum est. Quæ intra etsi in personis, atque

39 etiam in beneficiis Ecclesiasticis disponãt: in personis autem, atque rebus sæcularibus procedunt: prout non obstare cõprehenditur ex tex. in Auth. de sanctissimis Episcopis. §. si quis autem oratorij. Coll. 1. Cui est text. consimilis in d.l. cum quidã. ff. de leg. 2. vt in gl. verb. *Qui offendere.* in princip. gl. in c. cum voce de electi. verb. *Minus idoneæ.* ad fi. Tiraq. qui plura refert, in l. boues. §. hoc sermone. n. 1. limita. n. 14. Peralt. Qui etiam ex pluribus id comprobat in d.l. cum quidam. n. 3. vbi etiã resoluit, in hac specie non esse præsumendũ eligen-

40 tem electionem indigni scienter, sed ignoranter, fecisse aduersus Bart. Bal. Alber. & Iacob. de Aren. Qui omnes in l. si patronus. ff. de confirma. tuto. Contrarium, & malè cẽsuerunt. Quorum opinionem etiam sequutus fuit Dec. in c. cum in cunctis. § fina. n. 5. ad fin. de electio. Qui etiam ab ipso Petro de Peralta. in hoc iustissima ratione taxatur.

Ex quibus superest de hac re perfectissima resolutio.

¶ Illud autem etiam annotandum erit, quòd si is, 41
cui electio commissa est, eligere noluerit, omnes, qui ex familia testantis processerint in fideicommisso succedent. l. vnum, ex familia. §. rogo. ff. de lega. 2. ibi, *Defuncto illo priusquàm eligat petent omnes.* l. cùm quidam. ibi. *Item ait, si neminem eligat omnes ad petitionem fideicommissi admitti videri.* ff. eod. vbi communiter Scriben. id not. Nec in hoc casu succedere debent soli proximiores, nec ordine successiuo: sed omnibus de familia, non considerata gradus prærogatiua fideicommissum deferẽdum erit glos. in d.l. vnum ex familia. in princip. verb. mutetur, & in d. § rogo. verb. datum est. Quam ibidem Bald. & Paul. sequuti fuerunt. Idque Petrus de Peralta in eodem § rogo. num. 14. cùm sequent. ingeniosè, atque eleganter ex pluribus probat.

¶ Quod in electione concessa in fideicõmisso simplici familiæ relicto, verum est: in fideicommisso autem perpetuo, quod iure Maioratus relictũ fuit, dicendum erit: solùm Primogenitum succedere debere. Cum enim ea sit Maioratus natura, vt in eo non, nisi vnus succedere debeat: consequens 42
est, vt electore non eligente, fideicommissum ipsum vni soli atque Primogenito proximiori, non autem pluribus deferendum sit: aliàs enim successio menti Maioratus institutoris contraria esset, Primogeniúmque ipsum destrueretur: quod nullatenus dicendum est. Idque ex his, quæ supra lib. 1. ca. 5. nume. 5 cum sequen. diximus, facillimè comprobari potest. Sed & hoc ipsum sic resoluit Gregor. Lopez in l. 2. tit. 15. par. 2. an glos. verb. *En España.* versic. Sed pone, quòd mater, vbi inquit dictam legem. cùm quidam. in Maioratu non procedere. Quod etiam dixit in fortioribus terminis Guido Papæ. quæstio. 467. Idque proculdubiò verum esse censemus tametsi. D. Anto. de Padilla in dict. l. cùm quidam nume. 24. dixerit in hoc casu rem ipsam indiuiduam remansuram esse penes maiorem natu, sed commoditates, redditus, ac prouentus eiusdem rei dividendos esse inter omnes, qui ex familia testantis processerint. Hæc namque opinio naturæ Maioratuum, atque Hispanorum consuetudini omninò contraria est.

¶ Electio autem hæc ab ipso electore illicò fa- 43
cienda est: nisi longius tempus ab ipso testatore concessum fuerit. Quanuis enim aliàs vbi electio competit ex testamento annus ad eligendum concedatur, ex decis. tex. in l. final. §. sed & si quis. C. communia de lega. ille tamen tex. de electione rerum ex testamẽto concessa, non autẽ de personarũ electione intelligẽdus est, ideoque is cui electio personarũ sine præfinitione temporis concessa est: statim post factam requisitionem cùm commodè poterit eligere tenebitur. Quod Bartol. in d.l. cùm quidam. nume. 3. per text. ibi. sic in specie resoluit. Cuius opinionem Bald. Imol. Paul. & cæteri ibidem sequuntur: prout refert Peralta, ibi. numer. 3. vers. Tertiò nota. D. Anton. de Padilla in eadem l. numer. 23. qui hanc opinionem communem esse profitetur.

¶ Sed, & is, cui inter plures de familia vnius elec- 45
tio commissa est, duos, seu etiam plures eligere poterit. Non enim censendum est, testatorem voluisse fundum vni potiùs, quàm duobus relinquere: sed solùm fundum ipsum in familia conseruare. text. in l. vnum ex familia. §. si duos. ff. de lega. 2.

Ideoque

Ideóque quoties ex mente testantis colligi potest, nedum voluisse fundum in familia cõseruare, sed illum præcisè, atque necessariò vni tantum relinquere, illius legis decisioni locus nõ erit: imò fundus vni tantum, non autem pluribus relinquẽdus est. Quod in electione ad successionem fundi iure

46 Maioratus relicti exemplificari potest. Cùm enim successio duorum, vel plurium Maioratui cõtraria sit: consequens est, vt vnus solus eligendus sit, nec plurium electio admittatur. Idque comprehenditur, ex his, quæ eleganter dixit Bal. cons. 123. incip. Reuerendissimus Pater. col. 3. vers. Concludendo igitur lib. 5. Bal. n. 4. & Paul. n. 2. in l. 1. C. de cond. infert. Quibus plura cumulat Tiraq. in repet. l. si vnquam, verb. susceperit liberos. nu. 115. cum seq. C. de reuocan. dona. Petrus de Peralt. qui id ad Hispanorum Primogenia deducit in d.l. vnum, ex familia. §. sed si fundum. n. 4. vbi latissimè prosequitur materiam. Quod proculdubiò verum est.

47 ¶ Ex quibus decidi potest ea quæstio, quæ frequẽter contingere potest: vtrum scilicet is, cui facultas ad Primogeniũ instituẽdum in persona vnius ex filiis suis concessa est, possit ex ea facultate duo Primogenia, vel plura in personis filiorũ suorum instituere. In qua quæstione Gregor. Lopez in l. 32. tit. 9. part. 6. in glos. in verb. *No valdra.* col. 7. inquit parentem ex ea facultate posse duo, vel plura Primogenia inter filios suos instituere. Quod probat ex text. in d. §. si duos. & in l. 1. in prin. §. quanuis. ff. de assigna. liber. & ex eo etiam, quòd maior fauor sit filiorum, quòd inter eos plura Primogenia distribuantur: quàm quòd inter omnes vnus solus Maioratus fiat. Idipsum etiam repetit in l. 2. tit. 15. part. 2. in gl. verb. *Si dexasse hijo o hija*, ante fin.

¶ Hæc autem opinio apud me satis dubia est. siquidem Regia facultas, quæ ad instituendum Maioratum conceditur, dispensatio est. Ex quo fit, vt si ad vnum Maioratum instituendum concedatur, ad duos instituendos extendenda non sit, cùm dispensatio stricti iuris sit, nec de vno casu ad aliũ

48 etiam maiorem rationem habentẽ extendi valeat. text. in c. cui de non sacerdotali. de præbendis li. 6. vbi disponitur, q̃ is, cui dispensatio ad obtinendam vnam præbendam integram in vna Ecclesia concessa est, non potest eius dispensationis virtute, dimidiam præbendam in eadem Ecclesia obtinere: quanuis difficilius sit obtinere præbendam integram, quàm dimidiam. Idque ea ratione: quia dispensatio odiosa est, nec ad casum, etiam maiorem rationem habentem extendi potest: idipsum etiam probat tex. in c. susceptum. de rescrip lib. 6. & in c. 1. §. fi. de fil. presbyter. eod. lib. vbi communiter Scrib. id not. Ex quibus dixit eleganter Ant. de Butrio in c. cùm venerabilis. de exceptio. col. 2. q̃ habens facultatem ad permutãdum beneficium

49 suum, cum alio beneficio, non poterit illud, cum duobus beneficiis permutare. Quod inquit se de facto consultum respõdisse. Quibus plura cumulauit Ias. in l. beneficium. ff. de constit Princip. nu. 37. cum plurib. seq. Cano. in c. ad aures. de rescrip. & alibi sæpè Scrib. Idque verum est quanuis contrarium, imò quòd dispensatio de casu ad casum ex maiotitate rationis extendi valeat, probare conentur. Decius in l. non debet cui, numero sexto. ff. de regul. iur.

¶ Quod ex eo præsertim comprobatur, quòd voluntas Regis eam facultatem concedentis in eo potissimùm versari solet: scilicet vt ipsius Maioratus institutoris familia, atque eius memoria conseruetur: nec in plures successores diuidatur, atque destruatur, sintque viri nobiles, atque ditissimi, qui rempublicam tueantur. Quæ ratio non adeò militat in plurium Maioratuum: sicut in vnius institutione. Non enim memoria adeò ex pluribus Maioratibus modicis, sicut ex vno ditissimo conseruari solet, nec possunt à communiter accidentibus ex vno patrimonio plura magna Primogenia institui. ¶ Idque ex eo maximè fulcitur, quod si quis contendat vnius facultatis virtute ad instituendum Maioratum concessæ, posse fieri duo Primogenia: pari ratione fateri debet, posse fieri quinque, seu decem, vel plura si tot filios, vel nepotes institutor habeat. Non enim leges, quæ in contrarium adducuntur, numerum restringunt. Quod nimis absurdum atque contra Principis facultatem concedentis voluntatem futurum esset. Ideóque iustiùs atque rationabiliùs videtur facultatem huiusmodi, ad solam vnius Maioratus institutionem restringendum esse. Sicque quotidie is, qui facultatem ad Maioratum instituendum obtinuit, atque illud fecit: si posteà alium instituere voluerit nouam facultatem ad secundum instituendum impetrare solet: nisi primum ex tertio & quinto: secundum autem ex Regia facultate facere voluerit. Id namque sibi permissum est.

¶ Imò quòd plus est in hac secunda facultate ne- 50
cessariò est facienda mentio primæ: aliàs namque secunda facultas non valebit. Vbicunque enim quis ad aliquid faciendum facultatem impetrat, tenetur necessariò in secunda facere mentionem de prima: aliàs autem secunda non valebit. tex. in c. finali. de fil. presbyt. lib. 6. Per quem text. notant Scrib. ibidem, quòd dispensatio addita primæ dispensationi, non valebit, nisi in secunda fiat mentio de prima. Quod etiam in simili dixit Guillel. de Cugno. in l. 3. C. de Episcopa. audi. vbi eleganter inquit, non valere secundam remissionem criminis à Principe factam, in qua non fuit facta mentio de prima. Cuius dictum refert & sequitur Bal. ibidem. n. 4. Ias. in l. nec damnosa. C. de precib. Impe. offe. n. 3. Io. Lupus in c. per vestras. de don. inter vir. & vxo. 4. notab. nu. 11. Dida. de Couarru. lib. 1. resolu. c. 20. n. 8. vbi pluta in idem adducit. Ex qui- 53
bus vidi semel in forensi cõtrouersia maximo connatu attentari, non valere secundam facultatem ad alienanda, seu hypothecanda bona Maioratus concessam, in qua non facta fuit mentio de alia, quæ ad ipsorum bonorum hypothecam, seu alienationem ipsimet Maioratus possessori concessa fuerat. De quo, quia frequenter contingit, atque diuersam quodammodo rationem habet, infra lib. 4 dicetur.

¶ Quibus nõ obstat tex. in d. §. si duos legis vnum ex familia: nam vel ille text. in dispensatione ex 54
his, quæ prædiximus, non procedit, vel locum non habet, quando voluntas disponentis repugnat; vt superiùs ostensum est. Hic autem, vt paulò antè diximus, voluntas Principis Maioratuum pluralitati aduersari videtur: ideóque l. illa, quæ in dispositione testantis, in qua lata interpretatio facienda est, loquitur, ad dispensationes, trahenda non est: præsertim aduersus disponentis præsumptam voluntatem. Quo pacto etiam responderi potest ad text. in d. l. 1. in princip. & in §. quanuis. ff. de assigna. liber.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ Non etiam obstat si dicatur maiorem filiorum fauorem versari in plurium Maioratuum: quàm in vnius institutione. Hic namque fauor non omnium filiorum est: sed illorum tantùm, in quibus Maioratus instituitur. Ideoque vt fauor omnium filiorũ considerandus non est. Quòd si forsan hoc considerandum esset præponderaret tamen familiæ conseruatio, quæ melius in vno, quàm in pluribus, vt prædiximus cõseruari solet. Similitérque etiam, cùm filius Maior teneatur fratres egentes alere, atque sorores etiam dotare, longè vtilius erit cæteris fratribus totum patrimonium in vno filio collectum esse, quàm in duobus, vel tribus distinctum ac diuisum: cùm faciliùs possint, ab vno, eóque diuite alimenta, seu dotes, quàm à pluribus exigere. l ne in plures, cum simi. ff. de exerci. Ideóque hæc ratio tanti æstimanda non est, vt ex ea ab hac opi. tot iuribus, ac etiam rationibus comprobata, discedi valeat.

¶ Econuerso autem is, cui concessa fuit facultas
55 ad plures eligendos poterit vnum tantum eligere Bart. in l. vnum ex familia. §. sed si fundum. num. 1. ff. de lega. 2. Cuius dictum refert & sequitur Paul. in d. §. si duos. nu. 2. vbi etiã Io. de Imol. opi. Bart. in d. §. sed si fundum, veram esse profitetur. Idé Paul. in l. cùm quidã. ff. de lega. 2. n. 4. Alex. in l. qui quartam. § fi. ff. de lega. 1. nu. 2. & 3. vbi Claudius inquit hanc esse communem opinionem. Idem Alex. in l. Gallus. §. q̃ si is. ff. de liber. & posthu. nu. 2. Petalta. in d. l. cùm quidam. n. 12.

¶ Cõtrariã autẽ sentẽtiam veriorẽ esse cẽsuit Bart. sibi cõtrarius p tex. ibi. in l. 1. n. 1. ff. de opti. leg. Bal. in l. 1. n. 31. C. de Sacr. san. Eccl. Deci. consi. 471. n. 9. D. Anto. de Padilla. in d. § fi duos. n. 6.

¶ Sed hæc Scrib. cõtrouersia vnico verbo dissolui potest. Si enim eadem ratio militet in electione vnius, quæ in plurium electione, poterit vnus tãtum eligi: etsi in plurali eligendi facultas concessa fuerit: si verò in electione vnius militet diuersa ratio, seu defuncti voluntas aduersetur, non poterit vnus eligi, sed præcisè, ac necessariò plures eligendi erũt. Quod sic resoluit Bal. in l. Iubemus. §. fin autem. n. 2. C. ad Trebel. Paul. in l. 1. C. de cond. inser. n. 2. post Bal. ibi. n. 4. Alex. in d. l. q quartã. §. fi. n. 3. Deci. d. cõsi. 471. n. 8. & 9. & alibi sæpè Scribẽ.
56 ¶ Ex quibus decidi poterit, ea quæstio vtrum, scilicet is, cui facultas à Principe concessa est, vt inter filios suos possit instituere plura Primogenia, possit ex hac facultate vnũ tantũ Primogenium instituere, in qua q. Greg. Lopius in d. l. 32. ti. 9. part. 6. in gl. in verb. *Nè valdra*. col. 7. & 8. inquit nõ posse. sed necessariò plura Primogenia instituere astrictum esse, quod probatur ex text. iuncta doctrina Bart. in d. l. 1. ff. de opti. lega. Et ex eo etiam, q̃ maior fauor filiorum versetur in plurium Maioratuum, quàm in vnius institutione.

¶ Sed & hæc opinio dubia videtur. Ea namque facultas, qua parenti concessum est, vt plura Primogenia instituere possit non ita amatè ac præcisè interpretãda est: siquidem ex ea Princeps non arctat parentem, vt necessariò plura Primogenia instituat: sed tantum sibi permittit, vt si velit, illa facere possit. Quod in fauorẽ eius, non autẽ filiocõstat, si parẽti cõcessum esset, vt vnũ Primogeniũ institueret, non posset ex ea facultate plura instituere. Vt cesset hæc difficultas concedit Princeps parenti, vt nedum vnum Primogenium, sed etiam plura valeat instituere: ideoque id, quod eius fauore, atque ad ampliorem facultatem concessum est, non debet eiusdem restrictionem operari: præsertim cum hoc totum ex parentis petitione, ac voluntate pendere soleat. Scimus enim facilius Principem parenti solitum esse concedere facultatem ad vnius Maioratus, quàm ad plurium institutionem, quòd si illam ad plura concedit, id ad parentis instantiam, atque eius contemplationem facere solet. Qua ratione non est cur eam facultatem in fauorem filiorum concessam esse dicamus. imò hæc omnia parentis liberæ voluntati potius committenda erunt, qui ex suo libero arbitrio, siue vnum, siue plura Primogenia instituere potest.

¶ Quod etiam alia ratione cõprobatur: quia si is, qui facultatem habet à Principe ad plura Primogenia facienda, vnũ Maioratũ ex dimidia bonorũ suorũ parte instituerit. & alia bona, ex quibus poterat aliud Primogeniũ facere, libera cæteris filiis relinquat, certissimũ est, q̃ primus Maioratus valebit: cũ maior filiorũ fauor sit, quòd sibi bona libera, quàm Maioratui subiecta remaneant. Ideóq; non videtur posse opinionem contrariam procedere, cum etiam quantitas, ex qua vnus vel alius Maioratus instituẽdus erat, facilè taxari nõ possit.

¶ Quibus non obstat text. in d. l. 1. ff. de opti. lega. quem Gregor. Lopius pro contraria opinione adducit. Is namque text. nedum eius opinionem non probat: sed potius nostram fulcit, atque comprobat, inquit namque Iurisconsultus in eadem lege, quòd is, cui seruorum electio legata est, tres potest eligere: non tamen in ea lege negatur, quòd possit eligere vnum vel duos: sed solum vsque ad tres ea lex electionem permittit, vt intra huiusmodi numerum electio ipsa versetur, non autem vlterius protrahatur. Quod text. ille clarissimè probat, sicque eum in specie intelligit, atque declarat Alexan. in d. l. qui quartam. §. fi. ff. de leg. 1. n. 3.

¶ Non etiam obstat si dicamus, huiusmodi facultatem dispensationem esse: ideóque strictè esse intelligendam, atque interpretandam. Nam quanuis dispensatio strictè interpretanda sit, nullo tamen iure dispositum est, quòd is, qui habet dispensationem, ad duo facienda non possit in vno, & non in alio dispensatione vti. Cum igitur, vt prædiximus, facultas hæc sic intelligenda sit, vt ex ea parens possit plura Primogenia facere, non autem ad illa necessariò facienda astrictus sit, cõsequens est, vt si vnum fecerit, ipsi facultati omninò satisfaciat. Nec hoc sit contra eius mentem, nec verba etiam, si strictissimè interpretari debeat.

¶ Non obstat etiam fauor filiorum, qui versatur in plurium Maioratuum potius, quàm in vnius institutione. Ad hoc namque respondeti potest, prout in præcedenti quæstione responsum est. Ex quibus etiam patebit responsio, ad alia, quæ Greg. Lopius pro cõtraria opinione adducit, quæ pro ea parum, aut nihil stringunt: quòd verum atque probabile mihi videtur, nisi verba facultatis adeò præcisa sint, vt ex eis parenti non solũ facultas plura Primogenia instituendi concedatur, verum etiam ex eisdem ad ea necessariò instituenda astrictus sit. Quod rarò continget.

¶ Is autẽ, cui eligendi facultas cõcessa est, non poterit seipsum eligere. l si mandauero. § si tibi centum. ff. mandati, vbi gl. & cõmuniter Scrib. gl. in l. planè. ff. qd cuiusq; vniuersitatis nomine. vbi Bart. & cõmuniter Scrib. id notãt gl. etiã cõmuniter sequitur in c. cum in iura. per tot. de electioni. Bal. & Paul. in l. si is, cui. C. de furtis. Quib⁹ plura cumulat Petrus

Petrus de Peralta in d. l. vnum ex familia. §. rogo. ff. de lega. 2. n. 3. & 4. cum seq. Vbi latissimè prosequitur materiam.

59 ¶ Imò is etiam, cui facultas eligendi concessa est, filium suum in potestate eligere non poterit: quãuis filium emancipatum eligere possit. Sicque intelligenda est doctrina Salic. in d. §. si tibi centum, qui censuit illum cui electio commissa est, filium suum eligere non posse. Et etiã alia Bal. doctrina. in l. illud. ff. quod cuiusque vniuers. nomine, qui contrarium existimat: prout optimè eorum dicta conciliat, atque declarat Petrus de Peralta. in d. §. rogo. n. 6. Qui hæc omnia ad plurium legum Regiarum intellectum deducit.

¶ Hoc tamen non procedit in Maioratibus, vbi
60 vltimo possessori electio commissa est, is namque poterit proculdubiò filium suum in potestate ad eiusdem Maioratus successionem eligere. Quod probatur euidentissima ratione: nã ratio & causa finalis quare is, cui facultas eligendi concessa est, non potest eligere filium suum in potestate (prout præfati Doctores aduertunt) est, quia eligendo filium in potestate, censetur se ipsum eligere: cùm ipse debeat commodo electionis frui, ex eo, quòd sibi competere debet bonorum Maioratus vsus fructus, qua ratione potest filium emancipatum nominare, vt superiùs ostendimus. Cùm igitur in Maioratibus electio, quæ ab vltimo possessore facienda est, post mortem parentis conferatur, cessétque cõmodum vsusfructus, atque similiter cesset ratio, ex qua electio de filio in potestate fieri non poterat: consequens est, vt vltimus Maioratus possessor, cui electio ad Maioratus successionem concessa est, possit filium in eius potestate cõstitutum, ad eiusdem Maioratus successionem eligere. Imò id Maioratus successioni magis conueniens erit, cum ea semper de parente in filium ex Maioratus natura continuanda sit. Si verò facultas eligendi non vltimo Maioratus possessori, vel successori, sed alij commissa fuerit, is non poterit filium in potestate ad eius successionem eligere, emancipatum verò sic, vt superiùs ostensum est.

¶ Quando autem duobus, vel pluribus electio ad 61
Maioratus successionem cõmissa est, potest vnus alterum eligere, atque alter electioni de se factæ consentire. text. in c. cum in l. iure peritus, de electio. Per quem tex. id existimat. Abb. ibidem. n. 4. post Hosti. Innoc. & Compostellanum adiiciens, hãc esse cõmunem opi. reprobata gl. ibi, quæ contrariam opi. sequuta est. Idque ipsum probat tex. in c. cum in veteri. eod. tit. l. planè iuncta glo. ibi. verb. *Potest*. ff. quod cuiusque vniuers. nomine, & vtrobique per Scrib. Peralta, qui hanc asserit cõmunem opi. in d. l. vnum ex familia. §. rogo. n. 10. vbi tamẽ ipse allegat pro hac opinione glos. in d. c. cùm in iure: cùm ea glos. cõtrariam opi. apertissimè sequatur. Eamque opinionem reprobata glos. in d. c. cùm in iure sequitur Grego. Lopius in Maioratu loquens. in l. 2. tit. 15. part. 2. verb. *Y esto vsaron siempre*.

¶ Sed hæc eligendi facultas personalissima est, at- 62
que in ea industria personæ eligitur: ideóque ad hæredes non transit. Quãuis enim eligendi facultas, quæ venit in consequentiam alicuius iuris præambuli iure proprio competentis ad hæredes transitoria sit. l. si stipulatus fuerim illud aut illud. ff. de verb. obli. l. seruus si hæredi. in princ. ff. de statulib. Si tamen electio cõperat nomine alieno, seu non veniat in consequentiam iuris præambuli iure proprio competentis, ea eligendi facultas ad hæredes transire non poterit. Is namque, qui ius eligendi confisus est, de aliquo, censendus non est, illud confidisse de eius hærede. l. si quis arbitratu. vbi Barto. & communiter Scriben. id notant. ff. de verb. oblig. l. cùm quis, vbi Iaff. nu. 1. 2. & 3. ff. eod. Petrus Pechius in tractatu, de testamentis coniugum. c. 14. n. 2. cũ seq. & alibi sæpè Scrib. id notãt.

¶ Ex quibus etiã consequitur huiusmodi eligendi 63
facultatem incessibilem esse in aliumque transferri non posse. d. l. si stipulatus fuerim illud, aut illud. ff. de verb. oblig. vbi Bar. Iaff. & communiter Scrib. id notant. l. fi. in princ. ff. eod. tit. Tiraquel. de retractu. Lignagier. §. 26. glo. 1. n. 73.

SVMMARIA.

1 *Elector cuius voluntati electio personarum commissa est, potest eligere indignum indignitate facti.*
2 *Verba liberam facultatem denotantia, quæ sint.*
3 *Elector, cui facultas libera concessa est, ad Maioratus electionem potest omisso Primogenito, Secundo vel Tertiogenitum eligere: etiamsi Maior natu dignior sit.*
4 *Elector, cui libera facultas eligendi concessa est, potest ad Maioratus successionem filium etiam natu minorem omisso filio Primogenito eligere.*
5 *Elector, cui libera eligendi facultas concessa est, non tenetur eligere proximiorem, nec seruare ordinem circa electionem faciendam.*
6 *Institutor Maioratus potest vigore Regiæ facultatis Primogenium in persona filiæ relicto filio masculo instituere.*
7 *Elector, cui libera eligendi facultas concessa est, potest inimicum etiam institutoris eligere.*
8 *L. Lucius Titius. § Lucius Titius Damam. ff. de lega. 2. declaratur.*
9 *Elector, cui libera eligendi facultas concessa fuit, non potest eligere inimicum testatoris, si inimicitia post Maioratus institutionem orta fuit.*
10 *Elector, cui libera facultas concessa est, non potest inimicum capitalem institutoris eligere.*
11 *Elector verum potest eligere inimicum capitalem institutoris: quando ipse institutor decessit contritus & confessus.*
12 *Remittens odium & rancorem, potest nihilominùs actiones iniuriarum exercere.*
13 *Executor potest bona distribuere inter pauperes etiam testantis inimicos.*
14 *Facultas lata atque absoluta, à Iurisconsultis his, quibus liberum eligendi arbitrium relinquitur, concessa fuit.*
15 *Institutor Maioratus in quantumcunque libera eligendi facultate, non est censendus, de ele-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

ctione dolosa cogitasse.
16 *Libera eligendi facultas non debet ad actum prohibitum, seu dolosum extendi.*
17 *Verbum, volo, ad actum licitum & permissum, non autem ad actum regulatum ex voluntate corrupta referendum est.*
18 *Dolus malus exceptus censetur, in quacunque amplissima commissione.*
19 *Lata culpa in libera commissione excepta non videtur.*
20 *Elector quando electionem dolosè facere dicendus sit.*
21 *Electio indigni indignitate facti, etiã scienter facta ab habente liberum arbitrium, non dicitur dolosa.*
22 *Electio facta de indigno indignitate facti, etiam ab habente liberum arbitrium non valet, si ex odio iniusto facta fuerit.*
23 *Electio facta de Secundogenito praetermisso Primogenito, ex odio iniusto: vtrum valida sit.*
24 *Electorem eligere indignum indignitate facti omisso digno, ex inimicitia qualiter probandum sit.*
25 *Matrimonium contractum ab eo, qui laborat in extremis validum est, filiique antea nati ex eo, legitimi efficiuntur.*
26 *Filij nati ex matrimonio in articulo mortis contracto, excludunt substitutum.*
27 *Filij nati ex matrimonio contracto, ab eo, qui laborat in extremis non excludunt substitutum: si probetur aliundè matrimonium in fraudem substituti contractum fuisse.*
28 *Monasterium excludit substitutum: etiamsi monachus in extremis constitutas professionem fecerit.*
29 *Ingressus religionis factus à constituto in extremis non excludit substitutum: si constet in substituti fraudem factum fuisse.*
30 *Electio de indigno indignitate facti, ad Maioratus successionem pretio facta dolosa, ac nulla censenda est.*
31 *Elector, cui electio ad Maioratus successionem commissa est, tenetur illã gratis facere, atque expedire.*
32 *Elector, cui electio ad Maioratus successionem commissa fuit, est debitor ipsius electionis.*
33 *Actus, qui gratis fieri debet: si pretio intercedente fiat, dicitur fieri turpiter, ac dolosè.*
34 *Arbiter non potest aliquid accipere pro arbitrio explicando.*
35 *Electus ad Maioratus successionem pretio intercedente dicitur electus simoniacè.*
36 *Institutio atque legatum, seu fideicommissum pretio intercedente, fieri non potest.*
37 *Electio spe pretij, vel pretio intercedente fieri non potest.*
38 *Munera obcaecant animos prudentum, & subuertunt verba iustorum.*
39 *Electio ad Maioratus successionem pretio facta vitiatur etiamsi de digno, seu digniori facta fuerit.*
40 *Actus, qui de per se sumptus honestus esset, efficitur turpis, si pro eo expediẽdo aliquid exigatur.*
41 *Electio facta ad Maioratus successionem pretio intercedente vitiatur, etiamsi pretium non ab electo, sed ab alio, eo ignorante datum sit.*
42 *Sententia venalis nulla est, siue is, in cuius fauorem pronuntiatur, siue alius eo ignorante iudicem corruperit.*
43 *Institutio pretio facta nulla est, siue pretium ab instituto, siue ab alio eo ignorante datum fuerit.*
44 *Pecunia data ab aliquo pro electione alterius praesumitur data electo mandante, vel consentiente.*
45 *Delictum semper praesumendum est commissum fuisse ab eo, qui ex illo commodum sentit.*
46 *Electur, in cuius arbitrium electio ad Maioratus successionem commissa est, debet necessariò dignum eligere: non tamen tenetur eligere digniorem.*
47 *Elector, in cuius arbitrium electio commissa est, quare iure fori non teneatur digniorem eligere.*
48 *Electio facta de digno, omisso digniori valet: etiamsi à principio fuerit appellatum, in casu, quo dignior non eligatur.*
49 *Verba, ex quibus comprehenditur electionem non voluntati, sed arbitrio commissam esse.*
50 *Elector in foro conscientiæ semper tenetur digniorem, ac meliorem eligere.*
51 *Elector, qui habet duas voces, vnam nomine proprio, & aliam nomine alieno, non potest vnum eligere nomine proprio, atque alium nomine alieno.*
52 *Communis dicendi ratio, ad text. in c. si quis iudeo. § porrò, de electio. lib. 6. taxatur.*
53 *Vera, ac noua dicendi ratio, ad text. in d. § porrò asſignatur.*
54 *Electio digni praetermisso digniori iure canonico etiam permissa est.*

55 *Permissio*

55 *Permissio iuris Canonici, à peccato non liberat: quando id à iure Canonico non dispensatur; sed solum permittitur, vt maiora inconuenientia vitentur.*
56 *Decipiens aliquem etiam intra dimidiam peccat: quamuis ius Canonicum deceptionem vltra dimidiam permittat.*
57 *Eligens dignum praetermisso digniori: vtrum ad restitutionem teneatur.*
58 *Eligens dignum praetermisso digniori tenetur vbi alia electio occurrerit propensiorem curam habere dignioris praetermissi.*
59 *Vtrum is, qui Primogenium ex facultate Regia, seu ex legibus Regiis instituit, teneatur in foro conscientiæ inter filios eligere digniorem.*
60 *Iustitia commutatiua, nec distributiua, non violatur in bonorum patrimonialium distributione: si ea à vero domino fiat.*
61 *L. fœminæ C. de secund. nupt. declaratur.*
62 *Veteris testamenti instituta in Primogenitura potiùs aetatis praerogatiuam: quàm cæteras qualitates sequuntur.*
63 *Praecepta legalia, seu iudicialia legis veteris non astringunt: nisi quatenùs in nouo testamento approbata fuerint.*
64 *Pater potest in persona filij natu maioris Primogenium instituere, dummodò dignus sit, praetermissis filiis dignioribus.*
65 *Elector vtrum possit ad officia secularia in foro conscientiæ dignum eligere, digniori praetermisso.*
66 *Nobiliores, ac melieres ad officia secularia eligendi sunt.*
67 *Plenissima distinctio ac resolutio, quo ad forum conscientiæ in materia asſignatur.*
68 *Instituens ex propriis bonis Maioratum, cui iurisdictio annexa est, potest in foro poli eligere dignum praetermisso digniori.*
69 *Fundator Ecclesiæ potest eidem in foro conscientiæ praficere dignum digniori praetermisso.*
70 *Pater potest in foro cõscientiæ filiũ indignũ indignitate facti in quinta bonorũ portione meliorare.*
71 *Elector, cui liberum arbitrium concessum est, non potest eligere indignum: quamuis is, qui sibi arbitrium concessit illum eligere potuisset.*
72 *Institutor Maioratus, seu elector, qui ad successionem Maioratus elegit indignum, vel dignum praetermisso digniori: vtrum ad restitutionem teneatur.*
73 *Aestimatio digni, seu dignioris inter filios ad Maioratus successionem qualiter facienda est.*
74 *Meritorum collatio non debet esse anxia & stricta.*
75 *Acceptans Maioratus successionem ex electione non peccat: etiamsi indignitate facti indignus sit.*
76 *Acceptans officium seu dignitatem, ad quam insufficiens, seu indignus est, peccat mortaliter.*
77 *Acceptans Maioratus successionem, ad quam electus est, peccat mortaliter: si ea indignitate iuris indignus sit.*

Vtrum is, cui electio ad Maioratus successionem commissa est, teneatur eligere digniorem, vel possit dignum, seu etiam indignum eligere, digniori praetermisso.

CAPVT V.

AT autem materiam, de qua in praecedenti capite tractauimus prosequamur, atque etiam perfectè resoluamus in hac parte, quæstio illa celebris, ac frequentissima resoluenda erit: vtrum, scilicet is, cui electio ad Maioratus successionem commissa est, teneatur eligere dignum, an possit eligere illum, qui dignus non est, vel dignum praetermisso digniori. In qua quæstione distingui solet. Aut enim electio in voluntatem alicuius commissa est, aut in arbitrium alterius collata.

¶ In prima specie: quando, scilicet electio in voluntatem alterius commissa est, dicendum erit, eum, cuius voluntati electio committitur, non teneri praecisè dignum eligere, sed posse etiã eligere eum, qui indignitate facti indignus est, dummodò is indignitate iuris indignus non sit. l. cum quidam. ff. de lega. 2. Per quem text. dicunt Bart. & Scriben. in proprio loco, quòd quando commissio electionis, vel declarationis personarum relinquitur in alicuius voluntatem, is poterit eligere indignum, praetermisso digniori. d. cum pater. §. rogo, vbi etiam Bartol. & cæteri Scriben. id notant. ff. eodem. Bartol. & Scrib. in l. 1. ff. eod. tit. gloss. vbi cõmuniter omniũ Scrib. in l. ex facto. §. si quis rogatus. el. 2. ff. ad Treb. Idque in electione cõmissa, per verba: liberam & absolutam voluntatem denotantia. De quibus per Bart. & Scriben. in l. 1. ff. de lega. 2. & in l. fideicommissa. §. quãquam. & §. fisc. ff. de lega. 3. Et meliùs in extrauag. ad reprimendam in gloss. verb. *Videbitur*, & in aliis verbis similibus indifferenter absolutissimunt est. 1 2

¶ Ex quibus infertur eum, qui à Maioratus institutore liberam eligendi facultatem obtinuit, posse iure fori, ex eis, inter quos electionem facere debet filio maiori natu praetermisso, filiũ secundo 3

Universidad de Deusto
Biblioteca

genitum, seu etiam vlteriorem eligere: etiamsi maior natu dignior sit, dummodò is, qui ab eo electus fuerit indignus indignitate iuris non existat. Quòd præterquā, quod ex d.l. cùm quidam, & ex his, quæ paulò ante adducta sunt, apertissimè probatur, ex eo etiam apertissimū reddirur, quòd his, cui ex dispositione Maioratus institutoris eligendi facultas cōcessa est, necessariò astrictus esset, semper filium maiorem natu eligere, facultas eligendi inutilis redderetur, quod dicendum non est. l. 2. ff. de opti. lega. l. 1. in princ. & quasi per totū tit. ff. de assignan. lib. Quod etiam in feudis probari videtur ex text in ca. 1. §. & quia vidimus. ibi. *In quem, scilicet dominus hoc vellet beneficium confirmare.* vbi Bald. n. 18. de his, qui feud. dare possunt, in vsib. feud. Idque etiam in Maioratu sic resoluit Grego. Lopez in l. 2. tit. 15. part. 2. in gloss. in verb. Y *esto vsaron siempre.*

4 ¶ Ex eisdem etiam infertur eum, cui libera electio à Maioratus institutore relicta est, vt inter filios & filias, quem vellet ad eiusdem Maioratus successionem eligat, posse ad eius successionem filiam fœminam minorem natu, exclusis filiis masculis etiam natu maioribus eligere. Quòuis enim ea sit Maioratus natura, vt in eo filia etiam maior natu, stantibus filiis masculis non succedat: in hoc tamen Maioratu, in quo ex libera electione succedendum est, non est seruandus successionis ordo, sed libera electionis facultas electori relinquēda, vt possit eligere etiam remotiorem seu illum, qui ab alio ex successionis ordine, seclusa electione, aliàs præcederetur: dummodò electus eiusdē electionis incapax non sit. Quod probatur ex tex. qui ad id est mihi notabilis in l. vnum ex familia. §. si de Falcidia. ibi. *Eodem vel dispari gradu.* ff. de lega. 2.

5 Per quem text. dixit Bart. in proprio loco. n. 3. q. is, cui libera electio commissa est, nō tenetur eligere proximiorem. Quod etiam repetit Bal. in d. §. si de Falcid. vers. itaque, primo notab. dicens, q. is, cui electio commissa est, non tenetur ordinem seruare circa electionem faciendam. Idque etiā dixit Paul. ibidem nu. 2. & Imol. post prin. & Petr. de Peralta. in d. § si de Falcid. nu. 12. vbi id optimè declarat, quod in d. cùm quidam. per text. ibi plures ex Scriben. censuerunt.

6 ¶ Quod etiam ad Regias facultates extēdi potest, quibus cōcedi solet, vt Maioratus institutor possit illum in persona filij vel filię, prout sibi libuerit, iustituere. Is namque, qui huius facultatis virtute Maioratū instituere voluerit, poterit ad eius successionem filiam, relicto filio masculo, primo loco vocare. Quod ex supradictis apertissimum redditur, tametsi cōtrarium in hac specie resoluerit Gregor. Lopez in l. 3. tit. 15. part. 6. in gloss. verb. *Mugeres.* colum. 3. vers. Ex his inferre poteris: quod etiam repetit in l. 2. tit. 15. part. 2 in gloss. verb. *Hijo varon.* Ea namque, quæ ipse pro hac opin. adducit intelligenda sunt, quando scilicet, iuxta Maioratus, seu feudi naturam succedendum est, nec verba dispositionis præcisè repugnant, vt ex iuribus, quæ ab ipso citātur apertissimè comprehenditur. Secùs autem dicendum erit, quando succedi debet ex libera eligentis voluntate, quæ (vt superiùs diximus) successionis naturæ, atque ordini subiecta non est, sed electori potest quemcunque voluerit eligere, dummodò is incapax seu indignus indignitate iuris non sit.

7 ¶ Quæ omnia adeò vera sunt, vt is, qui à Maioratus institutore facultatem eligendi, per verba liberam voluntatem denotantia obtinuerit: possit etiam inimicum institutoris eligere. Idque probatur ex tex. in d.l. cùm quidam. verb. *Offend.rint*, vbi Bald. & communiter Scrib. id notant.

8 ¶ Quibus non obstat decisio text. in l. Lucius Titius. §. Lucius Titius. Damam. cl. 2. ff. de legat. 2. vbi disponitur sub generali dispositione nunquam censeri comprehensum eum, qui testator odiosus, seu inimicus est. Ea nāque lex intelligēda erit, nisi testator dederit facultatem alicui eligendi quem vellet per verba liberā voluntatem denotantia. Tūc nāque is, huius tam liberæ cōmissionis virtute, poterit etiā testatoris inimicū eligere, vt in specie dixit Paul. Castren. in d.l. cùm quidā. n. 2. quē sequitur ibi D. Anto. de Padilla. n. 4.

9 ¶ Hoc tamen dupliciter intelligendū erit. Primo, vt solùm procedat, quando inimicitia ante Maioratus institutionem orta fuit. Imputatur nāque ei, qui sciēs aliquē cognatū, vel agnatū sibi offensam intulisse, tā amplam eligendi facultatem cōcessit: secus autem, si post Maioratus institutionem orta fuerit, vel ad Maioratus institutoris notitiam peruenerit: tunc namque non est quid sibi imputetur. Idcóque is, cuius voluntati electio commissa est, nō poterit inimicū institutoris eligere. Quod dixit Bal. in d.l. cùm quidam col. n. verū. Quæro primo. Cuius dictum refert & sequitur Paul. ibi. d. n. 2. & Petr. de Peralt. n. 6.

10 ¶ Secundò hoc etiam subintelligēdum erit, nisi ea inimicitia capitalis sit. Ex quacūque enim amplissima eligēdi facultate, nō poterit quis inimicum capitalem Maioratus institutoris eligere, siue inimicitia ante Maioratus institutionem, siue pòst orta fuerit, siue etiam institutor illā sciuerit, siue ignorauerit. Quod satis elegāter notat Raph. Cuma. in d.l. cū quidā. quē ibi sequitur Angel. Idque ipsum probant Petr. de Petalta, ibidem, & D. Ant. de Padilla n. 4 quod verū mihi videtur. Non enim verisimile est, nec in rectū sensum cadere potest. Maioratus institutorem sensisse illū, cū quo capitales inimicitias cōtraxerat, ad eiusdē Maioratus successionem ex quantumcūque libera atque voluntaria eligendi facultate, admittendum esse.

11 ¶ Nec in hac specie, existimo probandam esse limitationem illā quā ad superiùs adducta assignauit Bal. in l. id quod paupertibus. nu. 34. C. de Episc. & cler. dicens, q. quāuis is, cui cōmissa est electio non possit eligere inimicū testatoris, ex decis. text. in d.l. Lucius Titius. §. Lucius Titius Damam. Id tamen fallit, nisi testator decesserit confessus & contritus: quia ex hoc censetur odium atque inimicitiam remisisse, vt not. instit. de iniur. §. fi. Quā ratione consulit, vt fiat articulus, quòd testator decessit in hoc statu. Cuius dictum refert Peralt. in d.l. cùm quidam n. 7.

12 ¶ Hæc nāque limitatio procul dubiò vera non est, si quidem is, qui decedit cōfessus ac contritus solū odiū, seu rancorem (vt nostri appellant) remisisse censendus erit, non autem ex eo, q. odiū, quo ad forū animæ remiserit præsumendus est bona Maioratus ad inimicum suum voluisse deferri. Longę nāque diuersum est plumere, q. q. odiū remittat, vel q. inimicū etiā ōmno afficiat. Ideóq. etiā in eo, q. cōtritus & cōfessus decessit, regula d.l. Lucius tenuāda erit, prout in simili dicim', de eo, q. odiū remisit, vt nihilominùs possit actiones iniuriarum exercere. Bar. cōmuniter sequit' ab Scrib. in l. si tribr decē. §. quædā. n. 3. ff. de pact. gl. in c. 9a Præsulat'. 14. q. 4. & in c. si q. cōtristat'. 50. dist. Felin. Rub. de tre.

de tregu. & pac. n. 2. & in c. ea noscitur. de sentent. excommu. Cagnol. in l. id, quod nostrum. ff. de regul. iur. n. 13. & est communis, ac vera resolutio reprobat. opin. glo. in d. §. fi. instit. de iniur. Quæ fuit vnicum Baldi fundamentum.

13 ¶ Posset autē admitti opinio Bal. in casu, in quo ipse loquitur, quando scilicet electio data est ad distribuenda bona defuncti inter pauperes. Cū enim in hac specie sola pietatis ratio considerari possit, credendum est testantem, qui confessus, & contritus mortuus fuit, ab hoc pietatis opere inimicos, quibus iam odiū, quo ad cōscientiæ forum remiserat, nō exclusisse, imò forsan id ipsum decēdum esse: si nō probaretur in hoc casu testatorem cōtritum atq; cōfessum decessisse, cùm vel id præsumendum sit, vel quo ad eleemosynā nō sit considerandum, vtrùm pauperes testantis inimici fuerint, cùm in his perfectius charitatis opus exercerit, q. solùm nō autē odiū, seu inimicitiam testātem cōsiderasse credēdum est. Quæ ratio in Maioratibus, vbi de familię conseruatione tractatur, nō procedit, cùm (vt prædiximus) verisimile non sit eorūdem institutores, qui etiā contriti, atq; confessi decesserunt, luæ familiæ diuitias, decus, atq; ornamenta ad inimicos suos voluisse deferri. Quod satis probabile mihi videtur.

14 ¶ Ex quibus comprehendi facilimè poterit, quam lata atq; absoluta licentia à Iurisconsultis his, quib' eligendi libera volūtas relinquitur cōcessa fuerit, cùm is, cui libera eligendi facultas concessa fuit, nullis successionum, nec Maioratuum regulis, nec etiam iuris communis decisionibus astrictus sit, possitque indignum indignitate facti, omisso digno, atque etiam digniori ad Maioratus successionem eligere. Quod vltimum à Christianis vitis alienissimum esse debet, vt statim videbimus.

15 ¶ Hæc autem, quam prædiximus regula restringi atque limitari solet, nisi electio facta de immerito atque indigno, indignitate facti dolosè facta fuerit. De hac nāque dolosa electione testator in electionis libera concessione sensisse censendus non est. l. creditor. §. Lucius. ff. manda. Quod Bar. in d.l. cùm quidam. ff. de lega. 2. n. 2. profitetur, cuius sententiam sequutus fuit Petrus de Peralta ibidem. n. etiam. 2. Idem Bar. in l. fideicommissa. §. si sic, n. 5. ff. de lega. 3. Quanuis enim actus in liberam voluntatem alterius relictus sit, voluntas hæc non debet

16 ad actum prohibitum seu dolosum extendi, vt dixit glo. in c. humanum genus. verb. *Vult.* 1. distin. Ex qua deducunt Abb. Domi. & Feli. ibidem: verbum

17 *Volo*, ad actum licitum, & permissum: non autem ad actum regulatum ex voluntate corrupta referendum esse. Quod etiam dixit Peralta, qui plura refert in l. 1. n. 73. ff. de lega. 2. Idque verissimum est. In quacunque enim amplissima cōmissione, ac facultate subintelligenda est ea clausula, vt, scilicet

18 dolus malus excepta videatur. d.l. creditor. §. Lucius, vbi Bar. & communiter Scrib. id not. l. in vendition. §. 1. ff. de bon. autho. iudi. possi. l. si procurator. vers. Quòd si indebitum. ff. de cōdi. indebi. Iass. qui plura refert in §. in bonæ fidei. nu. 4. cum seq.

19 inst. de actio. ¶ Quod in electione dolosè facta, nō autem in ea, quæ culpa lata interueniente facta fuit, procedit, ac verū est. Quāuis enim culpa lata, dolo æquipararetur: non tamen est dolus verus, sed præsumptus gl. ordinaria. in l. magna negligentia. ff. de verb. sign. verb. *Dolus.* Bar. & cōmuniter Scrib. in d.l. quod Nerua. Ideóq; lex, quæ inquit, in qua-

libet libera facultate dolum malum exceptū censendum esse, non sic intelligēda erit, vt etiam culpam latam excipiat: imò libera facultas culpam latam etiam comprehendet. Quod dixit satis eleganter Bartol. Soci. sic intelligens text. in d. §. Lucius. in l. cùm filius familias. num. 1. ff. de verb. obligat. Cuius dictum refert & sequitur Peralta. in d.l. cùm quidam. num. 2. quod probabile mihi videtur, ex decis. text. in d.l. cùm quidam, & ex his, quæ ex ea lege Scrib. annotare solent, eo præsertim, quòd sit regulare: quòd quando lex de dolo meminit, lata culpa non comprehendatur, præsertim quoties quis ex dolo iure suo in pœnā priuari prærenditur. ex. in §. suspectus, vbi glos. verb. *Oh culpam.* & glos. verb *Non æquè.* instit. de suspect. tutol. in actionibus. ff. de in litem iurā. l. in lege. ff. ad leg. Cornel. de Sica. Abb. cons. 2. num. 4. Alciat. qui plura refert in d.l. magna negligentia. num. 9. cum seqq.

¶ Sed quāuis hæc limitatio, quòd ad electionē dolo factam proculdubio vera sit: dubitari tamē potest: quando dicatur quis electionem dolosè facere, in qua dubitatione aliquantalō immorari constituit ex eo, quòd assidue in forensibus cōtrouersiis contingere soleat, nec à Scriben. competenter resoluta fuerit. In hac autem quæstione Angel. de Peri. in d.l. cùm quidam. ff. de lega. 2. inquit tunc dici, quem dolosè electionem, seu nominationem facere, quando ex industria atque scienter indignum elegit: cùm posset dignum eligere. Cuius dignum sequitur Peralta. in d.l. cùm quidam. nume 2 ad fin.

¶ Hoc autem exemplum verum mihi nō videtur. Nam aut electus est indignus indignitate iuris, & tunc non est necesse considerare dolum, cùm siue scienter, siue ignoranter electus fuerit, electio nulla sit. Solū namque considerator scientia aut ignorantia, ad hoc, vt sciatur an eligentes priuari debeant iure eligēdi, vel non, vt in d.l. cùm quidam. omnes Scrib. aduertunt, & probatur ex text. in ca. cùm in iuncta. §. finali de electio. vbi Dec. latissimè prosequitur materiam.

¶ Aut electus non est indignus indignitate iuris, sed solùm indignitate facti, & tunc videtur dicēdum, quòd etiam si scienter eligatur is, qui sola indignitate facti indignus est, ex eo dolus non præsumatur, electióque annullāda non sit. Id namque quod l. permittente sit, dolo fieri non videtur: lex autem permittit, quòd quando electio libera alicui commissa est, possit is etiam indignum eligere. d.l. cùm quidam ibi. *Haec dicendum puto etiam indignum præferre.* Quod ab omnibus Scrib. ibidem simpliciter probatur. Nec est aliquis ex eisdem, qui legem illam ad solam electionem indigni ignoranter factam restringat.

¶ Qua ratione āptiùs dictum hoc exēplificari poterit in eo, qui ex odio iniusto, seu inimicitia etiā iniusta motus fuerit ad eligendum indignum indignitate facti, omisso digno: prout in simili not. Greg. Lopez, qui de doctrina Angeli non memini in l. 2. tit. 15. part. 2. in glos. verbo *en España.* vers. cogita tamen, vbi inquit, quòd si is, cui electio competit, eligat. Secundo genitum, omisso Primogenito, nec ad id faciendum moueatur, ex iusta causa, sed ex odio irrationabili, non valeret electio. Quod tamen (vt assolet) cogitādum relinquit, allegāque ad id Paul. consilio 170. incipit. In causa, quam magnificus dominus. col. 3. lib. 1. In quo consilio mihil, quod pro hac opinione vrgeat, inuenietur. Nec etiam in decis. Delphinali Guidonis

Universidad de Deusto
Biblioteca

donis Papæ.503.quam etiam pro huius opinionis comprobatione ibidem adducit.

¶Quãuis autẽ verũ videatur illud, quod ꝓdixim⁹, ꝙ ſcilicet electio facta de ꝑſona indigni indignitate facti,omiſſo digno,ex inimicitia, vel ex dolo irrationabili cẽſeatur doloſè facta,atque ideò valida nõ ſit:id tamẽ quod Greg.Lopi⁹ in d.l.2.dixit ius digniori ſit Primogenito,vel etiã eidẽ æquè dignus: nõ video quare etiãſi electio Secũdogeniti, omiſſo Primogenito,ex odio, vel inimicitia facta fuerit,annullãda,ſit.Angel⁹ nãque in d.l.cũ quidã, qui eſt præcipuus præfatæ opinionis author, loquitur de electione doloſè facta, de eo, qui indignitate facti,indignus eſt. Quod in electione facta de digno,vel digniori procedere nõ põt:cũ huiuſmodi electio non poſſit dici doloſè facta:etiãſi ex inimicitia,atque odio eligẽtis proceſſerit. Non enim tenetur is, cui electio libera commiſſa eſt, Primogenitum eligere:imò poteſt ex legis diſpoſitione liberè eidem ſecundogenitum præferre, vt ſuperiùs oſtenſum eſt.

¶Id tamen ſciendum eſt, non ſufficere, quòd eligens indignũ indignitate facti ſit inimicus illius, qui dignus eſt, vt electio indigni doloſè facta videatur, ſed aliunde probandum eſſe eligentem ex inimicitia motũ fuiſſe, ad huiuſmodi electionem faciendã.Cũ enim ipſe ex diſpoſitione iuris poſſit etiam indignum eligere, in dubio non eſt præſumendum id doloſè feciſſe: cùm dolus non præſumatur,niſi probetur. Nec dicendus ſit doloſè facere is,qui actum iure permiſſum fecit.

¶Ideòque neceſſariò conſtare debet,quòd ex odio & inimicitia prærulit indignum, vtputa, ſi ipſe eligens hoc dixit,ſeu minatus fuit ante electionẽ, vel in ipſa electione.

25 ¶ Quod probatur optimo ſimilinã licèt verũ ſit, ꝙ matrimoniũ contractum ab eo, qui eſt cõſtitutus in articulo mortis validum ſit.filiũque naturales anteà nati,ex eo legitimi efficiãtur:prout not. Ioan.And.in reg.ſine culpa.de reg.iur.lib. 6. Idem Io.And.& Anto.in c.tãta,qui fil.ſint legi. vbi Prepo.nu.7.latiſſimè proſequitur materiam. Ludo.de Sard. in tracta, de legit. in prima ſpecie legitimationis,in prin.Alex. qui hanc dixit cõmunem opinionem in l.ſi quis poſthumos.ff.de lib.& poſthu. n.4.& Iaſ.in l.ſed eſt quæſitum.n.4 cum ſeq.ff. eo. Couarru.de ſponſ.2.part.c.8 §.2.n.10.Pariſ. conſi. 13.n.68.lib.1.vbi hanc dixit cõmunem opinionem Guillel.Mayner.in l.quoties idem ſermo.ff.de reg. iur.n.22.Lauren.Sylua. conſi.3.n. 29..

26 ¶ Et quãuis etiã verũ ſit, ꝙ filij ex matrimonio in articulo mortis cõtracto,legitimati excludãt ſubſtitutũ ſub cõditione,ſi ſine liberis deceſſerit:prout reſoluit Alex.in d.l.ſi quis poſthumos.nu.4. Iaſ. in d.l.ſed eſt quæſitũ,n.11.Feli.in c.in præſentia, de probatio.n.36.Ripa.in l.ex facto.§. ſi quis rogat⁹. ff.ad Treb.n.48.Couar.de ſponſal.§.2.2.part.c.8.n. 10.Pariſ d.cõſ.13.n.68.lib.1.vbi plura in idẽ addunit quod tẽpore mortis cõtrahitur quodammodò cenſeatur in fraudem ſubſtituti contractum, non tamen dicitur ſubſtitutum fraudare is, qui iure ſuo vtitur, actúmque mero iure permiſſum facit. Idque prædicti Doctores aduertunt.

72 ¶ Hoc autẽ intelligi,atque limitari ſoleat,niſi aliũ de cõſtet matrimoniũ cõtractũ fuiſſe in fraudem ſubſtituti,vt ſi is, ꝙ matrimoniũ in articulo mortis cõtraxit,id expreſsè dixerit, vel minatus fuerit ſubſtitutũ,dicẽs,ꝙ cõtrahere debet matrimonium in eius fraudẽ,atque ad ei⁹ excluſionẽ. Tũc nãque quãuis matrimoniũ validũ ſit:filij tamẽ ſubſtitutũ nõ excludẽt, vt dixit Alex.in d.l. ſi qs poſthumos. n.4.vbi inquit hoc cõmuniter ab omnib⁹ receptũ eſſe.Cui⁹ dictũ refert & ſequitur Iaſ.in d. l.ſed eſt quæſitũ.n.11.Deci.in c.in ꝑſentia.de ꝓba.n.56.vbi Aegid.de Bellame.n.40.& Auguſt.Bero.n.203. cũ ſeq.Pariſ. d. cõſil.13.n.68.lib.1.Anto.Gometi⁹,qui plura refert in l.9.Tauri.nu.58.& 59.Ripa. in l.ex facto.§.ſi quis rogatus.nu.48.ff. ad Treb. Carolus Ruinus cõſil.78.n.8.lib.3.Qui omnes ſic intelligũt dictum Angeli.in d.l.ſed eſt quæſitũ, qui fuit præcipuus hui⁹ opinionis author. Cui⁹ dictũ ſimpliciter ſumptũ falſum eſt,vt ꝑdicti Doct. aduertũt. Sicque illud dictũ Aug.intellexit Ant.Gabriel.cõmuniũ opi.li.6.ti.de legitimati.cõclu.1.n.53.& 54.

¶ Quod etiam in ingreſſu religionis deciſum eſt. 28 quãuis enim monaſteriũ excludat ſubſticutũ:cum habeatur loco filij,etiamſi ingreſſus ab exiſtẽte in articulo mortis factus fuerit, vt ꝓbat Feli. in c.in præſentia, de ꝓbatio.n.36.& clarius Deci.ibidẽ.n. 56.& Anto.Gometius in d.l.9.Tauri.n. 59. contra Bal.qui contrarium cenſuit in d.c.in præſentia. n. 34.Hoc tamen fallit: niſi probetur talẽ ingreſſum factum fuiſſe in fraudẽ ſubſtituti:vtputa ſi ingreſ- 29 ſus monaſterium hoc expreſſit, vel minatus fuit ſubſtitutum. Tunc nãque etſi ingreſſus religionis valeat; non tamen excluditur ſubſtitutus: prout reſoluit Panor.referens Abb. Antiq. in d.c.in præſentia,de prob.n.45.& 46.Cuius dictũ ſequuntur Feli.ibi.n.34.& Deci.n.56.& Aug.Beroius. n.500. & Ant.Gomet.in d.l.9.Tau.nu.58.Quæ omnia ad electiones de indignis factas doloſè,atque in fraudem eorum qui digni ſunt,adaptari poterunt.Non enim ex ſola electione indigni facta ab inimico eius,qui dignus eſt,inualidari poterũt,cùm id iure permiſſum ſit:niſi aliunde fraus, aut dolus probetur, vt ſuperiùs dictum & probatum eſt, quod menti perpetuo commendandum erit.

¶ Sed quanuis exemplum hoc ſic intellectum ſatis 30 verum ac ſingulare ſit,vt ex eo electio doloſè facta dicenda ſit:nihilominùs tamẽ poterit idipſum etiam aliter & notabiliùs exemplificari.videlicet, ſi is,cui electio commiſſa fuit præmio, vel præmij ſponſione electionẽ ipſam de perſona indigni indignitate facti fecerit.Hæc namque electio ſimiliter tanquam doloſè facta annullanda erit. Quod probatur euidentiſſima ratione: is namque cui ele 31 ctio cõmiſſa eſt,tenetur illam gratis facere, atque expedire.l.vnũ ex familia.§.ſi de Falc.ibi. *Non enim facultas neceſſaria electionis propriæ liberalitatis beneficium eſt.* ff.de lega. 2.vbi gl.verb.*Neceſſaria*,& communiter Scrib.id notãt.l.vtrũ.§. cùm quidam ibi. *Impoſita neceſſitate dandi.*ff.de reb.dub.vbi etiam per Scriben.Imò Iuriſconſultus in eod.§.ſi de Falcidia appellat electorem,debitorem ipſiuſmet electionis, 32 adeò vt ſicut debitum poteſt per creditorem exigi,à debitore, ita etiã actus eligendi exigi poſſit,ab eo,cui electio commiſſa eſt.Quod probatur ex eodem tex.ibi. *Qui, quod reliquit omnino reddere debuit.* Idque Bar.ibidem.nu.2.& Paul.n.1.& communiter Scrib.notant. Cum igitur electo⁹ eã electionem gratis facere aſtrictus ſit,ab illòque tanquàm à debitore exigi poſſit, conſequens eſt, vt pro ea facienda non poſſit pretium ſeu præmium aliquod accipere. Is enim,qui aliquid gratis facere debet: ſi pro eo faciendo præmium accipiat tur- 33 piter,atque doloſe facere videtur,vt elegãter dixit glo.

glo.in l.Idem.§.ſi tibi verb. *repeti.* ff.de condit. ob turp.cauſ.Quam ad hoc appellat ſingularem.Bald. in c.ſuper eo.de tranſactio.final. verb. vbi elegãter inquit, quòd omne illud, quod gratis efficiendum eſt:ſi pecunia interueniente fiat, turpiter fit. Quod etiam dixit Iaſ. in l. 1. ff.de condit. ob turp. cauſ.n.1.idem Iaſ.in l.iuriſgentium.§.ſi ob maleficium.ff.de pact.n.1.vbi Fortu.Gariſ.col.1.cum ſeq. id ex pluribus probat.Idque probatur ex texr.in l. penult.& ſi.C.de cond. ob turp.cauſ. vbi Bald. & Scriben.id notant.& in l.fina.ff.eod. vbi etiam per Scriben.

¶Quod etiam comprobatur ex eo,quòd is, cui electio commiſſa eſt,veluti quidam arbiter conſtituatur, vt illum eligat, qui vel ſibi magis placeat, vel eidem dignior appareat:ideóque non poteſt electionis prætextu,pretium aliquod ab eligendo recipere. Aliàs enim electio nulla, vel ſaltim annul- 34 landa foret:arbiter namque etiam is,qui tanquam arbitrator ſeu amicabilis compoſitor electus eſt, non poteſt aliquid pro arbitrio explicando recipere, ſed liberè atque gratiosè arbitrium ſuũ pronuntiare debet.Quod probatur ex text.in l. ita demum.ff.de arbit.vbi Bar.& cæteri Scrib.id notant. Specul.ti.de arbitro & arbitratore. §. differt autẽ. in princ. glo. ordin. in l.venales.verb. *infirmat.* C. quando prouoca.non eſt neceſ.vbi etiam Bal.nu.4. & cæteri Scrib.

35 ¶ Quibus adiicitur,quòd eſſet quodãmodo ſimoniaca electio illa, quæ pretio interueniente explicaretur: quanuis enim verbum hoc ſimonia propriè,atque ſtrictè ſumptum ad ſolas res ſpirituales referendum ſit: largè autem poteſt etiam res temporales comprehendere,prout ſatis eleganter dixit glo.in l.2.verb. *ſed ſi dicis.*ff. de cond.ob turp. cauſ. vbi inquit, quòd item ſimoniacè vincit is, qui iudicem corrumpit.Idque etiam not. Ioan. de Ana.in Rub.de ſimo.nu.6.vbi etiam inquit, quòd ſimonia & barataria æquiparantur. Quod refert & ſequitur Feli.ibidem.nu.3. quibus adſtipulatur, quod dixit Bald.in l.in eos in princ.ff.de tutel.vbi ſcribit quòd tutor creatus per ſimoniam priuatur, ac remouetur.Hinc etiam dixit Bart.in l. 1.ff.ad l. Iul.de ambi.n.1 quòd ſimonia apud Canoniſtas eſt idem, quod ambitus apud Legiſtas, quod & alibi ſæpè Scrib. annotare ſolent.

36 ¶Hoc ipſum etiam comprobatur ex eo,quòd inſtitutio,ſeu legatum vel fideicõmiſſum,quod præmij ſponſione præcedente fit,valere non debeat. Illę autem.vbi Bar.n.1.ff.de hæred.inſt.idem Bart. in l.Titio.centum.§.1.ff. de cond.& demonſt.glo. & Scribẽ.in l captatoriæ. C.de teſta.mili.Xuar. de captatoria voluntate pag.2.Cùm igitur inſtitutio, legatum,ſeu fideicommiſſum præmij promiſſione præcedente felinqui non poſſit:conſequens eſt, vt nec etiam pretio interueniente fieri poſſit electio, quæ eſt eiuſdem inſtitutionis,legati, ſeu fideicommiſſi declaratio:cùm id à teſtatore, non autem ab eligente factum eſſe cenſeatur,vt in d.§.ſi de Falcidia,per text.ibi Scrib. annotare ſolent.

37 ¶ Item electio etiam ſpe præmij, ſeu pretio interueniente fieri non poteſt. l. 1.vbi Bart.& cæteri.ff. ad leg.Iul.de ambit.text.in c.ſi aliquis,de electio. & in c.nobis.de ſimo.& in c.quicunque.1. q.1.l.7. & 8.tit.2.lib.2.in noua:ll. Regni collectione. *Mu-*
38 *nera namque obcæcant animos prudentum & ſubuertunt verba iuſtorum*:prout habetur Exod.c.23.& iterum Deuteron.c.16.& Eccleſ.c.20. & in Auth. vt Iudi. ſine quoquo ſuffragio.in princ.collat.2.Ex quibus comprehenditur, electionem factam de indigno, indignitate facti præmio interueniente, nullius momenti eſſe. Idque veriſſimum mihi videtur: quanuis nullus ex Scrib.in d.l.cùm quidam. Nec in aliis legibus,quæ de hac materia loquuntur,de hac quæſtione meminerit.

¶ Quæ adeò vera ſunt,vt non ſolùm in electione 39 facta de eo, qui indignitate facti indignus eſt, ꝓcedant,imò etiam in electione de perſona digni, vel etiam dignioris, pretio facta locum habeant; Quando enim pro eo,quod aliàs gratis expediendũ erat,pretium, vel datur,vel promittitur: actus 40 nullus, atque inualidus efficitur: quãuis ipſe actus aliàs pretio,vel eius promiſſione nõ interueniente iuſtiſſimus eſſet.l.iuriſgẽtium.§. ſi ob maleficium. ff.de pact.vbi Bart.Bald.Iaſ.Fortu.& communiter Scrib.id not.l.2.1 & 4 ff.de cond.ob turp.cauſ.vbi gloſ.& Scrib.idipſum expendunt. Cuius ratio eſt, quia quanuis actus ipſe de per ſe ſumptus honeſtus ſit, recipere tamen aliquid ob illius expeditionem,turpe,atque inhoneſtũ eſt. Ideóque actus ipſe vitiatur:prout in ſimili dixit Barto. in l.Titio centum.§.1.nu.1.ff.de cond.& demonſtr.vbi etiam Paul.n.4.& cæteri Scrib.Idem Bar.in d.l. illæ autem.ff.de hæred.inſtit. n.1.

¶Hæc autem quando pecunia ab electo, ſeu alio eo ſciente,vel mandante electori pro ipſo eligendo data, ſeu promiſſa eſt, clarè procedunt: ſed quando ipſo electore, ignorante electori ab alio, pecunia data ſeu promiſſa eſt, vt ipſum eligeret, dubia videntur. Iniuſtum namque videretur electum abſque culpa ſua, ex facto alterius, proprio iure priuare, præſertim ſi ipſe aliàs dignus, vel etiam dignior eſſet.

¶ Sed verùs eſt, electionem pecunia electori pro 41 ea expedienda data vel promiſſa factam vitiari: quanuis electus eam pecuniæ dationem, vel promiſſionem ignorauerit.Quod probatur ex text.in c.nobis.de ſimo. vbi diſponitur electionem ſimoniacè factam vitiari, etiamſi electus id ignorauerit, niſi probetur pecuniã ab alio in eius fraudem, vel datam,vel promiſſam fuiſſe.Idque ex illo tex. Abb.atque communiter Scrib.annotare ſolent,id ipſum etiam probatur ex tex. in ca. de ſimoniace iuncta glo.verb.*remanere.*eod.ti.& in c. ſi alicuius. de electio.vbi etiam communiter Scrib.id notant. Cuius dicti ratio eſt, quia peccatur in forma electionis, quæ gratis facienda foret, vt in locis ſupra citatis Doct. aduertunt.

¶ Et quanuis prædicta iura loquãtur in electione de beneficio ſpirituali facta, pari ratione ad alias electiones, in quibus pecuniæ datio vel promiſſio iure interuenire non poteſt,extendenda ſunt, cùm etiam in eis peccetur in forma electionis,ea namque liberè expedienda eſt,nec pretio interueniẽte, fieri poteſt. Ideóque ſi contra formam à iure introductam electio fiat, nulla eſt, ſiue is in cuius fauorem ſit, ſiue quiuis alius eo ignorante præmium pro ipſo eligendo, promittat. Aequè namque corrumpitur animus eligentis ex pretio à tertio ſibi dato,vel promiſſo,ac ſi ab ipſo electo ſibi daretur, vel promitteretur, qua ratione ſententia venalis indiſtinctè nulla eſt, ſiue is in cuius fauorẽ pronuntiatur, ſiue quiuis alius eo ignorante iudicem corruperit. Vt in ſpecie dixit. Salice. in l.1. C. de pœn.iud.qui mal.iudicar.n.9.l.venales.C quando.prouo.non eſt neceſſe,vbi id Scrib.ſimpliciter, æque indiſtinctè verum eſſe profitentur. Quod etiam in hæredis inſtitutione ab omnibus indiſtinctè

Universidad de Sevilla Biblioteca

stinctè etiam, atque simpliciter resolutum est. Ea namque si pretio facta fuerit nulla est, siue pretium ab instituto, siue ab alio, eo ignorante promissum fuerit. Quod planè cõprehenditur, ex his, quæ not. Paul. in l. Titio Centum. *l.* 1. ff. de cond. & & demonst. nu. 3. & ex his, quæ ibidem, & in l. illæ. ff. de hæredibus inst. Bar. & communiter. Scriben. annotare solent. Solum namque considerandæ erit scientia, seu ignorantia electi ad hoc vt ipse aliàs puniatur, vel in eligibilis remaneat. Non autem ad hoc vt electio valida sit: prout in d. ca. nobis, & in d. c. si aliquis, omnes Scriben. resoluunt. Quod verum atque probabile mihi videtur, si enim contrarium diceremus, fraudibus, atque illicitis pactionibus via aperiretur. Posset namque facillimè is, qui eligi prætendit per interpositam personam electori pecuniam, vt ipse eligatur, vel dare, vel promittere, quo non probato electio turpissima, atque pretio facta valebit, ideóque iustiùs, videtur nullo pacto electionem venalem admittere, nec tolerare.

44 ¶ Illud tamen prætermittendum non erit, quòd si ab aliquo tertio pro alio eligẽdo pecunia data, vel promissa fuerit præsumi debet, ipso elegẽdo mandante, datam, seu promissam fuisse, non enim præsumitur, quem delictum cõmittere, vel pecuniam suam in eo, quod alterius commodum contingit 45 expendere. Quod dixit Alber. in l. 2. §. si quis ita in suo per text. ibi. ff. ne quid in loco pub. vbi inquit, delictum semper præsumendum esse commissum fuisse ab eo, qui ex illo commodum sentit, vel ex eius mandato. Quod etiam dixit Lapus allega. 123. n. 3. vbi allegat Quintil. dicentem neminem præsumendum esse commisisse maleficium, quo alius vsurus est, nisi ex mandante vel sciente. Idipsum etiam dixit Cicer. lib. 2. de finib. bonorum & malorum, pag. 8. ad fin. in hæc verb. *Apud homines prudentissimos agitur, qui intelligunt neminẽ, vel minimum quidem malè factum, sine causa admittere.* Idque probari videtur ex tex. in l. videamus §. non enim. ff. de in lit. iur. & in c. constitutis. de testi. vbi Feli. n. 1. Idem Felin. qui plura refert. in c. Petrus. de homin. nu. 2. cum seq. vbi inquit, hoc clariùs procedere, vbi à consanguineis, vel famulis delictum commissum est. Quod etiam ex pluribus comprobat Carol. Ruin. in rep. leg. 1. §. nuntiatio. nu. 176. ff. de nou. ope. nuntia. Hyppol. in Rub. ff. ad l. g. Cornel. de falsi. n. 12. Aymon. cons. 75. n. 17. & alibi sæpè Scriben. Et hæc de prima specie, scilicet, quando electio in liberam eligentis facultatem commissa est, dixisse sufficiat.

46 ¶ In secunda specie principali: quãdo scilicet non eligentis liberam, atque absolutam voluntatem: sed solum in eius arbitriũ electio per huiusmodi verba cõmissa fuerit, dicendum est non posse eligere indignũ indignitate facti: sed necessariò deparer §. rogo. ff. eodẽ. l. virũ. §. cũ quidam ff. de reb. dub. Bar. & Scrib. in l. 1. ff. de leg. 2. l. in personã. §. 1. ff. de regulis iuris. Valebit tamen electio si in casu de quo agimus, electus dignum eligat prætermisso digniori, glo. ordin. in d. l. cùm quidam verb. *qui non offenderit.* Quam ibi Bar. n. 6 & communiter Scrib. sequuntur. gl. consimil. in c. constitutis. in 3. de appell. verb. *maior vitium.* Quam ibidẽ etiam Anto. Abb. Dec. & communiter Scrib. sequuntur, alis in cap. cùm inter canonicos de electio. verbo. *aliam.* ad fin. & in c. quoniam. verb. *qui maioribus.* de iure patro. & in c. licet ergo. 8. q. 1. & in ca. vltimo verb. *sanctiones.* de officio custo. Pro quibus est. tex. in c. cùm nobis. de electio. vbi Abb. Dec. & Scrib. communiter id notant. Dec. cons. 129. n. 2. Couar. in regula peccatum. de regulis iuris. lib. 6. 2. parte. §. 9. nu. 4. & est communis, ac vera resolutio: tam in electione, quæ ex dispositione hominis, quàm in ea, quæ ex legis dispositione procedit, vt in d. locis. Scrib. resoluunt. optimèque probat Padilla. in d. l. cum quidam. n. 18.

¶ Huius autem conclusionis ratio ea est: quia si 47
non sufficeret, quo ad ius fori dignum, prætermisso digniori eligere, quælibet electio facillimè calumniam pati posset: cùm in foro extetiori nõ facilè æstimari, seu librari possent eligendorum merita, vt appareat quis eorum optimus sit, in eisque æstimandis, lites ac etiam alia inconuenientia accidere possent. Ideóque conuenientius legum, atque etiam sacrorum Canonum latoribus visum fuit, electionem digni prætermisso digniori tolleratè: quàm in aliorum meritis æstimandis tot litibus, atque inconuenientibus viam aperire. Quæ ratio colligitur, ex Scriben. quos paulò antè citauimus, illamque assignarunt Soto de Iustitia & iur. lib. 3. quæstione 6. articul. 2. vers. Subrexitur. Deinde, Couarr. in d. regula peccatum. 2. par. § 7. nume. 4. Pinel. in l. 2. C. de rescind. vend. 2. part. c. 1. num. 19. vbi ad id etiam Thom. Fortu. & Afflict. in idem adducit, eáque ratio ciuilis, ac moralis est.

¶ Ex qua ratione comprehenditur erroneum esse 48
id quod not. Abb. in capit. constitutis. de appella. numer. 6. vbi inquit, illud quod dici solet, valere electionem factam de digno omisso digniori, intelligendum esse. nisi à principio fuerit appellatum in casu, quo dignior non eligatur. Tunc enim electio de digno facta omisso digniori appellatione pendente, cassanda erit. Cuius dictum sequitur Dec. ibidem numero quinto. & Lambert. de iure patro. lib. 2. part. 1. quæstione 10. articul. 3. glos. in pragmatica Sanctione titul. de elect. §. ego. N. verb. vtiliorem. Hæc namque opinio vera non est. Cùm enim electio digni, omisso digniori, ex eo tolleretur, vt eligendi, ab innumeris litibus retrahantur, non possumus percipere rationem differentiæ inter eam electionem, quæ appellatione præcedente facta fuit, & illam, quam appellatio non præcessit: cùm ea appellatio litibus etiam iter aperiat, nec iusta intelligenda sit. Iura namque non permittunt super eligendorũ præcedentia litigare: si omnes alioqui digni sint. Ideòque contraria opinio verior censenda erit, eamque probat glos. in d. cap. licet ergo. verbo. *qui præstantior*, ante fin. 8. quæstione. 1. Quam malè pro sua opinione Abb. in d. capit. constitutis adduxit. Cuius glos. opinionem sequuntur. Imol. & Philipp. Franc. in d. cap. constitutis. Idque ipsum sequutus fuit Didac. de Couarru. in d. regula peccatum. 2. part. §. 7. numer. 3. reprobans opinionem Abb. & eorum, qui illum sequuntur. Eaque opinio aduersus Abb. & cæteros proculdubiò verior mihi videtur.

¶ Verba autem, ex quibus comprehenditur electionem non in meram voluntatem eligentis: sed 49
in eius arbitrium commissam fuisse, hæc sunt, veluti si Maioratus instituto electionem commisit alicuius arbitrio, iudicio, discretioni, vel ita, vt electio

vt electionem faciat: prout sibi visum fuerit, vel placuerit, seu arbitratus fuerit, vel similia verba dixerit, quæ ex iuris dispositione non liberam voluntatem, seu arbitrium liberum: sed boni viri arbitratum comprehendunt, vt resoluit Bart. in extrauag. ad reprimendam. in verbo, videbitur, & in l. fideicõmissa. §. si sic. ff. de lega. 3. & in l. 2. ff. de lega. 2. vbi D. Anton. de Padilla. nu. 12. cum sequenti. Alexan. qui plura refert. in l. si sic. ff. de lega. 1. Felin. in cap. 1. de constitutionib. nu. 54. vbi latissimè prosequitur materiam. Ias. in §. in bonæ fidei. nu. 14. insti. de actio. & alibi sæpè Scrib.

50 ¶ Sed quamuis hæc omnia, quæ prædiximus, quo ad ius fori attinet, vera sint, in foro tamen conscientiæ contrarium dicendum erit: imò, q̃ is, cui electio, siue liberè, siue limitatè cõmissa est, non possit indignum indignitate facti, vel iuris eligere. Nec etiam eligere possit illum, qui dignus est, omisso digniori, sed q̃ præcise, ac necessariò, semper dignior eligendus sit. Quod dixit Frederi. de Senis consil. 90. incipien. Punctus dubitationis. Anto. de Buttrio. in c. constitutis. nu. 3. de appella. vbi Abb. nu. 7. & 8. & cõmuniter Scrib. id not. quorum opinionem asserit communem esse ibi. Deci. num. 5. & Gometius. in c. vt animarum de constitutionibus. lib. 6. nu. 22. Pala. Ruut. in rep. c. per vestras. de dona inter vir. & vxo. 3. notab. §. 26. Soto qui plures ex Theologis idem censentes refert, de iusti. & iur. lib. 3. q. 6. artic. 2. vers. Nona conclusio vbi latissimè prosequitur materiam Cæsar Lambert. de iure patro. lib. 2. par. 1. q. 10. artic. 3. Dida. de Couarr. in regula peccatum de regul. iur. lib. 6. 2. par. §. 2. nu. 4. D. Ant. de Padilla. in l. cùm quidam. ff. de lega. 2. nu. 19.

¶ Pro hac autem opinione Abb. & Scrib. in d. cap. constitutis allegant tex. in c. si quis iusto. §. porrò
51 de electi. lib. 6. vbi disponitur, quòd si quis habeat duas voces vnam nomine proprio, & alterã nomine alieno, non potest vnum nomine proprio alterum verò alieno nomine eligere, cuius ratio secundum glo. ibi verb. *nihil agit*, & cõmuniter Scrib. ea est. q̃ cùm in foro conscientiæ quis meliorem eligere astrictus sit, hæ duæ voces sunt inseparabiles: cùm nõ nisi vnus cæteris melior esse valeat. Quã rationem sibi quodammodo tribuit Abb. in d. c. constitutis. nu. 8. eámque etiam ibidem communiter Scrib. sequuntur.

52 ¶ Quæ ratio decidendi ad tex. in d. §. porrò, quamuis cõmuniter ab Scrib. probata sit: mihi autem nũquam placere potuit. Vidi namq; pluries quorundam ex eligendis merita adeò æqualia esse, vt inter duos vel tres nõ possit discerni ab electoribus, quis melior, vel magis idoneus sit, qui ex eo præsertim vnum ex eisdem, cæteris præferre solent. q̃ vnus, non plures, ad officiũ, seu beneficiũ eligẽdi sint. Quod si duos, vel tres eligere possent, proculdubiò duos, vel etiã plures æquè idoneos absq; cõscientiæ discrimine elegissent. Idq; mihi in electionibus dignitatũ spiritualium atq; officiorũ secularium, non semel accidisse memor sum. Quod etiã pari ratione posset ei, qui duas voces in electione habet, accidere: ita, vt ex duobus, quos æquè idoneos esse existimat, posset iustissimè, atque absq; conscientiæ discrimine vnũ nomine proprio, & alterum nomine alieno eligere. Ideóque non potest esse vera hæc ad illũ tex. decidẽdi ratio, cum ea euidenter naturali rationi, atq; his, quæ quotidie videmus ac sentimus, repugnet. Similiterq; nõ potest tex. ille pro præcedẽti opinio ne adduci: quãuis ea opinio aliàs vera, atque communis sit.

¶ Vera autẽ illum tex. decidendi ratio ea est, q̃ cũ 53
hæc electio, etiã si nomine duorũ fiat, ex vnico tamen consensu procedat, non potest negari: quum ex duorum nominatione facta ab vno, ea electio incerta non reddatur cùm non satis cõster, quem ex duobus ille magis idoneum ad officium, seu beneficium esse existimauerit: sed vel vnum, vel alium Ecclesiæ idoneum esse censuisse, dubiumq; in persona eligendi fuisse: quo casu electio ipsa tãquam incerta, seu alternatiua admittenda non est. Electio namque certa, atque præcisa esse debet, nec valet si alternatiua, dubia, seu incerta sit, vt probatur ex tex. in can. electionib. de electio. lib. 6. quam decidendi rationẽ ad tex. in d. §. porrò. assignauit Archi. in d. c. si quis iusto. nu. 3. eamq; nos ad tex. illum veram esse censemus reiecta ratione Abb. & Scrib. in d. c. constitutis & in d. §. porrò, quæ proculdubiò falsa, atq; erronea cẽsenda erit.

¶ Quãuis autem præfata opinio (de qua paulò antè meminimus) q̃ scilicet in foro cõscientiæ semper dignior, ac melior eligi debeat cõmunis, ac vera sit: plures tamẽ de ea dubitare solent, ex eo præ- 54
sertim, q̃ iura canonica disponant, electionem factã de digno, prætermisso digniori, validã esse. Ex quo fit, vt impossibile sit peccare illum, qui iuris canonici authoritate aliquid fecerit. tex. in c. qui peccat. 23. q. 4. Aliàs namque ius Canonicum animabus vinculum iniiceret, peccandique ansam electoribus tribueret, quod nullatenùs dicendũ est. Quæ ratio adeò vrgens visa fuit Perusino. in d. c. constitutis, vt ex ea contrariam opinionem secutus fuerit.

¶ Sed ad hanc rationẽ facilè responderi potest. Iu- 55
ra namq; Canonica non disponunt principaliter dignũ esse eligendũ: sed præferendũ esse meliorẽ, ac dignioremẽ. tex. in c. licet ergo. 8. q. 1. Permittunt tamen. q̃ dignus eligi possit, etsi dignior prætermittatur, vt vitẽtur maiora incõuenientia, vt inquit, glo. in d. c. licet ergo. verb. *qui præstantior.* & probat tex. in c. quia propter. de electio. & in d. c. cõstitutis, vbi cõmuniter Scri. id notant. Cùm igitur hęc nõ sit præcisa iuris Canonici dispositio: sed vnius mali permissio: ne totus mundus litibus inuoluatur, & vt maiora etiam mala vitentur: cõsequens est, vt is qui id fecerit nõ minus à peccato liberetur, quã qui publica lupanaria exercuerit, vel alia peccata cõmiserit. Quæ à iure etiam Canonico, vt maiora mala vitentur permissa sunt, idque in electione loquens sic in effectu resoluit Deci. in d. c. constitutis. de appellatio. num. 5.

¶ Quod etiam in simili cõprobatur, ex eo q̃ quã- 56
uis verũ sit, quòd ex iuris etiam Canonici dispositione permissum sit, contrahentib⁹, vt ad inuicẽ se intra dimidiam decipere valeant, vt probatur, ex tex. in capit. cùm dilecti. de empti. & vendi. vbi Scrib. id not. illud tamen in foro conscientiæ licitum non est. Imò peccat is, qui contrahentem secum etiam intra dimidiã deceperit: Canon namque hoc disponens permissorius, non autem iussorius est: ideóque à peccato non liberat. Idque colligitur ex Innoc. in cap. in ciuitate. de vsur. vbi Ant. num. 9. Abb. num. 6. Ana. nume. 8. Id ipsum verum esse profitentur. Idẽ Abb. in c. quia pleriq; de immu. Eccle. nu. 28. Et est cõmunis opinio Theologorum, atque etiam Iurisconsultorum, vt eruditè resoluit Soto. de Iusti. & iure li. 6. q. 3. art. 1. vbi latissimè prosequitur materiã Fortu. in tract. de vlti-

Universidad de Deusto
Biblioteca

fine illati.17.nu.275.Curti.Iunior in l.penul.C.de pact.nu.8.& in l.precibus nu.25.C.de impub.Gomet in c.2.de cõst.lib.6.nu.5. Tiraq.de legib.cõnub.l.9.n.9. Dida.de Couar.lib.2.resolu.c.4.nu.11. Marti.Nauar.in c.nouit.nu.108. de Iudic.Pinel.in l.2.C de rescin.vend.1.par.nu.38.Aug.Beroius in c. cũ dilecti.de empti.& vẽdi.nu.30.cũ pluribus præceden.& seq.vbi id optimè declarat.Idq; etiã plenissimè prosequitur, atq; resoluit Ludo.Mesia à Germanica legione Põtius in suo Laconismo pragmaticæ taxæ panis cõclu.1.nu.129.cũ plurib.seq. Quæ opinio proculdubio vera, atq; cõmunis est: etsi Bald.in Auth.ad hæc nu.16. C.de vsur. Cuius opinio. sequuntur quãplures relati à D.Anton.de Padilla.in d.l.2. C. de rescindenda venditione.nu. 73.contrariam sententiã veriorẽ esse profiteatur. vbi etiã idem.D.Anto.de Padilla Bald.sequutus à cõmuni opinione discessit. ¶ Hæc autẽ Baldi opinio sequenda nõ erit:nisi deceptio etiã intra dimidiam cõtingens modica sit. Nec enim hoc, quod prædicimus,ad quãcunq; læsionẽ facilè trahendũ est:sed in magna, atq; notabili læsione intra dimidiã contingenti intelligendum erit:prout præfati Docto.aduertunt.Ex quibus pari ratione in simili cõprehendit eos, qui dignã, prætermisso digniori eligunt,peccare:quanuis Canon id permittat:cum illud permiserit non tãquam iustum:sed vt ex eo maiora mala, & inconuenientia vitentur:idque verissimum est.

57 ¶ Illud autem prætermittendum non erit, quòd quanuis is,qui dignum eligit, prætermisso digniori peccatum cõmittat: non tamen ad vllam restitutionem faciẽdam tenebitur: Ecclesiæ namque, seu Reipublicæ,ad quam dignum eligit, nihil restituere tenetur, cùm eidem dignum præposuerit, nec damnum aliquod ex ea electione sibi contigerit,nec etiam digniori,qui eligi debuerat: cùm is nullum ius, ad eandem electionem prætendere posset.Quod eleganter ex pluribus sic resoluit Hadrianus.in 4 sententiarum in tracta. de restitu.c. incip.Quia iam determinatum.Cuius opinionem sequitur, Domi.de Soto de iustitia.& iur. lib.4.q. 6.art.3.col.28. & 29.cum seq. Reprobata opinio. Caietani, qui contrarium censuit. Quam etiam Hadriani opinionem aduersus Caieta. sequuntur Dida.de Couar.in regula peccatum.de regu.iuris, lib.6.1.par.§.7.nam.6. & D.Anto. de Padilla.in l. cùm quidam. ff. de lega.2.nu.18. Quorum opinio probabilis videtur, ex rationibus, quæ à præfatis authoribus adducuntur, quas hic repetere non libet.

¶ Quod quando electio de digno facta fuit verũ est:si verò de indigno electio facta fuerit,dicendũ est electores teneri, ad restitutionem faciendam. Quæ quidem restitutio non debet fieri dignis,seu dignioribus,quibus officium,seu beneficium præstandum esset: cùm hi nullum ius considerabile, ad beneficium,seu officium illud prætendere possint:sed Ecclesiæ,vel Reipublicæ,cui ex electione indigni damnum contingit,ipsum damnum restituendum atque reintegrandum erit. Quod etiam dixit Hadrianus.in d.quæst.seu tracta.de restitu. Quẽ refert.& sequitur Domini.de Soto.d.quæst.3.art. 5.colum. 19 qui idipsum cõptobat similitudine œconomi, quem Dominus misit, ad conducendos operarios. Si enim ipse prætermissis operariis idoneis,alios non idoneos conduxerit,nõ tenebitur quicquã restituere idoneis, vel magis idoneis: sed domino,cui damnũ intulit,ex mala operariorum electione,quæ similitudo satis applaudet.

Hæc autem limitanda sunt, nisi edictũ propositum fuerit quo promittatur beneficij collatio,illi quem digniorẽ esse constiterit:prout in electione Canonicorũ magistralium,vel doctoraliũ: vel etiã cathedrarum seu prębendarũ collegij effici solet. In eo namq; casu,existimarem eũ, qui digniorem neglexerit ad damni restitutionẽ astrictũ esse,hìc namq; non solùm iustitia distributiua, sed etiam cõmutatiua violatur.Ex edicti namq; propositione quidã contractus vltro citróque obligatorius inter digniorem & electores resultat,quem tenẽtur electores præcisè obseruare:prout in simili in subhastatione dixit Barr.cõmuniter sequutus in l. licitatio in princ.nu.4.ff.de publi. & vecti. in qua promitti solet q̃ res dabitur plus offerenti: quãdo autem iustitia cõmutatiua violatur,absolutissimũ est illam violãtes teneri ad damni restitutionem, quod perpetuò menti tenendũ erit, vidi namque viros doctissimos hoc non rectè percepisse.

¶ Sed quanuis supradicta indistinctè vera forent: sciendũ tamẽ erit, electores in vtroq; casu saltim teneri ob violatam iustitiam distributiuã,vbi alia electio occurrerit,propẽsioriẽ curam habere illius dignioris prętermissi.Quod cẽsuit Soto.d.q.6.art. 3.col.30.Cuius opinio maximã æquitatẽ prę se ferre videtur.Ex quibus Hispani Scrib. frequẽter inferre solent,patentẽ, qui ex Regiæ facultatis virtute Primogeniũ instituit, in foro cõscientiæ teneri inter filios suos eligere,non solum dignũ,sed etiam digniorem: aliàs mortale crimen incurreret.Idque ipsum dicendũ esse in parentib⁹, qui ex legum Regiarum decisione Primogeniũ ex tertia, vel quinta bonorũ parte inter liberos instituunt, vel meliorationem faciunt. Quod dixit Io. Lupi. in repe.c.per vestras.de dona.int.vir.& vxo.3.notab.§.26.nu.1.cũ plurib.seq.for.magno.99.&100. Archiepiscopus Flor.3.par. suæ summæ.tit. 10.c.1. §.2.Segura.in rep.leg.vnũ ex familia.§.sed si fundum.ff.de lega.2.nu.70.Ludo.Gometius.in c. 2.de constitu.lib 6.nu.23.Anto. Gomer.in l. 17. Tauri. nu.18.Simanc.de Catholic.institu.c.9.nu.12.idem de Primogen. Hispan.lib.3.cap.3.vbi Ambros.idipsum existimantem refert.

¶ Hi autẽ omnes pro hac opinione vltra ea, quæ superius adducta sunt,allegare solent. tex.in l.fœminæ.C.de secund.nupt. vbi dispositum est,q̃ mater,quę debet filiis prioris matrimonij lucra eiusdem reseruare, possit vni ex eisdem illa prælegare:dummodò in illum,non ex sola voluntate, sed ex contemplatione meritorum iudicium suæ libe ralitatis direxerit.Quod etiam exemplo Esau, & Iacob, Ruben & Iudæ. Adoniæ & Salomonis, Cain & Abel, Ismael, & Isaac, & aliorum,inter quos,in veteri testamento prælati fuerunt minores natu Primogenitis,probare etiam nituntur.

¶ Sed hæc omnia, si bene considerentur nihil pro hac opinione stringunt. Ea namque, quæ de digniori præferendo prædiximus,in electionibus officiorũ,seu beneficiorum procedunt,nec ad bonorum patrimonialium distributionem extendi possunt.In bonorũ namque patrimonialiũ distri- 60
butione ſica à vero domino fiat, non potest acceptionis personarum peccatum cadere, nec iustitia commutatiua, nec etiam distributiua violari, vt resoluit Diuus Thomas 22.quæst.63. artic. ad primum.Quod etiam ex pluribus probat Soto de iusti.& iur.lib.3.quæst.6.artic.2. col.14 vbi id optimè declarat.

¶Non

6 ¶ Non etiã obstat tex.in d.l.fœminæ.Casus námque illius legis diuersissimus est, à casu legum Regiarum permittentiũ parenti filium in tertia, & quinta bonorum suorum parte meliorare, seu à facultatibus ex quibus parenti permittitur, vt in persona vnius filij possit Primogenium instituere. Illæ námque leges, atque Regiæ facultates liberam parentibus facultatem concedunt, vt in quocunque ex filiis quem voluerint,Primogeniũ instituant,seu prælegatum,aut meliorationem faciant.Dicta autem lex fœminæ, non sibi liberam facultatem:sed restrictã, ad qualitatem meritorũ concedit.Ideóque,de vno casu ad alium argumentatio non procedit: cum facultas,siue à lege,siue ab homine concessa in specifica forma seruanda sit.l.diligenter.ff.mandat.tex.in c.cum dilecta,vbi latissimè per Scrib.de rescrip.

¶ Ratio autem differentiæ inter decisionem tex. in d.l.fœminæ,& leges, ac facultates Regias hæc est,quia in casu d.l.fœminæ,mater disponit de bonis mariti, quæ hac lege acquisiuit,vt liberis primi matrimonij restituere teneretur, & in quibus liberum dominium non habet, nec etiam alienãdi facultatem. In casu autem legum,ac facultatũ Regiarum pater disponit de bonis propriis liberis,in quibus liberum etiam dominium, atq; alienandi facultatem habet, & quorum ipse est verus moderator, & arbiter: quamuis tempore mortis legitimam liberis relinquere astrictus sit.Ideóque non mirum,si in primo casu stricta facultas:in secundo autem ampliſſima parentibus erga liberos concessa sit. Quæ ratio differentiæ inter has leges vera mihi videtur, idque de intellectu illius legis dixisse sufficiat: quamuis aliter, atque etiam eleganter eam legem interpretatus fuerit Peralta.in l.cum quidam.ff.de lega.2.nũ. 18. qui in id omninò videndus erit.

62 ¶ Similiter etiam non obstant veteris legis exempla. Veteris namque testamenti instituta ius Primogenituræ,atq; ætatis,quo ad hęc potiùs:quàm alias qualitates assiduè sequũtur. Idque Tiraquel. de Primoge.quæst. 1. num.13. ex pluribus probat. Quod si ex aliquibus causis interdum diuina permissione Primogenia filiis natu maioribus ablata fuerint, aliisque minoribus natu assignata, illud quod mysticè, atque ex aliis causis factũ fuit, in consequentiam trahendum non est. Imò nec in testamento veteri statutum inuenietur Primogenituræ ius non filio maiori natu:sed meliori relinquendum esse:nec si id statutum fuisset præcepta legalia,seu iudicialia legis veteris nos astringunt, nisi quatenùs nouo testamento approbata fuerint:prout resoluit D.Thom.2.2.quæst.87. artic.1. 63
Domi.de Soto.qui præ cæteris latissimè, atq; eleganter id declarat de iusti.& iur.lib.2 q.5. artic.4. Tiraq. qui plura refert de retractu. Lignagier. in præfatione nu.8 cum seq.

64 ¶ Qua ratione cõtraria sententia: imò quòd possit pater in persona filij maioris natu Primogeniũ instituere, dummodò indignus nõ sit, prætermissis filiis dignioribus,verior aliquibus visa est:quãuis prima opinio turior,atque bonis moribus conuenientior sit. Quod verum esse constanter professus fuit Peralta.in l. cùm quidam. ff. de lega 2. nu.18.atque etiam D. Didac. de Couart.qui optimè loquitur in proposito in rep. regu. peccatum de regul.iur.lib.6 2.par.§. 7.nu.7. Quem refert.D. Ant.de Padil. in d.l.cum quidã.ff.de lega.2.nu.20. vbi eius opinionem,nec approbat, nec improbat.

¶ Quę opinio probabilior efficietur:si sequamur 65
aliã,quã plures,atq; non contemnendæ opinionis viri sequũtur,quòd scilicet id,quod diximus, q̃ in foro conscientiæ is,cui electio cõmissa est,tenetur eligere digniorem,procedat:solùm in beneficijs Ecclesiasticis: in secularibus verò officiis sufficiat dignũ eligere, & si dign or prætermittatur. Quod in specie profitentur Caieta.in summa. verb. Electio.col.4.atq; Bartho.Fume⁹.in sua summa verb. electio.nu.5.Si igitur ad officia secularia sufficit eligere dignum: etiã prætermisso digniori, à fortiori id ipsum dicẽdum erit, in electione, quæ fit, ad bona patrimonialia & secularia absq; iurisdictione.

¶ Hæc autem opinio vera,ac tuta nõ videtur:cùm 66
iure ciuili statutũ sit meliores, ac nobiliores ad magistratus seculares eligendos esse: prout iure Canonico in beneficijs Ecclesiasticis præcipitur, vt probatur ex tex.in auth.vt iudices sine quoquo suffragio.§. eos aũt.coll. 2. ibi *honestiorum quoſdam ad aũministrationes dirigere.*Et iterũ ibi *testimonium habens.* Et quidẽ quia sit optimus tex. in Aut. de defenso.ciuit.in prin.vers.interim.ibi. *Sed inuicẽ vniuersi nobiliores.*vbi.gl. verb. *nobiliores.* inquit. Nota nobiliores esse eligendos.Quam ibidem Scrib. sequuntur.lex.ad subeunda.C.de Decurio.lib 10.ibi *Dignissimi meritis & facultatibus.*Thomas Grãmaticus consi.6.n.11.l.1.ti.4.lib.2. in noua legum Regni collectione.Ideóque non est, cur in hac parte absque lege,& ratione inter beneficia Ecclesiastica,& officia secularia differẽtia assignetur.Quod ex eo præcipuè dicendum erit,quòd si eligens dignum, omisso digniori, ad quodcunq; beneficiũ Ecclesiasticum: etiam simplex peccat mortaliter, vt ex supradictis apparet,à fortiori idipsum dicẽdum erit in eligente dignum, prætermisso digniori, ad officium seculare, est quo totius Regni regimen,Ecclesiasticique,ac secularis status moderatio plerunque dependet,in cuius electione maius periculum: quàm in vnius simplicis Canonici,seu beneficiati versatur, vt plusquàm notissimum est, qua ratione non facile prædicta opinio admittenda erit.

¶ Sed quanuis articulus hic quo ad Primogeniorum institutionem satis dubius ex superius adductis reddatur, ego tamen, qui ex animi instituto profiteor dubia, quæ in hac materia occurrerint, congrua distinctione resoluere non possum in hac re tam frequenti, vtili, atque etiam necessaria meum iudicium non interponere.Ideóque pro huius articuli vera resolutione sic distinguendũ esse censeo.Aut enim ad Maioratum seu tertij, & 67
quinti meliorationem eligitur is, qui dignus est: quanuis dignior prætermittatur. Aut eligitur is qui indignitate facti indignus est, digno, atque etiam digniori prætermisso.

¶ Si dignus, digniori prætermisso electus fuit, subdistinguendum etiam erit. Nam aut electio facta fuit ab ipso primo institutore,qui est dominus bonorum, ex quibus Primogenium,seu melioratio constituitur,aut ab alio,cui primus instituror facultatem eligẽdi concesit.Si à primo institutore electio facta fuit,dicẽdum erit, q̃ si ipse dignum inter filios elegit, nõ peccaret:si digniorem prætermiserit. Cùm enim ipse bonorũ suorũ verus dominus sit, legibúsque ac Regia facultate sibi concessum fuerit, cuicunque filiorum ea bona iure Primogenij, vel meliorationis relinquat, nec in hac specie de Reipublicæ, seu Ecclesiæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

regimine, nec alia re simili agat: cõsequens est, vt liberè possit dignũ eligere, digniori prætermisso: cum vt superius dictum est, in bonorum patrimonialium distributione de acceptione personarum agendum non sit, posito quæ pater ex affectione ea bona filio, qui dignus est iustè relinquere: et si dignior prætermittatur. Quod apud me verissimũ est præsertim si is, qui dignus est, Primogenitus sit. Non enim scimus legem, nec rationem, quæ in contrarium constringat.

68 ¶ Quod adeò verũ est, vt hoc nõ solùm procedat in bonis patrimonialibus nullã administrationem habentibus: sed etiã in his bonis, quib⁹ iurisdictio seu administratio annexa est: veluti si fiat Maioratus, de Ducatu, seu Comitatu vel oppidis, seu Castris, cũ territorio, atq; Iurisdictione. Nam quãuis is, cui electio ad similia munera, in re aliena concessa est, teneatur, (vt superius ostendimus,) ad ea meliorem eligere, is tamen qui ea ex propriis facultatibus instituit, non tenetur digniorem eligere: sed sufficit: si ad id dignum elegerit. Quod 69
probatur ex tex. in c. monasterium. 16. q. 7. vbi disponitur quòd is, qui ex proprio patrimonio Ecclesiam, seu oratorium construxit, potest eidem præferre, quem voluerit: dummodò indignus non sit quod glo. ibidem verb. *ne malus*, & communiter Scrib. sic resoluunt. Idque ex eiusdem text. decisione probat Cæsar Lambert. de iur. patro. lib. 2. 1. par. q. 10. artic. 3. num. 17. vbi inquit, generaliter patronum non teneri eligere digniorem: quamuis id ad solum Ecclesiæ, vel oratorij fundatorem, de quo tex. ille loquitur restringere debuisset. In quo rectè taxatur à Didac. de Couar. in regula peccatum. de regul. iur. lib. 6. 2. part. §. 7. num. 1. versic. 4. Sed & hoc ipsum, ex decisione tex. in d. c. monasterium. Sic etiam resoluit Dominicus de Soto de Iusti. & iur. lib. 3. q. 6. art. 2. col. 14. quod probabile videtur.

¶ Si verò electio de persona digni nõ ab ipso domino bonorum, sed ab alio, cui facultas eligendi concessa est, facta fuit, subdistinguendum etiam erit. Nam aut sibi libera eligendi facultas concessa est, aut in eius arbitrium relicta. Si libera facultas eligendi alicui concessa est, plurimùm etiam refert intelligere vtrum ad bona patrimonialia absque administratione: an cum administratione, seu Iurisdictione concessa fuerit.

¶ In primo namq; casu sufficiet, ad bona patrimonialia, cui administratio annexa non est, dignum eligere: cùm ex hac electione, nec Respublica, nec alius quispiam lædi possit, liberáque facultas eligendi: non autem rationi, nec arbitrio restricta eligenti concessa fuerit. Quo casu nullo iure dispositum est, electorem astrictum esse digniorem eligere: cùm iura, quæ in contrarium adduci possunt in electione ad officia, seu beneficia id disponant, nec ad bona patrimonialia extẽdenda sint. Quod ex rationibus de quibus superiùs meminimus, probari potest.

¶ In secundo autem casu tenebitur elector necessariò eligere digniorem: cùm de Iurisdictione, atque Reipublicæ administratione tractetur, in qua cui in officiis, atque beneficiis decisum est: quanioratus dominus possit in hac specie dignam eligere, prætermisso digniori: id tamen electori qui rerum, ad quarum successionem electio facienda est, dominium non habet, non permittitur. Idque probatur ex eo, quod supra isto. c. nu. 69. adducimus. Quod etiã pari ratione in Maioratu, cui ius patronatus ad præsentandũ ad beneficia seu officia seculatia iurisdictionem habentia, seu Collegarum, vel Magistrorum electio, vel aliquid simile competit, dicendum erit.

¶ Si verò electori non libera facultas: sed arbitrio atque rationi subiecta cõcessa fuerit, dicendũ erit nõ sufficere eligenti, in foro cõscientię dignũ eligere: sed necessariò debere eligere digniorẽ. Hoc namq; verisimile est, eum, qui electionẽ concessit, optasse: cùm his verbis electionẽ concesserit, nec potest elector formã mandati contemnere: sed illam tenetur præcisè, atq; ad vnguẽ obseruare. Et quanuis iure fori: quando eligẽdi facultas per huiusmodi verba concessa est, sufficiat electorem dignum eligere: hoc tamen non ex eo toleratur, q̃ non sit verisimile illum, qui eligendi facultatem per hæc verba cõcessit, voluisse, q̃ elector eligeret digniorem: sed vt vitarentur lites, quæ ex meritorum collatione, seu æstimatione sequerẽtur: vt superiùs ostensum est. Quæ ratio in foro conscientiæ non militat, quod tam in electione bonorum, quibus administratio annexa est: quàm aliorum bonorum patrimonialium procedit. Et hæc de prima specie principali, vbi scilicet dignus electus est, dixisse sufficiat.

¶ In secunda specie principali: vbi scilicet non dignus: sed indignus indignitate facti eligitur prætermisso digniori, plurimum etiam refert intelligere: an de electione facta à primo institutore bonorum ipsorum domino, seu ab alio ex eius commissione tractemus. In primo namque casu dicendum erit, non posse primum institutorẽ ad huiusmodi successionem filiũ indignũ indignitate facti eligere. Cùm enim leges, seu Regiæ facultates inter liberos permittant parenti vnũ ex eisdẽ ad Primogenij, seu meliorationis successionem eligere, quamuis ex stricto legum rigore posset indignum indignitate facti, dignis, seu etiã dignioribus præferre, nõ debet hoc sibi in cõscientię foro licere. In hoc nãq; foro permissio legis præsertim ciuilis, à peccato nõ liberat: si id, quod lex permittit inhonestũ, atq; contra charitatẽ ac rationẽ sit, vt supra isto. c. nu. 56. apertè probauimus. Hoc autẽ quod lex permittit si ad hanc speciem extendẽdum foret, procul dubiò inhonestũ atq; impium, ac irrationabile futurum esset. Quid enim magis honestati atq; etiã pietati, ac rationi contrarium excogitari posset, quàm q̃ pater filio iniquo, vitiisq; enormissimis dedito possit maiorem partẽ bonorum suorum relinquere, cæteris q̃ filiis dignissimis modicam eorum portionem assignare? ideóque dicendum erit, in conscientiæ foro hoc sibi non licere, quod in Maioratu à parente ex Regia facultate: etiam de legitima filiorum instituto longè potiori ratione dicendum erit.

¶ Sed quanuis hæc in Primogenio ex Regia fa- 70
cultate instituto, atque etiam in melioratione tertij procedant: quo ad quintam autem bonorum portionem dubia videntur: imò procul dubiò existimamus posse parentẽ in foro conscientiæ quintam bonorum suorum partem filio indigno indignitate facti prælegare: dummodo is capax successionis sit. Cùm enim possit quintum cuicunque etiam extraneo relinquere, nec filius ius aliquod ad illud prætendere possit, à fortiori poterit illud prælegare filio: etiam indigno indignitate facti, cùm ex hoc exteri filij non fraudentur,

nec

nec quispiam alius possit iure cõqueri. Non enim hic potest dari electio, nec per consequens indigni prælatio. cum non sit certum personarum genus inter quas necessariò distribui debeat: sed liberè possit vnicuique conferri.

¶ In secundo casu: quando scilicet melioratio nõ fit ab ipso domino: sed ab alio ex eius commis- 71
sione quantumcúnque amplissima, dicendum est, non posse indignum digno, seu dignori præferre, quod tam in tertio: quàm in quinto: quam in Primogenio, seu in quacunque alia successionis electione, verum esse mihi satis compertum est: quãuis enim hoc iure fori eligentibus præmissum sit hæc tamen iuris communis facultas à viris Christianis alienissima esse debet. Is namque qui alicui eligendi facultatem concessit quibuscunque verbis, ea concessio facta fuerit, credendum est non voluisse indigni electionem permittere: sed potiùs id, quod ipse in re sua faceret eidem faciendum commisisse. Ideóq; ea facultas in foro conscientiæ potiùs restringenda quàm ampliãda erit, nec poterit indignus absque conscientiæ discrimine ab eo, qui veluti arbiter, seu rei alienę administrator electus est, cæteris filiis dignis, seu etiam dignioribus præferri: quãuis is qui dominus esset, id in aliquo casu facere posset, vt supra isto c. nu. 60. & num. 69. ostensum est. Idque comprobatur ex eleganti doctrina Bart. in l. quanquam. ff. de ritu nupt. vbi in eiusdem legis summario inquit, q̃ in arbitrio alicui concesso non comprehenditur, quòd possit indignum eligere: etiam si concedens arbitriũ illum eligere potuisset. Quæ omnia cùm casus acciderit summè notãda atq; consideranda sunt: ne forsan Maioratuum institutoribus erronea conscientia vincula, siue strictæ, siue etiam amplæ potestatis iniiciat.

¶ In hac autem re summè etiam aduertendũ erit 72
illud, quod supra isto. cap. nu. 57. diximus quod licet: quanuis Maioratus institutor aliquando, ex electione digni, prætermisso digniori peccare possit, nullo tamen pacto ad restitutionem tenebitur: quanuis quando indignum elegerit, ad restitutionem teneatur: si Maioratui iurisdictio, seu administratio annexa fuerit: quæ restitutio Reipublicæ, quæ læsa fuit, facienda est, non autem ex electione etiam indigni aliis fratribus dignis, seu dignioribus aliquid eligens restituere tenebitur.

¶ Illud etiam prætermittendum non erit, in casi- 73
bus, quibus dignior eligendus est, nõ censendum esse meliorem inter filios ad Maioratus successionem: eum solũ, qui sanctior, vel literis præstãtior sit: sed illum, qui ipsi Maioratui regendo atq; administrando, ac ad eius onera subeunda aptior, atq; competentior fuerit: etsi literis, seu sanctitate ab alio præcedatur. Ideóque poterit iustè elector illũ absq; cõscientiæ discrimine, ad Maioratus successionẽ eligere qui cæteros filios militiæ strenuitate, atque ciuili vrbanitate, similibúsque qualitatibus, quæ in nobilibus requiri solent, superaneritquanuis ipse ab eis in aliis qualitatibus literatũ, seu religionis vel similib⁹ superetur. Cùm enim hæc electio nõ ad dignitates spirituales, sed ad bona temporalia, quæ à nobilibus huiusmodi communiter possideri solent, facienda sit: consequẽs est, vt hæ qualitates in earum electione consideranda sint, quæ in similibus viris requiruntur, non autem illæ, quæ ab eorum professione, quodammodo extranea, seu nõ adeò peculiaria sunt, quod eligentium arbitrio potiùs cõmittendum erit. Idque in simili sic resoluit Abb. in c. cùm in cunctis in princ. num. 4. de electio. Diuus Thom. qui optimè loquitur in proposito. Quodlibet. 6. arti. 9. Palat. Ruui. qui plura refert in rep. c. per vestras. de dona. inter vir, & vxo. 3. notab. §. 26. num. 12. cum sequen. fol. magno. 100. Didac. de Couarru. in d. rep. reg. peccatum. 2. par. §. 6. nu. 4. versic. dignior verò. Soto de iusti. & iure lib. 3. quæst. 6. artic. 2. colum. 12. in princ.

¶ In his autẽ non adeò anxiè ac strictè procedendum est, vt ex quocunque meritorum excessu statim dicendum sit, eligentem dignum prætermisso digniori mortaliter peccare: sed in hoc solum excessus notabilis: non autem minimus considerandus erit. Non enim Deus cogit nos tam anxiè per sonas explorare: sed secundum prudentiã pro rei qualitate, & cõditione: prout optimè explicat Soto. d. lib. 3. quæstione. 6. artic. 2. col. 11. ad fin. q̃ in id omninò videndus erit. Idque, verum mihi videtur, dũmodò id bona fide, & absque dolo factũ fuerit. 74

¶ Sed & ille, qui ad Maioratum electus fuit, præ- 75
termisso digno, seu digniori non peccat, nec ad aliquam restitutionem tenebitur, si electionem acceptauerit. Non enim ad ipsum: sed ad eligentem examinare hoc spectat. Quod in specie sic resoluit Domi. de Soto. de Iusti. & iur. lib. 3. 6. q. artic. 1. col. 14. Idque probabile mihi videtur: dummodò electus dignus sit, vel saltim non sit indignus indignitate iuris: quanuis indignitate facti indignus sit. Cùm etiã indignus indignitate facti Maioratus successionis capax esse possit. l. cum similib. ff. de lega. 2.

¶ Nec obstat illud, quod scripsit Inno. in c. cum 76
in cũctis de electione in princip. vbi inquit, quòd acceptans officium, seu dignitatem, ad quam electus est, peccat mortaliter: si non habeat sufficientem scientiã. Cuius dictũ tãquam notabile refert, & sequitur Abb. ibidẽ nu. 4. vbi plura in eius cõprobationẽ adducit. Pro quib⁹ facit tex. in c. cum sit. de ætat. & qual. ibi. *Et ordinatores, & ordinatos gratũ vltioni decernimus subiacere*, vbi Scri. plura in idem adducere solẽt: ea namq; intelligenda sunt: quando is, qui eligitur ad beneficium, seu dignitatem, est incapax eiusdem: veluti si non habeat scientiam, quæ à iure requiritur, ad hoc, vt sit capax eiusdem beneficij, seu dignitatis: seu aliàs eiusdem beneficij incapax sit. Secus autem in eo, qui capax est successionis, quæ sibi ex electione assignata est: quãuis enim alius dignior, vel æquè dign⁹ inueniatur, hoc ipse examinare nõ tenetur.

¶ Ex quibus consequenter infertur quòd si elec- 77
tus ipse sit indignus indignitate iuris, ipséque hoc sciat, peccat, successionem sibi ex electione delatam acceptando: cùm eiusdem successionis incapax sit. Quod in spurio à pluribus decisum est: is namque si à patre hæres instituatur, tenetur hæreditatem hæredi legitimo: etiam ante sententiam in conscientiæ foro restituere, cùm ipse eius hæreditatis: nisi quatenùs ad alimenta sibi necessarium fuerit, incapax sit. Idque sic resoluit Didac. de Couarru. de sponsal. 2. parte cap. 8. §. 5. nu. 8. Domi. de Soto. de iusti. & iur. lib. 4. quæst. 5. artic. 1. colum. antepe. vsque ad fin. Quod etiam in effectu ex pluribus probat Caieta. 22. quæstione 62. artic. 3 Idque pari ratione in electo, qui eius successionis, ad quam electus est incapax inuenitur, dicendum erit. Sicq; ista intelligenda, atque concordanda sunt ex mente Scribentium, quos superius nuncupatim citauimus.

Universidad de Deusto Biblioteca

SVMMARIA.

1 Vna familia seu progenies: an possit consuetudinem iutroducere, vt in ea iure primogenitura succedatur.
2 Consuetudo non potest: nisi à populo, vel eius maiori parte introduci.
3 Consuetudo vtrum possit introduci ab aliqua parte ciuitatis.
4 L.2.§.deinde cum esset.ff.de orig.iuris declaratur.
5 Consuetudo introduci potest, à parte ciuitatis: si ea pars habeat iurisdictionem, vel tacito populi consensu confirmata sit.
6 Vna familia potest per tempus immemoriale consuetudinem introducere, vt in ea iure Primogenitura succedatur.
7 L.41.Tauri declaratur.
8 Bona semper libera: non autem Maioratus subiecta præsumuntur.
9 Consuetudo immemorialis, de qua in l.41.Tauri: vtrum vera consuetudo: an præscriptio appellanda sit.
10 Consuetudo, & præscriptio inter se differunt.
11 Præscriptio stricti iuris est: consuetudo autem extenditur.
12 Tempus immemoriale: vtrum semper consuetudinem, non autem præscriptionem inducat.
13 Consuetudo immemorialis vicem legis, constituti, atque priuilegij obtinet.
14 Spatium temporis immemorialis tantum potest: quantum Imperator.
15 Scientia non est probanda in immemoriali præscriptione.
16 Præscriptio iuris Realis extenditur, ad omnes personas quibus ius illud applicari potest.
17 Præscribens iurisdictionem in vno territorio potest illam exercere aduersus aduenas.
18 Præscriptio iuris vniuersalis extenditur aduersus omnes res, atque omnes personas.
19 Præscriptio immemorialis: sicut lex extendenda erit.
20 Consuetudo regulariter fauorabilis est, & ideò extendenda.
21 Consuetudo, quæ est contra ius odiosa reputatur, nec extendenda: sed restringenda est.
22 Præscriptio Primogenij non potest procedere: nisi præscribens alios fratres habuerit, contra quos potuerit præscriptio inchoari.
23 In præscriptionibus iurium requiritur aduersarius, qui sciat, & patiatur.
24 Ad Primogenij præscriptionem: vtrum vnicus actus successionis sufficiat: an verò plures requirantur.
25 Ad inducendam consuetudinem duo saltim actus requiruntur: ad præscribendum verò vnicus actus sufficiens est.
26 Ad inducendam consuetudinem sufficit vnicus actus, si is habuit continuationẽ, ac tractum successiuum per tempus ad illam inducendam requisitum.
27 Consuetudo non requirit præcisè actus iudiciarios, sed sufficit, quòd ad eam inducendam interuenerit actuum extraiudicialium frequentia.
28 L.2.tit.5 part.5.declaratur.
29 Testes bonæ famæ requiruntur ad præscriptionis Primogenij probationem.
30 Qualitas bonæ famæ testium: an necessario probanda sit in Primogenij probatione.
31 Præscriptio immemorialis Primogenij qualiter probanda sit.
32 L.fin.tit.13.lib.3.ordina.& d.l.41.Tauri: non solum in iurisdictione, & Primogeniis: sed in omnibus alijs causis, vbi immemorialis præscriptio probanda est, procedunt.
33 Omissio modicæ solennitatis actum vitiare non solet.
34 Plures testes coniungi possunt ad probationem præscriptionis Primogenij: quanuis vnusquisque de per se concludenter non deponat.
35 Probatio perfecta potest fieri ex multis imperfectis.
36 Testis, qui deposuit se vidisse aliquid fieri publicè: vtrum censeatur deponere de publica voce, & fama.
37 Forma à lege requisita non potest adimpleri per æquipollens.
38 Fama publica in Primogenij probatione articulanda est, in articulo principali præscriptionis Primogenij nec sufficiet si in vltimo articulo probetur, & articuletur..
39 Forma seruanda in articulanda Primogenij præscriptione.
40 Testes deponentes de immemoriali præscriptione, cuius ætatis esse debeant.
41 Testis cuius ætatis esse debeat, vt dicatur doli capax.
42 Testis.14.annorum vtrum deponere possit, de his, quæ vidit in minori ætate.
43 Centenaria præscriptio vtrum sufficiat, ad Primogenij probationem.
44 Centenaria præscriptio vtrum immemoriali potior sit.

45 Centenaria præscriptio, nec immemorialis est, nec eius effectum sortitur.
46 Immemorialis præscriptio: non solum centum annos: sed etiam mille, atque tempus infinitum comprehendit.
47 Immemorialis præscriptio interruptione non eliditur.
48 Immemorialis præscriptio centenaria præscriptione potior est.
49 L.fina.titu.13.lib.3.ordina.declaratur.
50 Centenaria præscriptio immemoriali æquiualet: etiamsi eius initium non probetur: nisi in ea præscriptione titulus adsit.
51 Præscriptio quadragenaria cum titulo, vtrum sufficiat ad Primogenij præscriptionem.
52 Præscriptio.40.annorum cum titulo, immemoriali præscriptioni æqualis est.
53 L.42.Tauri declaratur.
54 Confirmatio in forma communi obtenta, præstat iustam causam præscribendi.
55 Consuetudo titulum, seu bonam fidem non requirit.
56 Consuetudo præscripta titulum, ac bonam fidem requirit.
57 Scriptura Maioratus ambigua declaratur ex lapsu decem annorum.
58 Consuetudo interpretatur leges, priuilegia, atque scripturas.
59 L.2.tit.9.lib.5.ordina.declaratur.
60 Immemorialis præscriptio: vtrum deficiat dato eiusdem præscriptionis initio.
61 Immemorialis præscriptio deficit, si constet memoriam extare intra centum annos, secùs autem si constet vltra centum annos memoriam extare, qualiterque hoc intelligendum sit.
62 Memoria hominis, sicut homo ipse oritur, & moritur.
63 Necesse est, vt omnia sua periodo terminentur.
64 Probatio immemorialis præscriptionis ad aliquem certum, atque specificum authorem referenda non est.
65 Diuersa sunt, quòd probetur contrarium actum fuisse, seu quòd detur immemorialis præscriptionis initium.
66 Titulus vitiosus, seu illegitimus præscribentes in mala fide constituit.
67 Præscriptio immemorialis, cum mala fide non procedit.
68 Mala fides ex errore iuris causata: vtrum impediat longissimi temporis præscriptionem.
69 Titulus reprobatus, à iure non constituit præscribentem in mala fide in casibus, in quibus error iuris bonam fidem inducit.
70 Mala fides authoris non nocet singulari successori si is accessione prædecessoris non vtatur.
71 Mala fides præsumpta non nocet hæredi vniuersali non vtenti accessione defuncti.
72 Successor non potest vti titulo prædecessoris absque vitiorum accessione.
73 Solennitates requisitas in instrumento non interuenisse: qualiter, ex ipso instrumento comprehendatur.
74 Solennitas requisita præsumitur ex temporis diuturnitate, etiamsi in instrumento non appareat.
75 Titulum ostendere non debent hi, qui ex immemoriali præscriptione iuuari possunt.
76 Titulum illegitimum habens, ex quo præscriptio excluditur, tenetur in conscientiæ foro, vel liti cedere, vel illum ostendere.

De his Primogenijs, quæ ex temporis antiquitate constant.

CAPVT SEXTVM.

HActenus de his Primogenijs, quæ à lege, & ab homine procedunt latissimè disseruimus, nunc autem superest, vt hoc loco de his, quæ à cõsuetudine, seu præscriptione deriuantur, agamus. Illud autem priùs sciendum est, dupliciter dici posse Primogenia ex consuetudine deferri. Primò, quando aliquid præcipuum ex hæreditate, vel patrimonio parentum filio Primogenito ex generali Regni, Prouinciæ, seu populi consuetudine defertur, de qua consuetudine: an valeat, qualiterque cõsentia sit, latè disseruerunt Ioã. Licerter. de Primogen. libr.2.quæstione.15. & Tiraquellus eod.lib.quæstione 4.præsertim.num.11. & 12.cum pluribus sequentibus: vbi plura in idẽ adducunt, quæ apud ipsos videri poterunt. Non enim est nostri instituti his, quicquam de huiusmodi consuetudine tractare: cùm in Hispaniarũ Regnis nullibi eam vigere compertum sit, nosque de Hispanorum Primogenitura tractemus. Secũdò, quando in aliquo patrimonio vel familia cõsuetum est iure Maioratus succedi, idque ex antiquissimo tempore vsitatum fuit. Nec id ex consuetudine generali, sed ex priuato, ac peculiari ordine succedendi in illis bonis iure Maioratus procedit. De qua consuetudine, seu præscriptione, hoc in capite tractandum erit: cùm ea in Hispaniarũ Regnis in pluribus domibus, familijs, ac patrimonijs vigeat, sitque eiusdem tractatio in forensibus controuersijs satis frequens, & assidua.

¶ Antequam autem ad vlteriora progrediamur, præmittendum est, inter antiquos, & modernos Iurisconsultos satis controuersum esse, vtrum vna progenies, familia, seu parentela possit inter se cõ-

ad probationem immemorialis vt Mieres m. 4 p. q. 20. ost. Auenda de exeg. man. m. 1. glo ex m. 6 vt Velasquez de Auend. m. 51 tam ex glo. 5. qui plures refert.

Universidad de Deusto
BIBLIOTECA

suetudinem introducere, vt in ea iure Primogenituræ succedatur: quam quæstionem tetigit Andr. de Yfern.in capit.Imperialem.§.præterea Ducat⁹. de prohibita.feud.aliena.per Frederic.num. 2. vbi eleganter inquit, quòd si in quadam domo, vel familia consuetum est succedi iure Francorum: hoc est quòd Primogenitus exclusis cæteris fratribus succedat, ea consuetudo præcisè seruanda erit. Quod etiam censuit Ioan.Fab.in §.ex non scripto insti.de iur.natur.gent.& ciuil.num.6.Ioannes Andreas, referens ad id Vbertum de Bobio.in addi.ad Specul.ti.de instrumen.edit.§.compendiosè.versiculo sed nunquid.in addi.parua.litera.B.incipi.interposuit Hubertus. Vbi singulariter inquit, quòd consuetudo vnius familiæ, vel parentelæ introducens certam formam in successionibus valida est. Ita, vt non secundùm ius cõmune sed secũdũ ordinem in ea familia cõsuetũ deinceps succedẽdũ sit. Cui⁹ dictũ referũt, & sequũt Angel.circa princip. & Imol.colũ.1.in l.3.ff.de testamẽt.Dicentes, q; alibi nõ reperitur. Idq; etiam censuit Raphael.Cuma.in vna lectura: dicens, quòd est verbum singularissimum. Soci.consilio.61.num.4.libr.3.Andr.Siculus in capit sicut de probat.colũm.8.Ias. in repe.l.omnes populi.ff.de iusti.& iur.num.42. Idẽ Ias.consil. 46. num. 3. libro.1. Xuarez in repet. l. quoniam in prioribus.10. amplia.num.15. cũ pluribus sequentibus. Et iterum.11.limita ad l.fori.post iuris allegat.ibi.Insertam super Cõitatu de Valentia.num.11.cum sequẽtibus.Parisi.consi. 72. num.11.&.19.lib.4.Boerius decisione 228.num. 6. & Deci.consil.255.num.29.vbi plura in idem adducit Carolus Ruinus.consil. 40.num.11.librot. Soci.Iuni.consil.63.nu.34 libro. 1. Tiraquellus. de Primogenij quæstione.16.num.3.Guido Papæ. consil.131.num. 7.& 8.Carolus Molineus cõsil.50. num. 5. Qui dicunt ad hoc lapsum 40. annorum sufficere, quam opinion asserit magis communem esse Antonius Gabriel.communium opinion.libr. 6.titul.de consuetudine conclusione 5.nu.7. eamque sequitur Sigismundus Neapolitanus inter cõsil.feuda.consil.11.num.22.

¶ Contrariam autem opinionem veriorem esse existimat Angel.sibi contrarius in l.fin.C.de testament.in quadam lectura.quæ communiter non inuenitur. Et Cuma.etiam sibi contrarius. in d.l. 3. ff.de testa: Salicet.in l.1.num.21.& 31.& C.quæ sit long.consuetud.Alexand.in l.si non speciali.num. 5.C.de testa.Rochus.de Curt.in tracta.de consuetu. num. 396. Carolus Ruin. consil. 208. colum. 1.in fin.lib.1.& consil.118.nu.30.libr.2. Ioan. Lecetier.de Primogen.lib.2.quæstione 22.colum.2.Tiraquellus qui hãc quæstionem indecisam reliquit dicta quæstione.16.num.2. & 6. Eamque opinionem appellat communem, & veram Menchaca. nouissimè tanquam veriorem sequitur Burgos de Pace.in l.3.Tau.num.604.qui in id omnibò videndus erit.

¶ Sed quanuis vtraque sententia à grauissimis authoribus probetur: mihi tamen hæc secunda opinio semper verior visa fuit. Quod probatur 2 solidissima ratione, ad quam non potest congruũ responsum assignari. Consuetudo namque non potest: nisi ab omni populo vel eius maiori parte introduci.l.de quibus vbi Bartol.numer.6.& communiter Scribent.ff.de legibus. Cano.in capit. fi- 3 na.de consuetud.in.l.5.titul.2.partita prima ibi. *Estal pueblo como este o la mayor partida del.* Ex quo infertur familiam, nec progeniem, etiamsi partem aliquotam ciuitatis, puta tertiam, vel quartam constituat, non posse consuetudinem introducere, vt in aliquibus bonis iure Primogenituræ succedatur: nisi ea familia maiorem partem ciuitatis constituat, quod vix contingere poterit.

¶ Nec obstat tex.in l.secunda.§.deinde cum esset 4 ff.de origi.iuris.vbi probatur ciuitatis partem: veluti nobiles, vel plebeios posse facere statuta de per se, & per consequens consuetudinem introducere. Nec etiam illud, quod voluit Bartol. in l. de quibus.ff.de legibus.numer.15.vbi in specie inquit, vnam partem ciuitatis posse inducere consuetudinem. Cuius dictum etiam alij Scribent. sequuntur. Hæc namque intelligenda sunt, quo ad ea, quæ respiciunt modum expediendi illa, quæ incũbunt ipsi parti ciuitatis, quod nobiles in eorũ congregatione plebeiq́ue de per se quotidie facere solent. Non autem quo ad ea, quæ causarum decisionem concernunt, vt dixit Bartolus communiter sequutus ab Scriben. in l. omnes populi in lectura numer. 7. ff. de iusti. & iur. Rochus de Curte.in tracta.de consuetudin.numero 392. Tiraquellus de Primogen.quæstione.16.num. 2. & 6. Gregorius Lopius in d. l. quinta titulo secundo partita prima in gloss. in verb. *O la mayor partida del.*

¶ Ex quibus apertissimè comprehenditur erroneum esse id, quod dixit Roderic.Xuarez.in d.rep. leg.quoniam in prioribus.10.amplia.num.22. Dicens, quòd quando vna familia adeò creuit, vt tertiam, vel quartam partem ciuitatis constituat, potest quo ad modum succedendi iure Primogenituræ consuetudinem introducere. Quod in ciuitate Salmanticensi exemplificat. Id namque iuris principiis repugnat, vt superius ostensũ est. Quod sic resoluit Burgos de Pace in d.l.tertia Tauri.nu. 610.vbi Roderici sententiam in casu speciali defendit. De quo statim dicemus.

¶ Sed quanuis hæc omnia vera sint, atque ex iuris clarissimis principiis deriuentur, in tribus tamen casibus opinio contraria sustineri poterit. Primus, quando hæc familia, quę tertiam, vel quar- 5 tam ciuitatis partem constituit, habet in loco merũ, ac mixtum imperium, atque omnimodam iurisdictionem. Tunc namque huiusmodi familia consuetudinem introducere poterit, vt dixit Angel.in d.l.fina.C.de testa.Ias.consi. 46. nu.3. lib. 1. Carol.Ruin.consil.108.num.30.lib.2. Rochus, de Curti.de consuetudin.numer.396. Tiraquellus, de Primogen.d.quæstione 16.num.6.Burg.de Pace.in d.l.3.Tauri.numer.619. Quod subintelligendum erit: quando ea familia habet potestatem statuendi illud, quod ex consuetudine introducitur: aliàs non, vt dixit Carolus Ruin.d.consilio.208.colum. secunda, libro primo, & consilio 38. nume. 10. & 11.libr.1.Aymon Craue.qui plura refert. de antiquitat.tempor.quarta parte.in princip. numer. 13. Burg.de Pace.vbi supra.nume.620. Qua limitatione obseruata, casus iste parui momenti erit: cùm non nisi à Principe statui possit, vt in aliquibus bonis iure Maioratus succedatur.

¶ Secundus casus: quando familia, quæ iurisdictionem non habet, tertiamque, vel quartam ciuitatis partem constituit. cum maioris partis populi consensu, hanc consuetudinem introduxit. Tunc enim ea pars ciuitatis, quæ ex eadem familia constituitur,

stituitur, potetit hanc consuetudinem introducere: si ad id tacitus populi consensus interueniat. Nam, quanuis ciuitatis pars non possit consuetudinem introducere: nisi merum, ac mixtum imperium obtineat, vt paulò antè ostensum est, hoc tamen fallit: nisi hæc consuetudo ex tacito consensu populi, vel maioris partis eiusdem firmetur. Tunc enim pars ciuitatis poterit consuetudinem introducere, tacitusque populi consensus, ex non contradictione, & actus publicitate presumendus est, vt voluit Bartol.in l.2.C.quæ sit long. consuetud.num.13.cum seq.Rochus de Curt. de consuet. nu.367. Tiraquel.d.q.16.nu.7.

¶ Tertius Casus: quando ea consuetudo tem- 6 pore immemoriali præscripta est. Tunc namque ex tanti temporis lapsu præsumitur eam consuetudinem, in notitiam populi deuenisse eiusque tacitum consensu approbatam esse, vt opinatur Xuarez.d.amplia.10.num.22. Quod hodie.l.41. Taur. quæ est l.1.tit.7.lib.5.in noua.legum Regni collectione in hoc Regno decisum est. Idque præcisè seruandum erit: quanuis minus tempus, ad hoc sufficere pluribus, ex his Scriben. quos supra citauimus persuasum sit.

¶ In quo tamen obseruandum erit, ex decisione 7 huius legis. 41. Tauri cessare hodie primos duos casus, de quibus superiùs mentionem fecimus, & omnia ea, quæ Scriben. antiqui, & moderni circa ea scripserunt. Nam aut in hac consuetudine tempus immemoriale interuenit, & tunc nec est necessarium, quòd familia, seu progenies constituat maiorem, vel tertiam, vel etiam quartam ciuitatis partem, nec quòd habeat iurisdictionem, nec quod ad eam confirmandam tacitus populi consensus interuenerit. Aut in ea non interuenit tempus immemoriale. & tunc etiamsi familia magnam partem ciuitatis constituat, iurisdictionẽque habeat, ad idque tacitus populi consensus interuenerit, ipsa consuetudo nullius momenti proculdubiò censenda est. Idque probatur ex d.l.41.Taur. Quæ etiam de consuetudine loquens temporis immemorialis consuetudinem non minorem requirit. pront constat, ex verbis eiusdem leg. ibi. *Asi mismo por costumbre inmemorial.*

¶ Quod ea præcipuæ ratione comprobari potest: quia dicenti aliqua bona esse Maioratus, iuris communis dispositio resistit, cum ex iuris præsumptione bona semper libera: non autem Primogenio, 8 nec Maioratui subiecta præsumantur.l.altius vbi per Scribent. C. de seruit. tex in cap.1.§.inter filiam. vetsicu defuncto si de feud fue.controu.inter domi.& agna.in vsib.feud Ioannes Andr.in addi. ad Specul.titul.de feud.§.quoniam.versic 21. Decius qui plura refert.consilio.414. nume. 7.& 8. Idem consil.467.num.9.latiùs Alciat.de præsumpt.regula secunda præsumptione tertia, vbi plura cumulat. Ideoque ad huiusmodi prescriptionem, vel consuetudinem merito tempus immemoriale necessarium est: tex. in c. 1. cum similibus de præscript.lib.6.quod est singul.ad d.legis. 41.Tauri.intellectum.

¶ Operæpretium autem erit scire: an hæc con- 9 suetudo immemorialis, de qua in d.l.41.Tau.mentio fit, sit vera consuetudo, an potiùs sit præscriptio appellanda, quæ inuestigatio maximi effectus 10 erit. Plures enim sunt differentiæ inter consuetudinem, ac præscriptionem, quas enumerat Ioan. Fab.in d.§.ex non scripto.n.5.insti.de iur.natu.gẽt. & ciuil.vbi etiam per Scriben. Cinus & Scribent. in l.2.C.quæ sit long.consue.Bart.in rep.l.de quibus.numer.10.vbi etiam per Scriben. ff.de legib. Aymon Craue.qui omnium latissimè id prosequitur.de antiqua-tempo. 4. part. princip. in princip. per totum.D.Didacus de Couarr.in regula possessor secunda part.§.3.num.2. Mencha.in suis controuers. Illustrib.lib.2.capit.85.nu.31. Diuersi etiã 11 effectus est præscriptio quàm consuetudo cùm præscriptio stricti iuris sit, nec de casu, ad casum extendi possit. Tex.in cap.auditis. de præscriptio. Consuetudo autem tanquam fauorabilis extensionem admittit Anton.de Butrio post Innoc.in cap. dilecto.de officio Archidia. colum. fina. Deci. in capi.translato.de constitu.in prima lectura num. 16.& in 2.lectura num.7.& Aymon de antiquita. temporum.d.4.parte in princip.nu.41.cum seqũ. Pluresque alios effectus diuersos habent præscriptio,& consuetudo, quos passim Scriben. annotare solent.

¶ In hac autem quæstione dicendum est, hanc potiùs consuetudinem: quam præscriptionem appellandam esse. Nam omnes Scrib. qui de hac re scripserunt, eam consuetudinem: non autem præscriptionem appellãt, vt videri potest apud omnes, quos superius retulimus. Sicque eam consuetudinẽ appellat.d.l.4 .Taur.ibi. *Yasi mismo por costumbre immemorial.* Imò id, quod tempore immemoria 12 li quæsitum est, dicendum erit, quæsitum esse consuetudine: non præscriptione, vt probatur ex tex. in c.super quibusdam.§.præterea.de verb.sign.ibi. *Aut consuetudine antiqua, cuius mitig. &c.* Per quem tex. dixit Mencha.lib.2. controuers. Illustr. ca. 83. nu.23. ineptè vocari præscriptionem eam, quæ immemoriale tempus excedit: sed potiùs vocandam esse consuetudinem: quod admitti potest, in hũc sensum: non quòd ipsa sit propria consuetudo: sed quòd vicem consuetudinis obtineat. Idque nõ 13 mirum censendum est: cùm ea immemorialis consuetudo vicem etiam legis obtineat.l.1. § fina. ibi. *Vetustatem vicem legis obtinere.* ff. de aqua pluui. arceud.l.in summa in princip.ibi *Vetustas, quæ pro lege habetur.*ff.eod.habeatque vim constituti.l.3.§. ductus aquæ.ff.de aqua quotidia. & æstiua: & etiam priuilegij concessi, à Principe expresse atque ex certa scientia, vt probatur in dicto.§.præterea iuncta glo.verb.*non extat.*de verb.signi.not Bald. in c. 1.nu.3.quæ sint Regalia.Ias.in repe.l.de quibus. ff. de legib.num.43. Atque tanta etiam sit eius potestas, vt potestati Principis seu Imperatoris quando cum causa disponunt, æquari compertum sit, 14 vt dixit Andreas de Yfern.in capit.vnico verb.flumina.nu.7.quæ sint regalia.in vsibus feud. Ias. in l.quominùs.ff.de flumi.nu.42.& alibi.sæpe Scrib. nimirum igitur si appellemus ipsam consuetudinem: cum etiam lex, priuilegium, atque constitutum appellari possit.

¶ Nec obstat si dicatur tacitum populi consensum esse necessarium, vt familia possit consuetudinem introducere, ad hoc namque respondetur, quòd in hac immemoriali consuetudine regulari- 15 ter scientiæ, seu consensus probatio non requiritur, vel ex eo, quòd ex huius præscriptionis natura scientiæ probatio necessaria non sit, vel quòd ex tanti temporis lapsu hæc omnia præsumantur. tex. vbi gloss.& Angel.in l.hoc iure.§.ductus aquæ. ff. de aqua quoti.& æstiu. Ias. in l. Imperium. num. 21. ff. de iurisd. omni. iud. Deci. consil. 85. num. 2. Alexand. consil. 16. libr. 5. nu. 15. & ibi Carolus Molin. in addi. D. Didacus de Couarru. in regula possessio. in initio

Universidad de Sevilla Biblioteca

in initio.2.partis nu.8.

¶ Vel poteſt dici hanc legem Tauri ſecundum diſtinctionem nequam in præcedenti quæſtione tradidimus accipiendam,ſeu intelligendam eſſe.Aut enim familia,quę iure Primogenituræ vſa eſt partem ciuitatis conſtituit:adeoque nota eſt ea conſuetudo,vt in ea tacitus populi conſenſus interuenerit,& tunc proculdubiò ea,conſuetudo,non præſcriptio appellanda erit:quod etiam dicendum erit,etiam ſi non probetur populi ſcientia,ſeu conſpiratio,ex tanti temporis lapſu , aut præſumatur , aut neceſſarius non ſit.Aut ea familia non conſtituit partē aliquotam ciuitatis : ſed ex quinque aut decem , vel viginti hominibus aut ſimili numero in magno oppido,ſeu ciuitate conſtat, & tunc nulli id rectè intelligenti ſuaderi poterit , ex vſu harū priuatarū perſonarum conſuetudinem introduc poſſe:cum id iuris principijs repugnet. Habebit tamen hæc immemorialis præſcriptio vicem legis,priuilegij,ac conſuetudinis : quanuis ipſa conſuetudo vera , ac propria non ſit. Sicque nouiſsimè lex illa Taurinenſis intelligenda erit,vt illam ad ius commune reducamus. Quod ad hoc, vt tempus immemoriale veram conſuetudinem, aut præſcriptionem inducat, annotandum erit. Semper autem,ſiue ea ſit præſctiptiō,ſiue conſuetudo,legis Taurinenſis diſpoſitio præciſè atque indiſtinctè ſeruanda eſt,cùm hæc immemorialis præſcriptio vicem legis , ac etiam conſuetudinis obtineat. Sicque eam , omnia iura,omneſque iuris interpretes appellare ſoleant : appellanda tamen erit conſuetudo præſcripta,vt in ſimili dixit Bart.in rep.l.de quibus.ff.de legib.nu. 15. vbi etiā Ias.nu.44.

¶ In hac autem re,animaduertendum erit, quòd ſiue in caſu dictæ legis. 41.Taur.temporis immemorialis lapſum conſuetudinem,ſiue præſcriptionem appellemus,ſemper ea præſcriptio, vel conſuetudo : non ſolùm extendēda erit aduerſùs eos, contra quos præſcriptum eſt : ſed etiam contra omnes tam natos , quàm naſcituros,qui in poſterum,eorum bonorum ſucceſſionem prætendere poterunt.Nam quanuis verum ſit,quòd præſcriptio ſit ſtricti iuris, nec de perſona ad perſonam, nec de re ad rem extendenda ſit.l. prima. §. ſi quis hoc interdicto.vbi gloſſ.& Scribent.ff. de itinere actuque priua. tex. in capit. auditis vbi lariſſimè
16 per Felin.num.10.de præſcriptio. Modern.in l. de quibus.ff.de legib.Hoc tamen fallit,quando præſcribitur aliquod ius reale in genere.Nam præſcripto legitimè illo iure reali,extenditur præſcriptio ad omnes perſonas,quibus illud ius applicari poſ ſit : quanuis aduerſus eas ſpecificè præſcriptum non fuerit.Quod cenſuit Bartol.in l.ſi quis diutur no.2.notab.ff. ſi ſeruit. vendice. vbi ſing. inquit,
17 quòd præſcriptio iuris realis porrigitur ad omnes. Ex quo infert, q̄ qui præſcripſit iuriſdictionē in vno territorio,poterit illā exercere aduerſus aduenas,quāuis aduers⁹ illos nō præſcripſerit.Subdit̄; præſcriptionē in ea ſpecie,quę ꝓſcripta eſt,extēdi poſſe de perſona ad perſonā.Cuius dictū refert & ſequitur Floria.ibidē verſicul.item nota,vbi ſinguläriter inquit,quòd effectus præſcriptionis cauſarū à iure reali extenditur ad omnes illos, aduerſus quos præſcriptum non fuit. Idipſum ſequitur etiam idem Bald.in addi.ad Specul.titulo de iuriſd. omni.iudi.circa fin.verſic.antepe. Ias. in l.3.in princip no.39.ff.de acquir.poſſ.Felin.in c. auditis. de præſcrip.num.20.Balb.de præſcrip. 2. parte principa. quæſtione ſecunda num. 28. Aymon Craue. de antiquita.tēpor.4.parte in princip. nu.59. cùm igitur in præſcriptione Primogenij ius reale præſcribatur: ſcilicet bona de quorum præſcriptione agitur eſſe Primogenio ſubiecta,& habere hāc qualitatem realem,conſequens eſt,vt perfecta præſcriptione legitima,ea extendatur, etiam ad omnes illos , contra quos præſcriptum non fuit.

¶ Quod etiam comprobatur ex eo,quòd quando præſcribitur aliquod ius vniuerſale , non habet locum regula quòd præſcriptio non extendatur : imò præſcripto quodam iure vniuerſali, alio in poſſeſſione non exiſtenti , illud ius ad omnes res,ad omneſque perſonas extenditur,vt cenſuit. Oldral.conſil.267.circa fin.tex. vbi per Scribent. in l.poſſidere.in princip.ff.de acquir.poſſeſſ. Abb. in conſil.71.colum.2.lib.ſecundo Felin.in d.capit. auditis.de præſcript.numer.20.Ias.in l.Imperium numer.23.ff.de iuriſdictio.omni iudi. Deci conſil. 271.numero.5.Balb.de præſcrip.2.parte principa. quæſtione ſecunda numero.27.cum pluribus precedentibus. Aymon Craue.de antiquita. tempor. quarta part.in princip.num. 57. cum ſequentibus. Chaſſa. in conſuetud. Burgun. Rub. 1. in princip. num.3.Cùm igitur hoc Primogenituræ ius ſit ius vniuerſale,ac indiuiduum : nimirum ſi eius præſcriptio ad omnes res,& ad omnes perſonas etiam extendatur. Quod clarius procedit in præſcriptione immemoriali,quæ cùm vicem legis,ac priuile- 19
gij obtineat,contra omnes neceſſariò extendenda erit,ſicut lex ipſa,ac priuilegium extenderentur, vt optimè conſiderat Soci.Iunior.conſi. 76.num. 100.cum ſequentibus lib.1.

¶ Nec in caſu,de quo agimus videtur conſiderandam eſſe eam differentiam,quæ,quo ad extenſionem de conſuetudine,ad præſcriptionem communiter aſſignari ſolet : cùm hæc Primogenij conſuetudo ſit contra ius,quod omnibus liberis bona pa
rentum æqualiter defert.l.vt liberis cum ſimilib⁹. 20
C.de colla.Nam quanuis verum ſit,quòd conſuetudo fauorabilis ſit,atque ideò extendendo,vt cenſuerunt Innoc.in verb.de præmiſſis, & Antonius colum.penultim.& fina.in capitul.dilecto de officio Archid.& Scribent.in l.de quibus.ff. de legib⁹ & plures alij,quos refert Aymon Craue. de antiquit.tempor.quarta parte in princip.num.41.Illud tamen fallit , quando conſuetudo eſt contra ius: 21
tunc namque ea conſuetudo tanquam odioſa non extenditur : imò neceſſariò coarctanda,atque reſtringenda eſt : ſicut præſcriptio coarctatur,ac reſtringitur. Quod opinatur Innoc. vbi ſupra. & Bald.in Authent.ſi quas ruinas.C.de Sacro. Sācta. Eccleſi.numer.1.Ias. in Authen.qui rem.C.eod.nu. 21.Deci.in cap.1.de proba.num.27.Aymon Craue. qui plura refert.d.2.parte in princip.num.42.cum ſequentibus qui in id omninò videndus erit Iacobus Philippus Portiñs.lib.3.communium opinionum concluſione 26.colum.4.verſic.Alij docebīt. Quæ omnia menti tenenda erunt , ad ea præſertim,quæ infra iſto capite num. 52. dicemus. Vbi de præſcriptione quadraginta annorum cum titulo tractabimus. Illa namque non poterit dici conſuetudo : ſed præſcriptio. Sed ſiue præſcriptio, ſiue conſuetudo ſit,vt prædiximus,ad omnes Maioratus ſucceſſores extendenda erit,quod comprobatur ex eo,quòd ius Primogenituræ non odioſum : ſed fauorabile, atque ob bonum publicum introductum contendum ſit : prout ſupra. libr. 1. cap.10.latiùs enarrauimus.

¶ Sed &

22 ¶ Sed & illud in hac re obſeruandum erit, quòd ad hoc,vt hæc conſuetudo,vel præſcriptio Primogenij induci poſſit,neceſſarium eſt,quòd is,qui iure Primogenij in bonis parentum ſucceſſit, alios fratres habuerit,contra quos poſſit hæc præſcriptio,vel conſuetudo inchoari. Nam ſi quis filius vnigenitus fuit,atque in bonis parentum ſucceſſit,& filio etiam vnigenito bona ſua reliquit:quāuis idipſum per multas ſucceſſiones,filiorum vnigenitorum ſimul cum immemoriali præſcriptione probatum fuerit , ex hoc non cenſebitur Primogenium ex conſuetudine inductum fuiſſe. Nō enim id ex actibus ſucceſſionum,nec ex poſſeſſione immemoriali infertur neceſſariò , cùm etiam bonis,de quorum ſucceſſione agitur liberis exiſtentibus,idipſum futurum eſſet : ſicque concludit Andreas de Yſern.in conſuetudine Primogenij loquens in d.cap.Imperialem.§.prætereà Ducatus.de prohibit.feud.aliena. per Freder. numero.1.& 4.Quem ſequitur Matthæus de Afflictis ibidem num.44.idem Afflict.in cap.ſatiſ.de prohibitio.feud.aliena.per Lotha.num.7 Luc.de Pen. in l.1.colum.4.ad fin.verſicul. Si autem ſolus vnicus.C.de imponen.lucra.deſcript.lib.10. Quod in Primogeniti Hiſpaniæ loquens dixit, Xuarez in repetit.l.quoniam in prioribus.11.limitat. ad leg.
2 Fori poſt allega. ibi inſertam.num.15.In his namque præſcriptionibus iurium,requiritur aduerſarius,qui ſciat & patiatur.l.venditor.§.1.ff.communia prædio.l.quoties.*in.* 1.ff.de ſerui.l.& Aſilicinus.ff.de ſeruit.vrba.prædio.tex.in cap.cum Eccleſia Sutrina de cau.poſſeſſ.& propriè & non aliter poterit præſcriptio, nec etiam conſuetudo præſcripta inchoari Idque veriſſimum,atque indubitatiſſimum eſt,perpetuoque memorię tradendum ad intellectum , & declarationem dictæ. l. 41. Tauri.

24 ¶ Sed an ſufficiat,quòd vnicus tantum actus ſucceſſionis Primogeniti in tempore.quod ex d.l. 41. Tauri requiritur occurrerit:an binus ſaltim actus neceſſarius ſit,cōtrouerti ſolet,inquo ea inueſtigatio,de qua ſuperiùs tractauimus, neceſſaria videtur. Si enim ea eſt conſuetudo : conſequens eſt, vt ſaltim binum actum requirat.l.3.C. de Epiſcopa. audi.ca. ex parte de conſuetud. Scrib. in l.de qui-
25 bus.ff. de legib.vbi Bart.in rep.n.12.Imò duo actus iudiciales neceſſarij ſunt,vt conſuetudo introducatur,nec extraiudiciales ſufficere videntur.l. 5. tit.2.par.1.ibi.*Si en eſte tiempo miſmo fueren dados concertadamente dos iuezes por ella.* Si verò ſit præſcriptio vnicus actus ſufficiens eſt c.cum Eccleſia vbi cōmuniter Scri.de cauſ.poſſe.& propriè Hoſti.& cęteri in capit.Abbate Sancti Siluani de verbo.ſigni. D.Anto.de Padilla.in l.1.C.de ſerui.& aqua.num. 22.cum ſeq.

¶ Quicquid autem ſit in caſu.d.l.41.Tauri , ſiue ea,de qua ibi agitur ſit præſcriptio,ſiue conſuetudo : vnicus tantum actus ſucceſſionis iuncta continuatione poſſeſſionis per tempus in ea requiſitum ſufficiens erit. Nam quanuis in conſuetudine regulariter binus actus requiratur : ſi tamen vnicus tantum actus occurrerit , iſque habuerit tra-
26 ctum ſucceſſiuum,ac continuationem per tempus requiſitum ad conſuetudinē inducendam,is actus ſolus ad confirmandam , ac inducendam conſuetudinem ſufficiens erit,quod opinatur Abb.in capitul.fin.numero.17.de cōſuetudine,qui ad id omninò videndus erit.ad idque allegat tex.in capitul. cum de beneficio.de præbend.lib.6.vbi ſi beneficium ſeculare conferatur regulari, & poſſideatur per regularem tempore habili ad conſuetudinem inducendam,efficitur illud beneficium regulare: licèt vnica tantum collatio interuenerit.& ita ēconuerſo: ſi regulare conferatur ſeculari, & illa collatio habeat tractum ſucceſſiuum,ac poſſeſſionem continuatam per ſeculārem, beneficium efficitur ſeculare. Ibidemque id omnes Scrib. aduertunt. Quod etiam ex tex.in d.c.cum de beneficio verum eſſe exiſtimat Tiraq de Primoge. q. 38. nu.2.quanuis de prædicta doctrina Abb.non meminerit. Idipſum etiam ſentire videtur Andr. de Yſern.in d.c.Imperialem.§.prætereа Ducatus. n.3. Ripa.li.1.reſponſorum c.14.n.6.Pala Rub. in rep. c.per veſtras.§.18.n.37.Ioan. de Terra Rubea in tracta.contra rebelles art.1.primo tracta.concl. 8. in glo.verb.ex ſola vi cōſuetudinis col.3.in princ. quæ opinio vera , atque ſatis notabilis eſt : præſertim in conſuetudine de qua loquitur. d.l. 41. Tauri.

¶ Nec actus iudiciales in hac conſuetudine pro- 27
banda neceſſarij ſunt. Nam quanuis dicta lex 2. titul.5.part 1 in probanda conſuetudine duas ſaltim ſententias requirat,id intelligendum eſt quando ea conſuetudo,ex actibus iudicialibus probari prætenditur. Si verò probari prætendatur ex actibus extraiudicialibus,poterit etiam probari ex eorum actuum frequentia : quanuis actus iudiciales nunquam occurrerit. Quod opinatur Abb. in d.cap.fina.de conſuetud.num.16.vbi inquit hanc eſſe communem opinion.Legiſtarum , ac Canoniſt.Idem in cap.Abbate.num.13.de verb.ſigni.Barto.in rep.leg.de quibus.ff.de legi.num.13.& in lectura.nu.13.Quem ſequitur ibi Ias.num.51.& communiter Scribent.Rochus de Curt.de conſuetud. nu.362.cum ſequentibus,& Petrus de Rauena. in tracta de conſuetud.num.142. Hancque dixit eſſe communem opinion.plures in idem referens Aymon Craue.de antiquitat.tempor.4.part. in princip.num.33.Et Turtianus in ſuis communibus opin.cap.9.nu.1.Franci. Viuia.lib. communium opinion.verbo conſuetudo.nu.1. cum ſequentibus.

¶ Nec illa lex partitarum quæ de vno modo pro- 28
bandi conſuetudinem meminit,cæteros excludit. Idque aduertit Gregorius Lopius in d.l.2.in gloſſ. verb.*fueren dados*. Sicque legem illam interdum in forenſibus controuerſiis vidimus accipi,& intelligi,iſque intellectus verus nuhi videtur: quanuis contrariam ſententiam imò, quòd duo actus, ad probationem conſuetudinis præciſè requirantur,veriorem eſſe exiſtimauerit Burgos de Pace in l.1.Tauri.num.148.ſubdens ad probationem, vſus actus iudiciales non requiri : ſed veriùs eſt ad probationem vſus,ſeu etiam conſuetudinis, actus iudiciales præſertim conuenire, non autem eoſdem neceſſarios eſſe: prout ex communi Scribentium ſententia,de qua paulò antè meminimus probatum eſt, Idque conſtat apertiùs : ex deciſion. tex. in l.cum de conſuetudine. ff.de legib. Aqua videtur dicta.l.partitarum originem ducere : inquit nā que Iuriſconſultus in ea lege : *cum de conſuetudine ciuitatis, vel prouincię conſidere quis velit.* Primum quidem illud explorandum arbitrorian etiam contradicto aliquando iudicio, conſuetudo firmata ſit. Quæ verba tam præciſa videntur,quantum illa,quæ in d.l.partitarum adiecta ſunt. Nihilominùs tamen ex lege de quibus,& ex lege nam & Imperator.

Universidad de Deusto
Biblioteca

perator.ff.eod.titul.contrarium communiter decisum est. Quod similiter in dictæ legis partitarum interpretatione facere debemus: ne prædictis legibus ac communi Scriben.opinioni contraria sit, cum omnes partitarum leges, ex iuris communis legibus deductæ fuerint,easque in omnibus sequi soleant,vt plusquam notissimum est.

¶ Quicquid autem in præcedenti quæstione dicendum sit: hoc tamen solum in ea consuetudine quæ ex decem,vel viginti annorum tempore constat,controuerti potest: nam in ea, quæ memoriâ hominum excedit, vel quadragenaria,vel centenaria est,proculdubiò actus etiam extraiudiciales sufficient,nec iudiciarij præcisè necessarij erût, vt iure communi statutum erat. Ideoque in Maiorum præscriptione hanc controuersiam cessare plusquàm notissimum est. Cui opinioni non obstat dicta.l.partitarum,cum illa in consuetudine decem vel viginti annorum loquatur. Nec sit ad alias præscriptiones longioris temporis præcipuè immemorialis extendenda: imò casus ab ea lege omissi in iuris communis dispositionem relinquendi erunt. Quod optimè aduertit Burgos de Pace.in d.l.t.Tauri.nu.251.cum seq.

29 ¶ Id tamen considerandum erit,ad probationem Primogenij,quod ex temporis antiquitate cõstat, requiri testes bonæ famæ, vt probatur ex d. l. 41. Tauri.ibi.*Y que los testigos sean de buena fama.* In qua parte lex illa otiginem sumpsit à decisione tex. in capit.licet ex quadam ibi: *Nisi forte personæ graues extiterint, quibus meritò sit fides adhibenda.* de testib. vbi in probatione facti antiqui,quod memoriam hominum excedit præcisè testes graues, ac bonæ famæ requiruntur. In qua specie necessarium erit
30 probare testes de hac immemoriali consuetudine deponentes esse homines graues,ac bonæ famæ, nec sufficiet sola iuris præsumptio: quanuis omnes bonæ famæ esse præsumantur. Quod opinatur Angel.in l.2.§.diem autem.ff.quemadmodum. testam. aperiam.colum.2.vbi singulariter inquit, quòd quãdo lex,vel statutum requiretet testes optimæ opinionis,est præcisè articulandum, & probandum,quòd sunt optimæ opinionis,ex quo infert,quòd cum statutũ Bononiense disponat,quòd ad probationem mortis alicuius,qui extra territorium dicatur decessisse,interueniat probatio: per tres testes optimæ opinionis,quòd non erit probata mors: nisi probetur etiam illos deponentes esse optimæ opinionis,& famæ. Cuius dictum refert, & sequitur Soci.consil.274.colum.9.libr.2. Idem consil.136.nume.8.lib.1.& Alexãd.consil.82.libr. 1.num.3.Idem consi.43.num.24.lib.4.Idem consilio 122.num.11.lib.7.Deci.consilio.321.num.11.Avmon Craue.de antiquita. tempor. prima parte. §. quæritur.numero 38.Socin. Iunior. consi. 39. numer.62.libro secundo qui pluta in idem adducit. Auenda.de exequend.manda.Regtis.cap.6.num.6. colu.4.idem in suo dictionario.in par.Costumbre col.2.verb.item aliquid.

¶ Cæterum Alcia. de præsumptio. Reg. 3. præsump.2.numer.8.hæc intelligit: quando statutum requirit quòd testes sint optimi: secùs tamen si requirat tantùm quòd sint boni. Nam quanuis quis bonus præsumatur: non tamen optimus præsumitur,nisi probetur. Quod extendit etiam si statutum dicat,quòd testes sint bonæ famæ,aut bonæ æstimationis. Nam id etiam præsumendum esse cõcludit nec esse necessario probãdũ,nec articulãdũ,ad qđ allegat legẽ penultim.§.1.ff.de variis & extordicog.& legẽ quæ cũq;.§.fina.ff.de publicia.& Bartol.in tracta. præsumptio. in princip. vt videri potest apud eundem Alciat. ibidem num. 10. Sed quanuis Bartol.id dicat in d.tracta.de præsumptio. num.2.leges tamen ab eo,ac ab Alciat.allegatæ id non probant,vt ex eis apertissimè comprehenditur. Ideoque Bartol.authoritas sequenda non est. Quod etiam clariùs redditur ex eo, quòd d. l. 41. Tauri originem trahat à decisione tex.in d.cap.licet ex quadam,vbi requiritur,quòd testes sint graues,& quibus meritò fides adhibenda sit.Quod etiam videtur repeticum in ead.l. 41. Taur.in illis verbis.*Que sean de buena fama.* Quæ qualitates cùm sint facti,non præsumuntur. Idque apertius colligitur,ex Decio.consil.27.vbi inquit, quòd quando statutum requirit testes omni exceptione maiores, hæc qualitas præcisè probanda est. Quod sequitur Alcia. vbi supra num. 9. Constat autem plus esse,quòd l.illa requirat testes esse graues, ac bonæ famæ: quàm si requireret quòd essent omni exceptione maiores. Ideoque opinio Alcia. tenenda non est. Quod nota, vt semper in horum Primogeniorum probatione memineris articulare, & probare, quòd testes de hac re deponentes sunt bonæ famæ,& opinionis. Nam aliàs ex superiùs adductis probatio ipsa non concluderet, idque vidimus semper ab antiquis Iurisconsultis observatum.

¶ Hæc autem immemorialis præscriptio,seu cõ 31
suetudo probanda est per testes deponentes se vidisse semper ita fieri,& nunquam vidisse nec audiisse contrarium actum fuisse, & à senioribus ac maioribus audiuisse id ita factum fuisse,de eoque esse publicam famam, ac opinionem apud eos, qui eius rei cognitionem habent, vt colligitur ex glossis communiter sequuta,ab Scribent.ibidem in cap.1.de præscriptio.lib.6.& in cap. quid per noualle,vbi Innoc.in verbo.de nouo.Ioan. Ana. colum.secunda.Anton.colum.quarta,& Scribent.de verb.signi.Specul.titul.de proba.verb.vltimo quæritur. Aret.in cap.licet,ex quadam colum.1.de testib.Oldral.consil. 172. colum. 4. Corn. consilio 268.num.15.libr.4 Alexand.consilio. 16.num.16. libro 5.& est communis opinio secundùm Balb.de præscriptio.secunda parte, tertiæ partis principa. quæstione.6.num.24.Dominus Didacus de Couatru.in regula possessor. secunda parte. §. tertio num.7.Parisi.cõsilio.27.num.96.libro.primo vbi plures in idem refert Antonius Gabriel.libro. 5. comm.opini.titul.de præscript.conclusione.1.nũ. 74.Regia.l.29.titul.16.part.3.

¶ Sed quanuis iure communi, ac etiam legibus partitarum inspectis, immemorialis præscriptio, hoc pacto probetur,hodie autem ex decisione. d. l.41.Tauri vltra omnia quæ superiùs dicta sunt,requiritur,quòd testes deponant audiisse à maioribus,ac senioribus,eos idipsum in ætate sua vidisse,& audiuisse,nec vidisse nec audiuisse cõtrariũ.Quòd ea lex in Primogenij antiqui probatione præcisèac expresè requirit.Idq; in præscriptione iurisdictionis requirit l.fina.titulo 13.lib.3.ordina.quæst l.1.titul.15.libr.4.in nouaq legũ Regni collectione.Quæ leges,etsi in Primogeniis,ac iurisdictionis præscriptione tãtùm loquanẽ,in cæteris negotiis,quibus immemorialis præscriptio probanda est,procedunt,ac locum habent:cùm leges illæ præstent formam probandæ immemorialis præscriptionis,nec possit ratio differentiæ assignari: quare id in iurisdictione,ac in Primogenitura, & non

& non in aliis grauissimis negotiis obseruandum sit: ficaque vidimus semper illas leges intelligi & practicari: quanuis D. Did. de Couarru in dict. regula possessor.2.part.§. 3.nume.7. dicat sæpissime in practica admitti probationem immemorialis præscriptionis, in qua hoc vitium defecerit. Sed verùm mihi videtur non omnino esse à iudicibus formam illarum legum reiiciendam, nec etiam scrupulosè sequendam: cùm omissio modicæ solemnitatis actum vitiare non soleat, vt
33 opinatur Bartol. per text. ibi in l.1.§. Quod autem, nume.2. ff. de ventr.inspi. Ial. qui plura refert in l.2.§.priùs.num.10.& 11.ff.de vulga. Emanuel Acosta. in l. Gallus.§. & quid si tantum.ff.de liber.& posth.3.par.nume. 86. Mencha de success. creati.§ 9.num.9. vbi hanc esse communem opinionem profitetur. Quod ex negotij, ac personarum, & testium qualitate æstimandum, ac decidendum erit.

34 ¶ Quod si inter plures testes non inueniãtur duo, qui deponant simul, de omnibus qualitatibus, quæ ex dictis legibus requiruntur: sed nonnulli deponant de aliquibus ex eisdem: alij verò de aliis,ita vt dictis omnium iunctis, & supplendo dictum vnius,ex dicto alterius resultet ex eisdem plena probatio, cum omnibus qualitatibus, quæ ex dictis legibus requiruntur: huiusmodi probatio plena, ac sufficiens censenda erit. Nec præcisè requiritur, quòd vnusquisque testis deponat de omnibus qualitatibus, ex eisdem legibus requisitis. Quod probatur ex eleganti Doctrina Baldi in l.Gallus.§. ille casus indifficilis. colum.2. ff.de libe. & posth.vbi inquit, ex coniunctione testium fieri plenam,ac legitimam probationem.
35 Idque etiam notat idem Bald. in capit. cum causam in princip.ante num.1.de proba.dicens, quòd ex multis imperfectis fit vna probatio perfecta: sicut ex multis membris inuicem cohærentibus fit perfectum corpus, & ex multis consonantiis fit perfecta harmonia. Idipsum etiam probatur ex tex.iuncta gloss.in l.3.§. 1. ff. de testibus & ex l. rerum mixtura. ff. de vsucapio. iunctis his, quæ notant Bartol. & Scriben. in l. si quis ex argentariis.§.1.ff.de eden. Alexan. consil.11. num. 5. & 7. libr.4. Imol. consil. 38.nu.5. Anton. Natta.consi. 35.nume.8. libr. 2. Paris.consi. 73. nume.20. lib.1. Quibus plura cumulant Scribent. in l. admonendi.ff.de iureiurand.vbi Ias.nume. 99.plura congerit.Sed magis in specie idipsum probatur,ex quadam doctrina Baldi.in l. testium. nume. 12. C. de testib.vbi inquit, quòd si duo testes deponant de vno quinquennio, & alij duo de alio quinquennio continuato, coniunguntur, & erit probata consuetudo decennalis. Idem etiam notat. Præpositus in cap.quotundam.23. distinct.vbi loquẽdo in præscriptione,inquit, quòd quando imperfecta concludunt, ad suum totum coniunguntur, & sic quod testes de veritate,vel visu coniunguntur, cùm aliis testibus deponentibus de fama: quia concludunt ad suum totum,& sunt ordinata ad communem effectum, quod etiam in fortioribus terminis existimat Augusti. Beroius. in capit.sicut consuetudo.nume.19. de proba.vbi singulariter inquit,quod etiam in actibus indiuiduis, & quando conditionaliter, & pro forma aliquod probationis genus requiritur,adhuc coniungendi sunt testes de visu, cum testibus deponentibus de fama, & est facienda vna perfecta probatio, ex duabus imperfectis. Quod probabile videtur: dummodò probatio famæ & auditus sit temporis antiquissimi, & saltim ante quadraginta annos, in quibus alij testes deponunt de visu: si enim eiusdem temporis esset, proculdubiò non sufficeret. Ad huius autem quæstionis resolutionem videnda sunt quæ latissimè congerit Anton. Gabriel. communium opinion. lib. 1. conclu.1.

¶ Similiter etiam controuerti solet, vtrum testis, 36
qui deponit se audiuisse aliquid publicè censeatur deponere de hoc esse publicam vocem, & famam: prout dictæ leges Regiæ, & etiam omnes Scribent.in probatione immemorialis præscriptionis requirunt. Quod autem id non sufficiat, pluribus persuasum est, ex quadam decisione Bartol.in l.de pupillo.§.plurimum num.21.ff. de quæstionibus,vbi inquit,quòd testis, qui dixit se aliquid audiuisse publicè, non probat famam: quia potuit esse, quòd vnus homo publicè dicebat. Quod etiam dixit idem Bart.in l. 3.§. eius quoque nume. 2. ff. de testibus, & in l.Labeo. ff. de supellect.lega. Alexand.consi.157. nume. 5.lib.2. Quod à Doctor. communiter sequi testatur Imol. in l. hæredes palam. in princip. colum. 1. ff. de testa. Turcian.in lib.communium opi.c.43.

¶ Contrariam autem sententiam veriorem esse existimat Bald. in capit. literas, de præsumptio. nume.2. vbi illum text.inducit ad dictum testis, qui dixit se audiuisse aliquid publicè dici: & inquit esse intelligendum illud verbum: *Publicè*, id est, publica voce dici à populo, & sic ille testis probat famam. Quod etiam censuit Salicet.qui plura in idem adducit in l. ea quidem. nume. 119. vers. Quartò iuxta hoc quæro. C. de accusa. l. de pupillo.§.si quis tiuos.ff.de nou.oper.nunt. Idque probatur ex text. in l. eum qui. C. de fals. & ex gloss. notab. in Clemen. 1. verb. *Publicè*, vbi per Scrib.de sepul. Felin.in capit.exceptionem. num. 48. de exceptio. Quibus plura cumulat Palat. Rubi. qui in id omninò videndus erit, in repet. capit.per vestras.§.21.nume.15. & 16.cum sequen. de donationib. inter virum & vxor. Hyppoli. in dict. l. de minore. §. tormenta. nume. 48. ff. de quæstio.

¶ Sed quanuis hæc opinio satis controuersa sit, vt ex supra dictis apparet,mihi autem prima opinio verior videtur. Non enim verbum illud, *Publicè*, comprehendit necessariò omne illud quod publicæ vocis, ac famæ probatio requirit,vt notissimum est, quod in casu.d.l.41. Tauri apertiùs procedit. Lex namque illa requirit necessariò proforma probationem publicæ vocis,famæ,ac communis opinionis, vt ex eius serie, cuilibet rectè inspicienti apertissimè constabit. Ex quo fit,quòd etsi verbum illud, *Publicè*, æquipollens esset famæ probationi: id non sufficeret ad hoc, vt eidem legi satisfiat, cùm quanuis ex hoc probetur fama: non tamen probatur communis opinio, & etiam fama non probatur verè, sed per æquipollens. Quod etiam non sufficit: cùm sit de iure, q 37
quando aliquid requiritur à lege,pro forma,id fit specificè ad implendũ, nec sufficiet si p æquipollens adimpleatur glos. in Clem.1. verb. *Tertio.* de vit.& honest.cleri. Bart. in l.non sunt libert.nu.1. ff.de stat.homi. Alex.num.8.Ias.nume.18. & Scriben.in l.t. ff. de libe.& posthu. Quibus plura cumulat Tiraquel. de *retract. Lignager.* §. 1. glos. 21. nume.11. Idque verum mihi videtur,nisi testis dixerit,id audiuisse publicè à maiori parte ciuitatis.

Ea namque vera & præcisa famæ, ac communis opinionis probatio est, vt prædicti Docto. adnectunt.

¶ Præterea illud etiam annorandum est, q̃ cùm ex dict. legis. 41. Tauri decisione in Primogenij probatione famæ publicæ depositio requiratur, q̃ ea fama publica articulanda, ac probanda est
38 specificè in eo articulo, vbi de ipsius Primogenij consuetudine, seu præscriptione agitur, nec sufficiet, si in vltimo articulo, vbi genericè in omnibus aliis negotiis fama publica articulari solet, de fama publica tractetur. Quod censuit Signorelus consi. 70. Quem refert & sequitur Palat. Ruiz. in repe. cap. per vestras fol. magno. 187. nu. 43. §. incipi. Sed est pulchra dubitatio. Anto. Gabriel. lib. 5. cõmunium opinionum. tit. de præscrip. conclu. 1. nume. 80. Sicque communiter obseruari solitum est.

39 ¶ Ne autẽ in articulanda hac Primogeniorũ præscriptione, quæ frequẽs & assidua est, erretur, formã eiusdem articuli hic apponere libuit, quæ erit huiusmodi. *Item si saben, &c. que las villas de, &c. y sus tierras con el vasallaje y iurisdiction ciuil y criminal, rentas, pechos, y derechos y con todo lo demas al señorio y iurisdicion de las, anexo y perteneciente han sido, y son, y siempre fueron bienes de Mayoradgo indiuisibles, inalienables, e imprescriptibles y como en tales bienes de Mayoradgo, han succedido siempre en ellos solos los hijos mayores, andando de mayor en mayor sin partir los ni dividir los con los otros sus hermanos ni dalles ninguna equivalencia, por razon dela succession dellos, no embargante que los han tenido: y por este titulo de Mayoradgo han succedido en ellos Fu que al presente los posse, y su padre, y abuelos, y los otros sus predecessores. Y assi lo han visto los testigos ser e passar de vno, diez, veynte, treynta, quarenta, cincuenta, cient annos y, mas tiempo, y de tanto tiempo a esta parte, que memoria de hombres no es en contrario. Y lo oyeron dezir a sus mayores y mas ancianos: los quales dezian, que lo auian visto, e oydo dezir en sus tiempos a los suyos, y que los vnos, ay los otros nunca vieron, ni oyeron dezir lo contrario, y de ello ha side, y es la publica, voz y fama, y comun opinion en las dichas villas, y en su comarca, y aun en todos estos Reynos digan los testigos lo que saben.* Quod semper animaduertendũ est. Vidimus enim pluries hæc, vel non plenè, vel parùm accuratè fieri ex aduocatorum negligentia, vel ignorantia.

40 ¶ Testes autem, qui de hac immemoriali præscriptione deponere debent, necessariò debent esse ætatis quinquaginta & quatuor annorũ, vel saltim eius ætatis, q̃ tẽpore, quo deponunt, iam fuerint elapsi quadraginta anni, q̃ sint doli capaces. Quod in specie censuit Ioan. Miles. in suo repertorio verb. Teste. ad probandũ memoria extare. Idem arbitratur Florian. in l. seruitutes. *La grande*, in princip. nu. 19. ff. de seruitu. Lapus, & Domini. col. 4. super glo. fin. in c. 1. de præscriptio. lib. 6. vbi Francus nu. 16. Aymon Crauc. de antiquit. tempo. 4. part. §. absolutis. nume. 20. Chassa. in consuetud. Burgund. Rubr. 1. §. 2. versi. Aduertte. nu. 8. Idem in Rubrica. 13. §. 2. ad fin. D. Did. Couarr. in reg. possessor. 2. par. §. 3. nu. 7. Castillo in dict. l. 41. Tauri. in glos. verb. *Quarenta annos*, vbi allegat ad hoc sodem imponit, q̃ dixerit necessariò requiri, quòd testis sit ætatis quinquaginta & quatuor annorũ. cùm ipse id non dixerit: sed q̃ aut debeat esse ætatis quinquaginta, & quatuor annorum, vel eius ætatis, quòd possit deponere de tempore, quo iam erat doli capax, vt superiùs ostensum est. Qua in re lapsus fuit Parisius consil. 27. nume. 97. lib. 1. vbi inquit testes de hac immemoriali præscriptione deponentes, debere esse ad minus ætatis quinquaginta & quatuor annorum. Quod etiam dixit Anton. Gabriel. plures in idem referens. lib. 5. communium opinionum. titul. de præscrip. conclu. 1. nume. 83. Sufficiet namque, quòd testis sit ætatis quinquaginta annorum cum dimidio: cùm testis, qui iam decem annos cùm dimidio attinxit, doli capax esse censeatur. glos. ordina. in §. in summa. verb. *Proximus*. instit. de
41 vi. bonor. rap. simil. in l. pupillus. ff. de regul. iur. & in §. pupillus. instit de inutilib. stipul. Quorum opinio hodie approbata est, ex decis. l. 9. ticul. 10. part. 7. & l. 17. titul. 14. eadem part. Ideoque de his, quæ eo tempore vidit, legitimè testificati poterit.

42 ¶ Quibus adiicitur, quòd regulare sit, quòd testis quatuordecim annorum possit deponere de his, quæ vidit in pupillari ætate: dummodò deponat de eo tempore, quo iam erat doli capax, vel proximus pubertati. glo. vbi per Scribentia l. 3. §. Lex Iulia. ff. de testibus, & in l. ad testium. §. 1. ff. de testa. glos. in §. testes. instit. eod. Quam dixit esse communem opinionem Aretin. in dict. l. ad testium. Idque etiam tenuit Felin. qui plura refert in cap. cùm nobis de præscriptio. nume. 9. Idem Felin. in cap. fina. circa prin. de senten. excommuni. D. Dida. Conarr. qui etiam pluta refert in reg. possessor. 2. par. §. 3. nume. 8. l. 9. tit. 16. part. 3. Idque verissimum est.

43 ¶ Circa ista verò controuerti solet, an in casu dictæ legis 41. Tauri. ad probandam Primogenij præscriptionem, vel consuetudinem, sufficiat probare centenariam consuetudinem, vel præscriptionem. Et prima facie videtur dicendum, quòd sic, cùm præscriptio centenaria sit in effectu immemorialis præscriptio. Quod censuit Cinus in l. 2. C. de seruitu. & aqua. quæst. 10. Cepol. de seruitu. vrban. prædi. capit. 19. Balb. de præscriptio. 2. par. 5. partis principa. quæst. 6. nume. 24. Carol. Molin. in consuetud. Parisi. §. 5. nume. 63. Idem Carol. Molin. de contractib. quæst. 17. nume. 192. Anton. Gabriel. qui plura refert. lib. 5. communium opinionum. titul. de præscrip. conclu. 1. num. 71. & 73. vbi hanc communem opi. esse profitetur.

44 ¶ Imò præscriptio centenaria potior est, quàm immemorialis, ideòque vbi lex requirit probationem centum annorum, non sufficit, quòd immemorialis probetur, vt dixit glos. in capit. cùm nobis verb. *Centum annorum*. de præscriptionibus. Cuius opinio. veram esse censent Hostien. Anto. colum. 2. Card. & Imol. colum. 1. ibidem, vbi Abb. nume. 5. & Ballamer. nume. 13. Eamque etiam sequitur Balb. de præscript. 4. parte. 3. partis. quæst. 6. nume. 28. Aymon Cravet. de antiquita. tempo. 4. part. 5. absolutis. nume. 1. & §. materia ista. nume. 42. Quorum opin. communem esse asserit D. Dida. Couarru in reg. possessor. 2. parte. §. 3. nu. 9.

45 ¶ His tamen non obstantibus contraria sententia, imò q̃ ad Primogenij præscriptionem centenaria præscriptio nõ sufficiat, verior mihi videtur. Nam quanuis plures existiment centenariam præscriptionem eandem esse, cum immemoriali: contrariam tamen sententiam, imo quòd cẽtenaria, nec sit imm emorialis præscriptio, nec eiusdẽ effectũ

sortiatur, vetiorem esse censuit Cardina. in cap. si diligenti. ad fin. de præscriptio. vbi Felin. num. 13. fina. verb. Idem Felin. in cap. cum nobis. nu. 6. eod. tit. & in cap. ad audientiam. eod. tit. nu. 27. Gaspar. Lusit. in l. Imperium. col. 59. ff. de iurisdict. omni. iudi. D. Dida. Couarru. in reg. possessor. 2. par. §. 3. num. 6. Quorum opinio proculdubiò vera est, ea præsertim ratione, quòd possit esse, quòd probetur possessio centenaria ex testibus, ac instrumẽtis, & quòd aliunde constet de eius initio vitioso, etiam vltra centum annos. Quo casu hæc probatio immemorialem præscriptionem non concludit, vt inferiùs dicemus, & tamen erit probatio centenariæ præscriptionis, cùm in ea nihil ampliùs, quàm possessio centum annorũ requiratur.

¶ Quibus adiicitur, plura ex dispositione iuris communis, ac legum Regiarum ad probationem præscriptionis immemorialis necessaria esse, quæ in probatione præscriptionis centenariæ non requiruntur. Potest namque esse, quòd instrumentis centenaria præscriptio probetur absque fama & aliis requisitis, quæ ad probationem immemorialis præscriptionis requiruntur: quæ proculdubiò centenaria præscriptio non tamen immemorialis censenda erit. Ex quo fit, vt sit impossibile centenariã præscriptionẽ eandẽ esse cum immemoriali.

¶ Nec obstat, si dicatur centenariam prescriptionem immemoriali potiorem esse. Ideóq; non satisfieri legi centenariam præscriptionem requirenti, si immemorialis præscriptio probetur, vt persuasum est glossæ, ac communiter Scrib. in dicto cap. cum nobis. Nam quanuis eiusdem glos. opi. communis sit, nullo pacto mihi vnquã probari potuit. Siquidem, immemorialis præscriptio, non solùm centum annos, sed mille, ac tempus etiam infinitum comprehendet, vt dixit Oldrald. consil. 254. nu. 18. vbi ex hoc, inquit, nó posse subduci ab immemoriali præscriptione tempus ali-
47 quod per interruptionem. Cùm enim tempus immemoriale infinitum esse debeat, etiam sublato de medio aliquo tempore finito: tempus, quod remanserit, infinitum esse debet, ex regula vulgari, quòd si ab infinito finitum demas, quod remanserit, infinitum etiam erit. Qua etiam ratione dixit Corn. consi. 22. num. 5. lib. 1. quòd interruptio non elidit immemorialem præscriptionem. Cuius dictum refert, & sequitur Paris. cons. 27. nume. 84. lib. 1. quanuis nullus eorum Oldrald. citauerit, qui ab omnibus communiter citari solet, ad hoc, quòd immemorialis consuetudo, quid infinitum comprehendat. Sed id meliùs probatur ex tex. in l. si arbiter. ff. de proba. ibi. *Et hoc infinitè similiter sursum versum acciderit.* De quo text. in hac parte Oldrald. etiam non meminit. Illud tamen, quod de interruptione dictum est, procedere non potest in tempore quadraginta annorum, in quo dicta l. 41. Tauri, ad immemorialis præscriptionis probationem testes de visu deponentes pcisè requirit. Sicq; semper intelligi atque practicari solitum est.

¶ Quod etiam comprobatur authoritate Abb. in c. cum Apostolica. de his, quæ fi. à Præla. nu. 12. vbi eleganter inquit, quòd si laicus probat possedisse decimas tempore immemoriali, censetur probatum eas acquisiuisse ante conciliũ Lateranẽ. quod celebratũ fuit, propè iam elapsis quatuor centum annis. Idq; etiam censuerunt Imol. & Felin. nu. 4. in c. causam quæ, de præscriptio. & Balb. de præscript. 5. par. principa. q. 7. D. Dida. Couarru. lib. 1. resolu. c. 1. 17. nu. 5.

¶ Quæ ratione & etiam aliis censuerunt Scriben. 48 quos superiùs pro hac parte citauimus, immemorialem præscriptionem maiorem esse centenaria, atque ideò eius probationem sufficere, vbi lex cẽtenariam præscriptionẽ requirit. Quod etiam ex pluribus ingeniosè ac eruditè probat D. Dida. Couarr. in reg. possessor. 2. par. §. 3. num. 9. qui in id, omninò videndus erit. Ibidẽ namq; hoc inducit, 49 ad intellectum dictæ l. fin. tit. 15. lib. 3. ordina. quæ hodie est l. 1. tit. 15. lib. 4. in nou. leg. Reg. collectione. Quæ lex centũ annorũ præscriptionem in iurisdictione acquirenda requirit: quanuis in dicta nouæ collectione leg. Regni hodie aliter dispositum sit: eidem autẽ legi satisfactũ erit, ex immemoriali præscriptione. Idq; verum videtur: siquc olim in casu contingenti in Regio ac summo Regni Castellæ consilio pronuntiatum fuisse, à viris fide dignis accepimus. Et quanuis propter authoritatem glos. in dict. capit. cùm nobis, & eorum, qui illam sequuntur, Regium consilium in varias sententias diuisum fuerit, tandem contra sententiam eiusdem glos. obtentum fuit.

¶ Ex quibus infertur hodie, ex decis. d. l. 41. Tauri non sufficere ad præscriptionem Primogenij centenariæ præscriptionis probationem, nisi ea omnia etiã concurrant, quæ ex eiusdem legis dispositione requiruntur. Quod procedit, ac verum est, 50 etiamsi eiusdem centenariæ præscriptionis initiũ ex aduerso non probetur. Non enim ex centenaria præscriptione eidẽ legi in immemorialis præscriptionis probatione plura alia requirenti, satisfactum erit. Forma namque inducta à lege præcisè seruanda est, cùm ea semper substantialis esse censeatur. Bald. in l. cõparationes. 5. oppo. in fi. nu. 5. C. de fide instru. idẽ Bald. in l. humanũ. nu. 3. C. de legib. Deci. cõsi. 122. nu. 4. Tiraquel. de retract. Lignagier. §. 36. glo. 2. nu. 29. Ex eadem etiam ra- 51 tione consequitur non esse vẽrũ id, quod opinatur Greg. Lop. in l. 15. tit. 31. par. 3. glos. verb. *Puedan acordar*, vbi dixit centenariam præscriptionẽ immemorialem esse, quando non inueniuntur testes deponentes se vidisse contrarium, etiamsi fama contraria, vel auditus probetur. Quod inquit esse satis notandum. Nam etiamsi initium per testes deponentes de visu, fama, vel auditu nõ probetur, non erit centenaria præscriptio eadem cum immemoriali, nisi ea omnia interueniant, quæ iure communi, & legibus etiam Regiis requiruntur. Quod attenta decisione legum Regiarum, 52 apertiùs procedit, nisi in hac centenaria præscriptione interueniat titulus. Tunc namque dicendum erit, prout statim in quadragenaria præscriptione dicemus.

¶ Similiter etiam controuerti potest vtrũ ad probandam præscriptionem Primogenij, in cuius probatione ex d. l. 41. Tauri decis. immemorialis- 53 præscriptio requiritur, sufficiat præscriptio quadraginta annorũ, cum titulo, qui possit præstare iustã causam præscribendi, vt si facultas ad instituendũ Maioratũ ab eius institutore p subreptionẽ impetrata fuit, ex eaque Maioratus institutus, li, ac bona fide, per tempus quadraginta annorum possederunt, vel quid aliud simile contingat. In qua quæstione dicendum est quadraginta annorum præscriptionem cum titulo sufficere. Hæc namque præscriptio immemoriali æquiualens est, adeò, vt quoties lex immemorialem

Universidad de Deusto
Biblioteca

præscriptionem requirat, præscriptio quadraginta annorum cum titulo sufficiens sit. Quod probat text. in c.cum personæ.§.quòd si tales. de priuileg. lib. 6. vbi ad probandam exemptionem ab ordinario, in qua ius commune resistit præscribenti, & per consequens requiritur tempus immemoriale, sufficit præscriptio quadraginta annorũ cum titulo, per quem text. id censuerunt Archidia. Io. Andreas. Domi. Franc. & communiter Scribentes ibidē. Id etiam probatur ex tex. in c. 1. iuncta glo. verb. *Legitimè*. de præscriptio. lib. 6. vbi etiam communiter Scriben. id notant. l. fin. C. de fundis patri. lib. 10. vbi etiam per Scrib. glos. in c. si diligenti. de præscripti. in verb. *Iustus titulus*. vbi Anto. col. 5. Abb. nu. 33. cum seq. Felin. nu. 7. & 11. & cæteri Scrib. id notant. Dynus. in regul. possessor. nu. 27. de regul. iur. in 6. Balb. de præscrip. 2. parte. 3. part. principalis. q. 6. nu. 11. idque apertissimè probat. l. 2. tit. 9. lib. 5. ordina. quæ est. l. 1. tit. 10. lib. 5. in nou. leg. Reg. collectione. Nam ex dispositione. d. l. fina. tit. 13. lib. 3. ordina. ad præscribendam iurisdictionem criminalem immemorialis, vel centenaria præscriptio necessaria erat, & ex d. l. 2. ad cõcedendam eandem iurisdictionem necessarium est priuilegium, in quo eadem iurisdictionis concessio expresè, ac specificè contineatur, sed si nõ habeat donatarius priuilegium, eandem iurisdictionem expresè concedens, sed alia verba generalia habens, & eius virtute iurisdictionem etiam criminalem per tempus quadraginta annorũ possederit, ex huius temporis lapsu, simul cum hoc titulo, iurisdictio ipsa præscribetur. Est igitur qualiter iurisdictio, quæ non nisi tempore immemoriali præscribi poterat, ex lapsu tamẽ quadraginta annorum cum titulo præscribitur. Quod paritatione in Primogenij præscriptione dicendum mihi videtur.

53 ¶ Ex quibus potest assignari nouus, ac verus intellectus ad leg. 42. Tauri. Quæ est l. 3. tit. 7. lib. 5. in nou. leg. Reg. collectione, vbi cauetur Maioratum institutum absque Regia licentia validari, ex Regia confirmatione ex certa scientia facta. Nam si interuenerit confirmatio, non ex certa scientia, sed in forma communi, quæ Maioratus ipsius confirmationem non operatur, vt infra isto lib. c. 7. nu. 7. dicemus. Si tamen cum hac confirmatione Maioratus in forma cõmuni facta, concurrat quadraginta annorum præscriptio, eo ipso Maioratus validus, atque perpetuus efficietur.

54 Quanuis enim ad confirmationem actus inualidi, confirmatio in forma communi facta regulariter nihil operetur ad ipsius actus omnimodam validitatem: hoc tamen nihilominùs operatur, vt scilicet ea confirmatio præstet iustam causam præscribendi. Quod dixit Abbas Antiquus in cap. dudum, de election. quem refert, & sequitur Bal. in Margarita. verb. electio. versic. fina. Hosti. in summa, de confirmatione. vtil. vel inutil. versic. Qui sint effectus. Innocen. in cap. 1. de decim. Berthachi. in tract. de Episcopo lib. 3. 4. part. 2. partis 1. nume. 5. in fin. de confirm. vtili, vel inutili. Paris. consi. 3. nu. 36. lib. 4.

55 ¶ Qua in re annotandum erit, in hac specie non agi posse de consuetudine: sed de vera, ac propria præscriptione. Non enim in consuetudine titulus, nec bona fides requiritur, sicut in præscriptione, vt opinatur Angel. in l. de quibus. ff. de legib. colum. penult. vbi Ias. nume. 49. Aymon, qui plura refert, de antiq. tempo. 4. par. in princip. nume. 16. Ex quo infertur hanc appellandam esse præscriptionem, non consuetudinem: nisi dicamus, eam dici posse consuetudinem præscriptam, in qua titulus, ac bona fides requiruntur, vt probat ex pluribus idem Aymon ibidem. nume. 17. & 18. cum sequentibus. Vtcunque autem sit, siue ea sit præscriptio, siue consuetudo, extendenda erit ad omnes personas aduersus quas præscriptum non sit, vt supra isto c. nu. 16. cum sequen. latiùs enarrauimus. 56

¶ Illud autem etiam animaduertendum erit quòd si inueniatur scriptura, qua eiusdem institutor clarè Maioratum non instituat, sed in ea inueniantur aliqua verba, quæ quodãmodo Maioratus institutionem, non tamen præcisè inducere videantur, dispositióque ipsa dubia sit, atque interpretationem requirat, si simul cum hac scriptura interueniat consuetudo succedendi in eisdem bonis iure Maioratus, saltim per decennium ex hac sola decennij cõsuetudine inducetur scripturæ eiusdem interpretatio, vt in bonis in ea contentis iure Primogenituræ perpetuò succedendum sit. 57

Consuetudo namque non solùm est interpretatiua legum, sed priuilegiorum, atque scripturarum, quæ ex decennij lapsu interpretantur, atque declarantur. text. in cap. cùm dilectus, de consuetud. vbi Anto. colum. 5. Abb. num. 7. Imol. & communiter Scriben. id notant. Bart. in l. emptor fundi. ff. pro emptore. Innocen. in cap. olim. verb. intellectum. de verb. sig. Abb. in cap. certificari. de sepultur. nume. 2. Paul. qui singulariter loquitur, consil. 347. nu. 44. lib. 1. Areti. consil. 11. nu. 6. Soci. consil. 84. nume. 15. lib. 3. idem Soci. consil. 111. nume. 4. lib. 1. Bald. nume. 4. cum sequen. Ias. nume. 7. cum sequen. Deci. num. 10. & cæteri Scriben. in l. si certis annis. C. de pact. Idem Bald. in capit. 1. nume. 3. Quid iur. si post alien. Vasal. feud. recupere, in vsib. feud. Alciatus consil. 112. nume. 11. l. 4. quæ incipit. *Espaladinar*. tit. 33. part. 7. Quod adeò verum est, vt etiamsi ad præscribendum requireretur tempus immemoriale, ad hoc tamen sola decem annorum consuetudo sufficiès sit. Non enim hic agitur de præscriptione sed de interpretatione, ad quam efficiendam sufficit tempus decem annorum. Idque opinatur Paul. dict. consil. 347. nume. 14. & 15. Qui in id est videndus omninò, & est de mente Scriben. quos superiùs pro ista parte citauimus. Quod etiam in præscriptione Primogenij dicendum erit, vt quanuis in vim præscriptionis immemorialis, præscriptio, seu quadraginta annorum cum titulo necessaria foret: in vim tamen interpretationis decem annorum lapsus sufficiens sit.

¶ In hac autem re, controuersiam mouet decisio text. in dict. l. 2. titul. 9. lib. 5. ordina. quæ est lex. 1. titul. 10. lib. 5. in noua legum Regni collectione. Vbi disponitur quòd si princeps concedat oppidum cum omnibus his, quæ sibi in eo loco pertinent, non retinens sibi aliquid in eo, & donatarius cum hoc titulo oppidum ipsum cum iurisdictione ciuili ac criminali per tempus quadraginta annorum possideat, ex hoc iurisdictionem ipsam acquirer. Est igitur qualiter titulus ille, qui ambiguus erat, ex quadraginta annorum lapsu declaratur, ex quo videtur, quòd ad declarationem scripturæ Primogenij, quæ dubia est, non sufficiat tempus decem annorum: sed quadraginta annorum lapsus requiritur. 59

¶ Ad illam autem legem responderi potest, quòd titulus, de quo ipsa meminit, non possit dici dubius, cùm ex eiusdem legis dispositione decisum sit, non sufficere titulũ generalem ad hoc, vt videatur concessa iurisdictio, nisi ea verbis specificis cõcessa sit. Cùm igitur verba huius priuilegij nõ sint dubia, sed clarè iurisdictionis cõcessionẽ non cõprehendant: consequens est, vt in hoc casu de præscriptione, non autem de interpretatione agendum sit. Idque apertè probat ead. l. 2. ibi *No siendo interrũpida por alguna de las maneras, que se contienen la ley titulo de las prescriptiones.* Quod magis ad præscriptionem, quàm ad interpretationem referendum videtur. Ideóque lex illa nostræ opinioni non contradicit. Sed quanuis hæc responsio forsan ad illam legem concludens sit: nihilominùs tamen de hac opinione deliberandum, nec in ea temerè resoluendum erit.

60 ¶ In hac autem Primogeniorum præscriptione, illud etiam sæpiùs controuersum vidimus, vtrum immemorialis præscriptionis authoritas deficiat si probetur memoriam extare, vel ostẽdatur eiusdem præscriptionis initiũ, saltim, si vitiosum sit, ac eius qualitatis, vt omnes possessores in mala fide constituat. Pro cuius quæstionis resolutione, quæ frequens & assidua est, duæ principales species considerandæ sunt. Nam aut ostenditur scriptura, seu quæuis alia probatio, ex qua solùm constet memoriam extare, actúmque fuisse contrariũ eius, quod præscriptum esse prætenditur, aut ostẽditur titulus, ex quo constet ipsius præscriptionis initium, inutile tamen seu vitiosum, ac illegitimum.

¶ In prima specie, quando scilicet ostenditur scriptura, vel alia probatio, ex qua constet memoriã extare, actúmque fuisse contrariũ: veluti si appareat aliquando ea bona libera, atque diuisibilia fuisse, vel aliquid aliud simile contrarium præscriptioni, subdistinguendum erit. Nam aut factum hoc recens est, nec tempus centum annorum excedit, aut est antiquum, exceditque tempus centum annorum.

61 ¶ Si factum hoc recens sit nec tempus cẽtum annorum excedat, dicendum erit proculdubiò probationem istam, immemorialem præscriptionem elidere. Cùm enim ad immemorialis præscriptionis probationem requiratur, quòd probetur memoriam non extare, vt probatur ex tex. in l. 2. §. idẽ. Labeo ait si in agro. ibi. *Aut cuius memoria non extat.* ff. de aqua pluui. arcen. l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqu. quot. & æstiu. ibi. *Cuius origo memoriam excesserit*, consequens est, vt constito memoriã extare, præcipuè citra cẽtum annos, immemorialis præscriptionis probatio excludatur. Quod probat tex. in d. l. 2. §. idem. Labeo ait, cùm quæritur. ibi. *Sed sufficere si quis sciat factum esse.* ff. de aqu. pluuia. arcend. glo. in d. §. ductus aquæ *verb. memoriam.* glos. & cõmuniter Scrib. in cap. 1. de præscriptio. lib. 6. Innoc. verb. de nouo. Ioan. And. col. 2. Anto. col. 3. & 4. & Scrib. in c. quid per nouale de verb. sig. Innoc. verbo. memoriam, & Ioan. Andr. col. 1. in c. veniens eod. tit. lib. 6. & alibi sæpè Scrib. Idq; verisimum est.

¶ Si verò factũ hoc, de quo constat per testes, seu per scripturam antiquissimum sit, & vltra centũ annorum spatium contigisse probetur, tunc tale factum antiquissimũ ipsi præscriptioni contrarium immemorialem præscriptionem legitimè, ac cum omnibus qualitatibus iuri communi, ac Regio requisitis probatam, non excludet. Non enim dici potest hodie memoriam extare ex eo, quòd vltra centum annos aliquid præscriptioni contrariũ factum fuerit, cum vita, ac etiam hominum memoria solùm per centum annos durare præsumatur. Ian vsusfructus. ff. de vsufruct. l. fina. C. de Sacr. San. Eccle. Ideòque immemorialẽ præscriptionem nõ excludi ex eo q; probentur actus præscriptioni contrarij, qui vltra centum annos contigerunt, dixit Inno. in c. veniens, de verbor. signi. lib. 6. nu. 2. vbi inquit, q; præscriptio immemorialis excluditur, si probetur, à centum annis citra cõtrarium actũ fuisse: secùs autem si probetur vltra centũ annos, vel à ducentũ annis citra id actum esse. Ex hac namque probatione non cessat immemorialis præscriptionis authoritas, cuius dictum refert & sequitur Specul. tit. de probationibus §. 1. nu. 28. Anto. de Butrio. in c. quid per nouale. col. 5. de verb. signi. Ioan. Andr. qui se refert ad Innoc. & Specula. in d. c. veniens. col. 1. de verb. signi. lib. 6. vbi etiam Domi. col. 2. & Philip. Franc. ad idem se referunt Alex. consi. 16. nu. 16. lib. 5. Aymon. Craue. de antiquita. tempo. 4. part. cap. materia ista singularitatis testium. nu. 40. D. Dida. Couarru. in regula possessor. 2. parte. §. 3. nu. 7. versic. hinc falsum esse apparet.

¶ Cùm autem hic articulus pluries mihi in practica contigisset, hæc opinio quanuis communis sit, nec ab aliquo, quem hucusque viderim improbata, ex duobus præsertim dubia videbatur. Primùm ex eo, quòd ex hac opinione videatur probari ea opinio, quam superiùs improbauimus, q; scilicet centenaria præscriptio sit eadem cum immemoriali. Cùm enim immemorialem præscriptionem non elidat contrarius actus, qui à centũ annis vltra probatur ex eo consequitur, q; in effectu cẽtenaria præscriptio immemorialis est. Alioqui namque contrarius actus, etiam vltra centum annos probatus, immemorialem præscriptionem elideret. Cùm ea non solùm tempus centum annorum, sed tempus etiam infinitum præsupponat, vt superiùs ostensum est. Secundùm ex eo, quòd dict. l. 41. Tauri. precisè requirit, quòd in immemoriali præscriptione probetur testes, actiã maiores eorundem nunquam audiuisse, seu vidisse contrarium absque temporis præfinitione. Si igitur contrarius actus per scripturam seu testes; etiam vltra centum annos probetur, consequens est, ex hoc solo immemorialem præscriptionem deficere: cùm iam non possit dici nunquam visum, nec auditum fuisse contrarium. Cùm à centum annis vltra id visum, atque auditum fuerit.

¶ His tamen non obstantibus, hanc opinionem interdum apud suprema tribunalia receptam vidimus, ex Scriptorum qui illam probarunt authoritate, & hac præsertim ratione, q; necessarium sit, etiã in immemoriali præscriptione visus, seu auditus contrarij tempus coarctare, ne impossibilis efficiatur eiusdẽ probatio. Nõ enim possemus dare bona aliqua, quæ tam antiquo tẽpore iure Primogenij possessa fuerint, quæ non constet aliquo tempore fuisse tanquam bona libera habita, atq; possessa: & de quibus non possit probari à centũ annis vltra, vel à ducentum annis citra tanquam libera possessa, venditáque, atque alienata, vel diuisa fuisse. Nihilominùs tamen possibile est, q; ex post facto vinculata, Maioratuiq; subiecta fuerũt. De cuius rei principio nemo recordatur: prout immemorialis præscriptio præsupponit. Ideóque

ne impossibilis efficiatur immemorialis præscriptionis probatio, necessariũ fuit hoc ad aliquod tempus restringere. Quod ab Scrib. ad centũ an-
62 nos coarctatum fuit. Sicut enim homo post centum annos mortuus præsumitur: ita etiam memoria, quæ est in homine, quæ sicut homo oritur, & moritur, vt eleganter inquit Bal. in l. 1. C. de emã-
63 cipa. libe. nu. 9. Necesse namque est, vt omnia sua periodo terminentur, vt inquit Philosophus relatus ab eod. Bald. in d. l. 1. nu. 8.

¶ Nec obstant duo fundamenta, quæ paulò antè
„ aduersus hanc opinionem adducebamus. Primũ,
„ quòd si hæc opinio vera esset, ex eo cõsequeretur,
„ q immemorialis præscriptio in effectu eadem es-
„ set cum centenaria præscriptione. Nam quanuis
„ contrarius actus, à centum annis vltra probatus,
„ præscriptionis immemorialis authoritatem non
„ excludat, non consequitur ex eo hanc esse cente-
„ nariam præscriptionem: non autem immemoria-
lem. Ad probãdam namque immemorialem præscriptionem plura alia requiruntur, quæ in centenariæ præscriptionis probatione necessaria non sunt, vt constat ex dict. l. 41. Tauri. & supra isto c. 31. latiùs ostendimus. Ideóque cùm immemorialis præscriptio, cum omnibus qualitatibus à iure requisitis probanda sit, non potest dici immemorialem eandem esse cum centenaria, ex eo, quòd actus contrarius à centum annis vltra probatus, immemorialem præscriptionem non excludat.

¶ Non etiam huic opinioni aduersatur secũdum fundamentum, de quo superiùs obiiciebamus, ex d. l. 41. Tauri. Ex qua præcisè requiritur, q probetur testes, ac etiam maiores eorundem nunquam vidisse, vel audiuisse contrarium. Verba namque illa non indefinitè, atque absolutè, sed ciuili modo, & cum ea restrictione quam prædiximus, accipienda sunt, ne aliàs impossibilis efficiatur immemorialis præscriptionis probatio. Ex quibus hæc opinio satis ab his duabus impugnationibus defendi videtur.

„ ¶ Sed quanuis hæc quę prædiximus in forensibus
„ controuersiis pluries admitti soleant: mihi tamẽ
„ id exactiùs adhuc consideranti, vt de hac re vera resolutio habeat, visum fuit, necessariũ esse duos casus distinctos, ac diuersos cõsiderare. Aut enim actus ipse qui probatur ipsi præscriptioni cõtrarius, talis est, vt necessariò ostẽdat cõmentitium, ac falsum esse id quod ex immemoriali præscriptione probari prætẽditur, aut eius qualitatis est, vt cõpatiatur cum ipsa immemoriali præscriptione. Si actus ipse talis sit, vt ex eo præscriptio ipsa euidẽter falsa esse monstretur, velut si is, qui probare vult bona ipsa esse Maioratui subiecta, contendat ex eisdem bonis fuisse Maioratum institutum à Titio, quod ex immemoriali præscriptione probare prætendit, & ex aduerso producitur scriptura, ex qua euidentissimè probetur ipsum Titiũ ea bona libera reliquisse, & inter eius hæredes tãquàm bona libera diuisa, atque diù possessa fuisse, vel aliter probet Titium huiusmodi Maioratum non instituisse. Et in hoc casu dicendũ erit huiusmodi actum præscriptioni cõtrarium: etiamsi vltra centum annos contigisse probetur ipsius immemorialis præscriptionis authoritatem elidere. Cùm enim specificè prætendatur Maioratum institutum fuisse à Titio, atque hoc fundamentũ ex actus contrarij probatione destructum fuerit, consequens est, vt ipsa etiam immemorialis præscriptio destruatur. Destructonàmque fundamento, omnia quæ ex ipso deduci prætenduntur destructa esse censentur. l. non dubiũ. C. de legib. l. cum principales, cum similib. ff. de regulis iuris, & allegãs aliquid cum certa qualitate tenetur illam præcisè probare, deficiérque eius probatio: si probet actum absque qualitate. Tex. in c. licet causam, vbi latissimè Felin. nu. 40. cum sequen. & Deci. nu. 24. cum sequen. de proba. Idque verissimum est: dummodò hoc præcisè, & concludentissimè 64
probetur. Ideóque his, qui allegant bona aliqua esse Primogenio subiecta, idque ex immemoriali præscriptione probare contendunt cõsulimus: ne ad aliquem specificum authorẽ probationem referãt, sed simpliciter ea bona Maioratui esse subiecta profiteantur: ne ex ipsius authoris probatione immemorialis præscriptionis authoritas deficiat. Quod etiam pari ratione ab his, qui in cæteris causis immemorialem præscriptionem allegãre, ac probare voluerint, animaduertendum erit.

¶ Si verò actus, qui probatur ipsi immemoriali "
præscriptioni, cõtrarius eius qualitatis sit, vt cum "
ipsa præscriptione immemoriali cõpatiatur: ve- "
luti si probetur bona à cẽtum annis vltra fuisse li- "
bera, & prætẽdatur probari ex immemoriali præ- "
scriptione Maioratui esse subiecta, quæ compati- "
bilia sunt, cùm potuerint ea bona ex postfacto "
Maioratui subiici. Et in hoc casu si actus contra- "
rius centum annorum spatium excesserit: proce- "
dere potest communis Scriben. opinio, de qua "
paulò antè meminimus. Ita tamen, vt non præci- "
centum annorum spatium ad hoc definiendum "
sit. sed potiùs id arbitrio iudicis relinquatur. Nam "
quanuis necessarium sit, hanc probationem immemoriali præscriptioni contrariam ad aliquod tempus restringere, ne impossibilis efficiatur eius probatio, vt superiùs ostendimus. Nulla tamen lege cautum est id ad centum annos restringendum esse, cum possit actus ex scripturis etiam vltra centum annos euidentissimè probari. Neque video qua ratione dicendum sit, quòd si actus cõtrarius à centum annis, & vno, vel duobus citra probetur, immemorialem præscriptionem non excludat: sicut si ab anno centesimo citra probatum fuisset: cùm tempus centum annorum, nec immemorialem præscriptionem efficiat, nec ad illam probandam necessarium sit. Ideóque melius erit, hoc arbitrio iudicantis committi, vt visum fuit. Innoc. in dict. cap. veniens. nume. 2. ibi. Alij tamen dicunt, & hoc etiam arbitrio iudicis committitur. Ex quibus verbis videtur id quod priùs dixerat, & id, quod tunc dicere vult arbitrio iudicis committere. Quod etiam colligitur ex Specul. Anton. & his Scriben. quos superiùs retulimus. Comprehenditúrq; ex eorum verbis: etiam in vltimo dicto, vbi de centum annis vltra loquuti fuerunt. Quanuis enim dicant, quòd si actus contrarius à centum annis citra probetur, deficit immemorialis præscriptionis authoritas. Non tamen dicunt, quòd si actus contrarius probetur à centum, ac duobus, vel tribus annis citra non minuat authoritatem immemorialis præscriptionis, sed vt intelligamus in hoc latiùs posse iudices arbitrari, dicunt, quòd si probetur actus à ducentis annis citra, non ex eo immemorialis præscriptio deficiet, vt apud prædictos authores clarissimè videri poterit. Ex quo fit, vt tutior opinio sit, quòd totum hoc arbitrio iudicis committendum sit. Qui tamen non malè arbitrabitur: si ex probationum circunstantiis arbitratus fuerit,

fuerit, actum contrarium præscriptioni vltra centum annos, ex vnius anni, vel duorum annorum lapsu contingentem immemorialem præscriptionem non excludere, nec etiam malè iudicabit: si ex actu vltra centum annos: per vnum annum, duos, vel tres, vel decem contingenti immemorialem præscriptionem excludat, quod ex causarum, personarum atque probationum qualitate iudicandum erit. Quæ omnia menti tenenda erũt. Non enim aliter sic discussa, atque declarata inuenientur, quanuis passim in forensibus controuersiis contingere soleant. Et hæc de prima specie, scilicet, quando probatur actus immemoriali præscriptioni contrarius.

¶ In secunda specie quando scilicet probatur immemorialis præscriptionis initium ex titulo inutili, seu vitioso, subdistinguendum erit. Nam aut is titulus talis est, qui præstare possit iustam causã præscribendi, aut est vitiosus, atque illegitimus, eiusque qualitatis, vt iustam causam præscribendi præstare non possit.

¶ Si eius qualitatis sit titulus, qui possit iustam causam præscribendi præstare, iterum etiam subdistinguendum erit. Aut enim titulus citra centũ annos factus fuit, & tunc proculdubiò is titulus, immemorialis præscriptionis authoritatẽ excludet. Cessat namque immemorialis præscriptionis authoritas, dato eiusdẽ præscriptionis initio, quod à centum annis citra fuisse probatur, ex his, quæ superiùs adducta sunt. Valebit tamen hæc præscriptio in vim præscriptionis quadragenariæ, cũ titulo, quod intelligendum erit: quando probatur præcisè hoc fuisse verum initium immemorialis præscriptionis. De quo dicendum erit, prout dicemus infra isto c. nu. 66. vbi de titulo vitioso, atque illegitimo tractabimus.

¶ Si verò titulus à centum annis vltra probetur dicendum est, ex hoc titulo non minui præscriptionis immemorialis authoritatẽ, vel saltim hoc arbitrio iudicis relinquendum esse, ex his, quæ supra in prima huius distinctionis specie latiùs annotauimus.

¶ Sed veriùs videtur, quòd si appareat titulus, ex quo detur immemorialis præscriptionis verum, atque indubitatum initium, etiam vltra centum, vel ducentos annos, eam iam non posse dici præscriptionem immemorialem, quod probatur euidentissima ratione. Immemorialis namque præscriptio ea est, cuius origo memoriam hominum excedit, vel de cuius origine non constat, vt superiùs ostendimus: sed ex hoc titulo datur eiusdem præscriptionis certum, atque indubitatum initium: ergo sequitur, quòd ea immemorialis præscriptio dici non possit.

„ ¶ Nec obstat id, quòd superiùs diximus ex Innoc.
„ Specul. Anto. & cæteris Scrib. Quòd scilicet im-
„ memorialis præscriptio nõ excludatur, quãdo pro-
65 batur contrarium actum fuisse à centum annis vl-
tra. Nam si bene consideremus, diuersa sunt: quòd
„ ostendatur contrarium actum fuisse, vel quòd de-
„ tur initiũ præscriptionis. Quando enim vltra cen-
„ tum annos ostenditur contrarium actum fuisse,
„ non ex eo constat de origine præscriptionis, siqui-
„ dem potuit esse, quòd post illum actum, vel antè,
„ bona tuerunt Maioratui subiecta, quòd præscrip
„ tio immemorialis præsupponit. Ideóque, quanuis
„ testes recordentur contrarium actum fuisse, nemo
„ tamen recordatur de huius præscriptionis initio
seu origine, quod ad esse immemorialis præscrip-
tionis requiritur. Sed quando vltra centum annos datur verum atque indubitatum præscriptionis initium, iam cessat substantia immemorialis præscriptionis, quæ ex hoc præsertim pendet, vt de eius origine non constet. Ideoque non mirum, si in hoc non sit facienda distinctio, an initium detur à cẽtũ annis citra, vel vltra qd cõprehẽditur ex his quæ notãt Inno. Specul. Ant. & omnes Scrib. quos superiùs citauimus. Quando enim faciunt distinctionem de centum annis vltra, vel citra, non lõquuntur in casu vbi datur certum, atque indubitatum præscriptionis initium: sed quando probatur memoriam extare per actus contrarios præscriptioni, quod ab ostensione initij ipsius præscriptionis diuersum est. Ideoque in hoc casu dicendum erit idem, quod in præcedenti dictum est, q scilicet hæc præscriptio in vim immemorialis valere non possit: valebit tamen tanquam præscriptio centenaria, vel quadragenaria cum titulo. "

¶ Si verò titulus vitiosus, atque illegitimus sit, e- "
iusque qualitatis, vt causam præscribendi præsta- "
re non possit, dicendum erit, quod si constet aper- "
tissimè titulum hunc dedisse causam, atque initi- "
um præscriptioni, ex eo vis immemorialis præscri "
ptionis omninò corruet, quod ostenditur solidis-
sima ratione. Nam titulus vitiosus, seu illegitimus
præscribentes in mala fide constituit. l. quemad- 66
modum. C. de agric. & censi. lib. 11. l. fina. §. fin autem. C. communia de lega. glos. in l. 2. C. de fide instru. & iur. hast. fiscal. lib. 10. regu. qui contra iura, de regul. iur. lib. 6. Ias. in §. item si quis in fraudem. nu. 45. institu. de actio. Boerius decis. 1. n. 54. Tiraquel. de retract. Lignagier. in fine. n. 42. Præscriptio autem etiam immemorialis proculdubiò cum 67
mala fide non procedit. tex. sic communiter, atque indifferenter ab omnibus intellectus in c. fina. de præscrip. Per quem id opinantur Ioan. Andr. Frãc. & Scrib. post glos. ibi. in c. 1. in fin. de præscrip. lib. 6. Angel. in §. furtiuæ quoque res. col. 2. insti. de vsucapio. Matth. de Afflict. decis. 368. n. 10. Aymon. Craue. de antiquita. tempo. 4. par. c. Materia ista singularitatis testium. nu. 19. D. D. Couarr. in reg. possessor. 2 par. §. 3. n. 7. & §. 8. n. 4. vbi hanc dicit communem opinionem, de reg. iur. lib. 6. Parisi. consil. 66. nu. 128. lib. 3. Ibidem consi. 26. nu. 31. cum sequẽ. lib. 1. Idem consi. 104. nu. 154. eod. lib. idem consil. 112. nu. 34. & 35. eod. lib. Anto. Gabriel. lib. 5. communium opi. tit. de præscript. conclu. 1. n. 39. & 40. & nu. 57. Idque verissimum est, quanuis contrarium, & malè opinatus fuerit Boerius decisione. 39. nu. 7. post Salicet. ab eo ibidem relatum.

¶ Sed quanuis hoc in mala fide vera apertissimè "
procedat, in mala tamen fide præsumpta, quæ ex "
titulo illegitimo, atq; ex errore iuris procedit, plu- "
res ex Scriben. contrarium censuerunt: dicentes 68
non solùm ex hac mala fide præsumpta, & ex titu "
lo illegitimo, ex errore iuris causato immemoria- "
lem præscriptionem: verum etiam tricenariam "
vel quadragenariam non cessare. Quod dixit. Bart. "
in l. fina. n. 17. C. vnde vi. idem etiam not. in specie "
Paul. Castren. in l. Celsus. in. 4. ff. de vsucapio. idẽ "
consil. 406. nu. 10. lib. 1. Idem Paul. in l. nunquam. "
ff. de vsucapio. nu. 3. Roma. cõsil. 123. colum. 3. glos. ordin. in c. de quarta. verbo. *Se posse tueri*, de præscriptio. Ange. & Imol. in l. nunquam in prin. ff. de vsuca. Soci. consi. 33. n. 10. li. 4. Quorum opinionem dixit communem esse Auto. Rubeus consi. 75. n. 4 Eamque sequitur idem Rubeus consil. 154. num. 8. Ripa. in l. 1. num. 9. ff. quor. bonorum. Deci. consil. 266.

sil.266.num.4.cum sequen.idem consil.267.nu.5. & plures Scribq̃os refert Aymon Craue. de antiquita.tempo.&c materia ista singularitatis testium. n.7.Couarru.in regul.possessor. de regul. iur. lib.6 par.2.§.7.nu.5.Mæcha. qui plura in idem adducit lib.2.controuer.illustr.c.81.nu.11.vbi latissimè prosequitur materiam Tiraquel.qui plura refert. de præscriptio.§.1.glo.4.vers.Decimo octauo.

¶ Contrariam autem sententiam, immò, quòd titulus illegitimus,qui ex errore iuris legitimus reputabatur constituat præscribentem in mala fide, destruatq̃ longissimi temporis præscriptionem verioré esse censuit glos.in c.Apostolicæ.de dona. verb.*Præscriptione*.glo.vbi per Scr ben.in c.2. verb. *Non potest*.de his quæ fi.à Præla.glos.in c.cura.verb. *Legitima*.de iur.patrona. Pro quarum glossarum opinione est text.notab. ad quem non potest congruum respõsum assignari,in c. dudum.de decim. Per quem rex.id dixit Abb.in c. de quarta. nu. 12. de præscrip,vbi Felin.nu. 35. hanc opinionem ex plurib⁹ veriorem esse censet, respondetq̃ ad tex.in c.peruenit.de emptio.& vendi.qui est præcipuum fundamentum eorum,qui contrariam opinionem sequuntur,idem Abb.in c. cùm non liceat.nu.9.de præscriptio.Paul.qui videtur sibi cõtrariari in d.l.Celsus nu.4.post medium.ff.de vsucapio.idem Paul.consil.70.nu.3.lib.1.Alex. consil. 121.nu.12.lib.4.idem consil.73.nu.12.lib.2. & plures Scrib.quos specificè refert Aymon.d. c. materia ista singularitatis testium.nu.6.& hanc dixit esse communem opinionem Parisi.cõsil.65.nu.126. lib.3.Pro qua est tex.formalis,qui loquitur in præscriptione longissimi temporis in c.hoc consultissimo.vers. Contractus. ibi. *Nec præscribendi causam parent.* vbi glos.& communiter Scrib. de reb. Eccle.non alie.lib 6.

" ¶ Cæterùm, quanuis quæstio hæc ad vtranque
" partem disputari facillimè posset,in hac opinio-
" num varietate mihi hęc distinctio semper placuit,
" quam frequenter receptam vidimus, Quod scili-
" cet, aut titulus est reprobatus à iure,& cui lex re-
" sistit,seu manifestè vitiosus: veluti si sit contrac-
" tus alienationis factus ab Ecclesia minore, ciui-
" tate,seu fisci procuratore de re immobili, & abs-
" que debitis solennitatibus,vel quilibet alius titu-
" lus, ex quo manifestè mala fides aliter colligatur. Et tunc dicendum erit huiusmodi titulum non præstare iustam causam præscribendi: imò constituere præscribentes in mala fide: tàm in longi quàm in longissimi, seu immemorialis temporis præscriptione. In qua specie procedit.a.opinio,& ea,quę Scrib.ad eius comprobationem adducunt. Aut titulus non est omninò à iure reprobatus: sed talis,cui nec ius assistat,nec resistat,seu in quo modicæ solennitatis defectus inuenitur. Et tunc dicendum erit huiusmodi tituli vitium non adeò protrahendum esse vt longissimi. vel immemorialis temporis præscriptionem elidere,atque inualidare possit. Quæ concordia non obscurè comprehenditur ex his, quæ notat Bart.in l.sed si lege § Iciie.num 4 ff.de pett.hæred. & in d.l.quemadmodum.nu.3.C.de agricol.& cen leg.Celsus.ff.de vsucapio.nu.20. vbi id eleganter prosequitur Aymon Crauetа.d.c.materia ista singularitatis testium.n.12.D.Dida.de Couarru.in d. reg.possessor.2.par.§.7.nu.5.vers. Hæc autem secunda conclusio. Quod verum, ac iuridicum videtur

¶ Illud tamen,quod diximus,quòd scilicet titulus reprobatus à iure,constituat præscribentem in " mala fide,etiam in longissima, seu immemoriali " præscriptione,ex eo procedit,quòd error iuris nõ " sit sufficiens ad constituendum quem in bona fi- " de. l. nunquam.ff.de vsucapio.l.Celsus, vbi com- " muniter Scrib.ff.eod.Felin.in c.de quarta,de præ- " scriptio.nu.26. Ideoque necessariò consequitur id " non procedere in errore iuris dubij, vel in errore " iuris simul cum errore facti coniuncto, vel etiam 69 " in minore,rustico,muliere & milite,& in omnib⁹ " aliis personis,seu casibus,in quibus error iuris tol leratur,ad constituendumq̃ in bona fide sufficiens est. Quæ enumerant specificè Feli.in d. c. de quarta.nu.27.& nu.35.versi.limita.3. cũ seq. Balb. in rep.d.l.Celsus.nu.17.cum plurib. seq. D. Dida. de Couarr.in reg.possessor.2.par.§.7.nu.9.cum sequen. de reg. iur.lib. 6. & alibi sæpè Scriben. id notant.

¶ Similiter etiam in hac re obseruandum erit in casu,de quo agimus immemorialem præscriptionem non posse valere tanquam immemorialem,nec etiam tanquam centenariam,nec quadragenariam cũ titulo. Cùm enim ob malæ fidei præsumptionem præscriptio immemorialis hoc casu non procedat,à fortiori centenaria,atque quadragenaria eadem ratione excluſæ censebuntur.

¶ Quod adeò verum est,vt nec in hac specie proficiat præscribenti,quòd accessione primi Maioratus possessoris vti nolit. Nam quanuis mala fides authoris non noceat singulari,prout regulariter Maioratus successor esse solet,si is accessione prædecessoris non vtatur.l.an vitium. ff. de diuer. & tempo.præscrip. Bart.in l.Põponius.§.cùm quis adminiculo.nu.1.vbi Iaſ. num.1.cum sequen.& cõ muniter Scrib.ff.de acquir.possess.idque in casu,de quo agimus,non solum in successore singulari,sed etiam in vniuersali procedat,cùm agamus de mala fide præsumpta,quæ non continuatur,etiam in hæredem vniuersalem non vtentem accessione defuncti.Glos.ordina.in l.tutor rerum.verb. *Non posse*.ff.de adminiſt.tuto. Quam ad hoc summè commendat,atque extollit Paul.de Castr. in l.nunquã. ff.de vsucapio.n.1.Feli.in c.si diligẽti,de præscriptio.n.6.ante fi.Balb.de præscrip.2.par.3.part. principalis.vers.Duodecimo quæro.nu.14.D.Dida.de Couarr.in reg.possessor.2.par §.9.nu.7.de reg.iur. in 6.Illud tamen procedit,quando absque accessione prædecessor habet ea, quæ ad præscriptionem necessaria sunt, vt est notissimum & in d.§. cùm quis adminiculo omnes Scrib.aduertunt, sed in hac specie,si Maioratus possessor non vellet vti accessione prædecessoris, non haberet ex persona sua,ea,quæ ad præscribendum necessaria sunt.Præscriptionem namque immemorialem allegare nõ posset obstante initio vitioso,atque illegitimo.Ex quo de eius origine constat,quod repugnat immemoriali præscriptio.Centenariam autem,seu quadragenariam præscriptionem cum titulo similiter allegare non posset:cùm ipse titulus reprobatus sit,nec possit vti eo absque vitiorum accessione, vt dixit Paul.consil.81.nu.12.lib.2.Crottus in dict. l.Pomponius.§.cum quis adminiculo.D. Dida. de Couarru.in d.reg.possessor.2. par.§. 9. n.5. versic. Tertium. Quòd si vti vellet eadem præscriptione sine titulo, similiter eidem non sufficeret, cum etiam

etiam centenaria præscriptio absque titulo,ad Primogenij præscriptionem sufficiens non sit, prout supra isto cap.num. 43. cum seq. latius annotauimus.

73 ¶ Hæc tamen omnia intelligenda sunt, quando clarè atque manifestè constat titulum vitiosum, ac reprobatum dedisse præscriptioni immemorialis originem,atque initium,nec solennitatem aliam legitimam interuenisse,ex quo is defectus supleri possit,prout si pars illud confiteatur, vel ex ipso instrumento appareat,euidenter,quòd ea solennitas non interuenit. Quod si hoc ex instrumento,vel partis confessione,seu aliàs non colligatur,sed potuit solennitas legitima, etiam extra instrumentum interuenire,quanuis in instrumento ipso non appareat,ex immemoriali præscriptione ea præsumenda erit. Quod notat Ancharra. consil.136.incipien Ex consilij excellentissimorum virorum vers.Præterea dictum monasterium, vbi
74 præsupponens,quòd in quodam instrumento trãsactionis monialium non apparebat,quòd interuenerat solennitas requisita ad transigendum, de rebus immobilibus,resolut idam esse ex antiquitate temporis præsumendam,cùm potuerit in alio instrumento interuenisse. Idipsum etiam existimat Alex.consil.79.n.4.& 5.lib.1 Quæ consilia Ancharra.& Alexã.ad hoc allegat Xuar. in l. 3.tit. *De Las deudas*.li.3.fori.fol.57.vers.Credo hanc doctrinam veram.Felin.qui hoc sic declarat,atque intelligit in c.sicut,de re iudi.n.33.vers.Septimò & vltimò declarat.Deci.consil.341.n.13.idem Deci.consil. 409.nu.12.Tiraq.qui id optimè declarat de præscriptio.§.1.glos.4.vers. Trigesimo nono. Aymon Craue.de antiquita.tempo.in prin.tertiæ par.n.27. Quod præsertim in immemoriali præscriptione dicendum est. Quæ omnia illa quæ ad eius iustificationem necessaria sunt,præsupponit,etsi plura atque difficilia sint,vt Scrib.in locis, de quibus superiùs meminimus,resoluunt. Sicque intelligẽdum est,quod notat Paul. Castren. qui solet semper esse in ore aduocatorum,consil.31.n.7.cum seq. lib.2.vbi inquit,solennitatis defectum non supplet ex temporis antiquitate: quando ex ipso instrumento constat eam solennitatem non interuenisse. Cuius dictum simpliciter atque æquiuocè sequuntur Alex.consil.1.n.21.lib.4.Iaſ. in l.15 C.qui admit.Segura in l.Imperator.ff.ad Trebel. col.29. Alciat.de præsumptio.2.par.n.16.Hyppo.in practica criminali.§.Secunda.nu.23.& in l.1. §. si seruus. n.25.ff.de quæst.& plures alij,quos referunt Tiraquel.& Aymon,locis.quibus illos paulò antè citauimus. Sicque ista intelligi atque practicari solent.

¶ Vt autem omnia inconuenientia,quæ ex supe-
75 riùs adductis contrariis,atque difficillimis opinionibus exoriri poterunt, vitentur: Scriben. maximo conatu aduocatis consulere solent,vt quando sola temporis antiquitate causam defendere possint titulos non producant,ne ex eorum vitio,seu solennitatis defectu, virtus etiam immemorialis præscriptionis elidatur. Idque consuluit Ioannes Miles.in suo repertorio,verbo.præscriptio.versic. Præscribere volenti non obstat error iuris probabilis,vbi inquit,sit ergo cautus,qui tanti temporis possessionem allegat,vt non alleget,nec ostendat titulum ab initio iniustum,sed simpliciter,dicat se præscripsisse ex iusta causa.Ad quod allegat Anto.de Butrio in operuenit.de cenſib. Quorum dicta refert & sequitur Paris.consil.101.nu.114. lib.1. Idem consil.66 nu.128.lib3.Ludo.Messia à Germanica legione Pontius,in rep.l.5.tit.3.lib.7.ordi. in 1.fundamento.1.par.n.7.& 8.

¶ Sed quanuis consilium hoc, à tot grauissimis 76
viris,& alijs etiam indifferenter probari soleat: non tamen simpliciter nec indistincte sequendum est,sed in ea sola specie probari & amplecti debet,vbi titulus ipse causam producentis non omninò iniustam atque improbam,sed solùm ex certa ac iusta dubiam efficiat.Nõ enim is,qui ex sola immemorialis præscriptione iustitiã fouet,nec ex titulo in mala fide cõstituit,tenetur illũ in iudicio vt causam alioqui tutissimã,dubiam forsàn, atq, difficilẽ reddat,producere:sed vbi is titulus nedũ causam dubiam,aut difficilem,sed iniustam etiam efficeret clienti,vt vel liti cedat, vel instrumentũ in iudicio exhibeat,vel aliàs propriam conscientiam exoneret,proculdubiò consulẽdum erit.Nec potest absque conscientiæ discrimine sibi consuli,vt instrumentum illud non ostendat, vel quòd litem ampliùs prosequatur. Quod ab aduocatis summoperè considerandum atque aduertendum est.

¶ Illud autem oblitioni tradendum non erit, quòd scilicet Primogenium hoc,quod ex sola tẽporis antiquitate constat,& de quo nulla scriptura institutionis inuenitur,eas leges ac conditiones,quo ad successionem,atque omnia alia sequi debet:quæ ex ipsa Primogeniorum natura,ac huius Regni consuetudine Hispanorum Primogenijs propria,ac peculiaria sunt,nisi consuetudo etiam alium succedendi ordinem introduxerit, quod supra li.1.c.3.n.19.latiùs enarrauimus.

¶ Similiter etiam illius oblitiscì non oportet,Primogenium,quod ex sola temporis antiquitate cõstat ex iure communi: non autem ex Regia facultate,in dubio institutum censendum esse. Quod supra isto lib.c.2.n.18.tradidimus.

¶ Subsequenter etiam hìc vltimo loco tractandum foret, vtrum à successione Maioratus, de quo ex sola temporis antiquitate constat clericus, vel monachus,seu monasterium ex persona eiusdem excluſi censeantur,& quid dicendum sit in furioso,mente capto,seu alijs,qui ex clausulis Maioratuum assiduè ab eorum successione excludi solent. Quanuis iure communi inspecto in eisdẽ succedere possint: sed quia de hoc supra. lib. 1. c. 13.diximus,ad ea,quæ ibidem traduntur,lectorem remittimus.

SVMMARIA.

1 *Defectus forma,ac solennitatis maior est quàm defectus substantiæ.*
2 *Facultas,vel licentia debet semper actum præcedere,vel saltim in ipso actu præstari.*
3 *Forma à lege requisita semper censetur esse substantialis.*

4 *Actus*

Universidad de Deusto
Biblioteca

4 *Actus gestus contra formam nullus est.*
5 *L. 42 Tauri per totum huius capitis discursum latissimè declaratur.*
6 *Confirmatio ex certa scientia necessaria est, ad hoc, vt Maioratus absque Regia licentia factus validetur.*
7 *Confirmatio in forma communi non validat id, quod ex se nullum, atque inualidum est.*
8 *Confirmatio ex certa scientia validat id, quod ex se nullum est.*
9 *Confirmatio ex certa scientia, vel in forma speciali, quæ dicatur.*
10 *Consensus vbi requiritur, semper ex certa scientia præstari debet.*
11 *Confirmatio in forma communi præstat iustam causam scribendi.*
12 *Confirmatio Maioratus absque Regia licentia facti: vtrum valeat, si post mortem instituentis eiusdem concedatur.*
13 *L. iubemus. C. de præpo. sacri. cubi. lib. 12. declaratur.*
14 *C. quia Ioannes. 12. q. 5. declaratur.*
15 *Clausula ex certa scientia non supplet defectum subreptionis, nec operatur in his, quæ sunt facti.*
16 *Clausula ex certa scientia operatur vt valeat actus, etiam cum testis præiudicio.*
17 *Clausula ex certa scientia habet eandem vim, quam habet clausula de plenitudine potestatis.*
18 *Princeps quando aliquid facit ex certa scientia, vel de plenitudine potestatis, nihil potest allegari, quod habeat reuocare concessionem.*
19 *Princeps potest auferre hæredibus ius delatum ante hæreditatis additionem.*
20 *Confirmatio Principis concessa post mortem illius, qui fecit actum, non valet.*
21 *Confirmari non potest actus: nisi eo tempore, quo fieri potest.*
22 *Retrotractio non potest fieri in præiudicium tertij, cui medio tempore erat ius quæsitum.*
23 *Clausula ex certa scientia non operatur in tertij præiudicium: quando id est graue atque enorme.*
24 *Princeps quando vult rescriptum valere: etiam cum tertij præiudicio intelligere censendus est, de modico, non de magno.*
25 *Leges Regiæ plurimùm restringunt Principis potestatem cum tertij præiudicio.*
26 *Clausula ex certa scientia, vel de plenitudine potestatis non operatur nisi, adhibita causæ cognitione legitima apposita fuerit.*
27 *Clausula ex certa scientia, vel clausula non obstante nihil operatur, vbi plura obstant, nisi vniuscuiusque specifica derogatio fiat.*
28 *Princeps non potest dominium tollere: sine causa, etiamsi ipsum dominium per modum non à iure gentium: sed à solo iure ciuili inuentum quæsitum sit.*
29 *Dominia quacunque ratione quærantur, ex iure gentium procedunt.*
30 *Princeps iuri adeundi ex certa scientia, vel de plenitudine potestatis ex causa derogare potest.*
31 *Princeps non debet vti plenitudine potestatis, nisi ex magna causa.*
32 *Dispensatio, quæ sine iusta causa conceditur: potius dissipatio, quàm dispensatio dicenda erit.*
33 *Princeps quando vtitur plenitudine potestatis sine causa, ea non dicitur plenitudo potestatis sed tempestatis.*
34 *Vnico filio existente, potest ad eius instantiam Maioratus post mortem instituentis confirmari.*
35 *Maioratus post mortem patris potest confirmari: si filij, de quorum præiudicio agitur, consentiant.*
36 *Maioratus, vtrum post mortem instituentis confirmari possit si ipse in eius institutione petiit, vt à Principe confirmaretur.*
37 *Si pater nominet filium legitimum in testamento, poterit Princeps illum legitimare, sine citatione venientium ab intestato.*
38 *Authentem sine legitimis. C. de natu. libe. & l. 6. tit. 15. partit. 4 declarantur.*
39 *Maioratus à patre institutus sub conditione si à Principe confirmetur: vtrum post mortem eius confirmari possit.*
40 *Institutio spurij facta sub conditione: si Princeps illum legitimauerit, valida est.*
41 *Legitimatio spurij quem pater instituit sub conditione si legitimatus fuerit: valet etiam si post mortem parentis concessa fuerit.*
42 *L. in tempus ff. de hæredibus instituendis, declaratur.*
43 *Filius spurius non potest in præiudicium legitimorum legitimari: nisi ex magna causa, & Princeps qui contrarium faceret, esset vnum pecus.*
44 *Ex furore superuenienti in persona eius, qui Maioratum absque Regia licentia instituit: vtrum impediatur eiusdem Maioratus confirmatio.*
45 *Mandatum reuocatur ex furore superuenienti: sicut ex morte.*
46 *Curator furiosi potest nomine furiosi omnes contractus facere cum decreto iudicis.*
47 *Curator nomine furiosi potest impetrare legitimationem filij spurij.*
48 *Curator nomine furiosi potest reuocare donationem, ex causa ingratitudinis.*

49 *L. si quis*

49 *L. si quis alienas ff. de acquiren. hæred. & l. fina. ff. de bono. posse. declarantur.*
50 *Licentia in Maioratus institutione præcedere debet: etsi quo ad principalem dispositionem non requiratur, si ad conditiones, vel alias qualitates eiusdem Maioratus necessaria sit.*
51 *Licentia semper præsumitur in casu dubij, quòd præcesserit Maioratus institutionem.*
52 *Licentia: vtrum sufficiat: quòd per verbum fiat, à Principe concessa fuerit, ad hoc, vt ex ea Maioratus instituti possit, vel an requiratur literarum expeditio.*
53 *Gratia dicitur informis ante literarum expeditionem.*
54 *Gratia habet tacitam conditionem, si literæ expediantur.*
55 *Gratia eo ipso, quod conceditur per verbum, fiat perfecta est, nec requirit literarum expeditionem: quo ad essentiam: sed tantùm quo ad probationem.*
56 *Regula cancellariæ. 53. quæ disponit, dispensationes, nisi literis expeditis non suffragari, qualiter intelligenda sit.*
57 *Gratia, quæ non continet aliquid perfectum: sed datur ad aliquid faciendum, non potest executioni mandari: nisi literis expeditis.*
58 *Delegatus capit iurisdictionem à tempore datæ litterarum, sed exercitium à tempore præsentationis.*
59 *Verbum, fiat, prolatum à Regijs consiliarijs, qui Regiæ Comeræ præsunt, non est tanti effectus: prout verbum, fiat, à Principe prolatum*
60 *Ad regulam Cancellariæ de non iudicando iuxta formam supplicationis vera decidendi ratio assignatur.*
61 *L. 42 Tauri nouissimè ampliatur.*
62 *L. 43. Tauri nouissimè declaratur, ac limitatur.*
63 *Gratia concessa per verbum, fiat, non expirat morte concedentis.*
64 *Gratia, quæ non continet quid perfectum: sed datur ad aliquid faciendum morte concedentis, expirat.*
65 *Confirmatio Maioratus absque Regia facultate facti, non expirat per mortem Principis, qui illa non concessit: etiamsi literæ confirmationis in vita eiusdem expeditæ non fuerint.*
66 *Confirmatio Maioratus concessa in vita instituentis, per verbum fiat, potest post mortem eiusdem expediri.*
67 *Maioratus vtrum possit institui, ex Regia facultate, quam instituentor tempore institutionis ignorauit concessam esse.*
68 *Gratia, seu priuilegium non acquiritur ignoranti, saltim quo ad exercitium.*
69 *Institutor Maioratus, qui habet Regiam facultatem ad illum instituendum: vtrum si illum simpliciter instituat, censeatur vti Regia facultate.*
70 *Actus, qui potest fieri ex duplici potestate censetur fieri ex ea, ex qua subsistere potest.*
71 *Regia facultas ad Maioratum instituendum vtrum amittatur ex non vsu per lapsum decennij.*

De Regia facultatis solennitate, quæ debet præcedere Maioratus institutionem.

CAPVT SEPTIMVM.

CVM in præcedentibus capitibus latissimè discreuerimus de Hispanorum Primogeniorum differentijs, antequàm ad alia, quæ ipsorum Maioratuum substantiam contingunt, deueniamus, conueniens mihi visum est tractare ea, quæ ad Maioratus institutionem, atque solennitatem necessaria sunt, ne si Primogenium ipsum in forma, ac solennitate deficiat, cætera omnia in
1 eo contenta destruantur. Maior enim est defectus formæ, ac solennitatis: quàm substantiæ. l. an mutilis cum similib. ff. de acceptila. Bart. num. 5. Paul. nu. 3. Alex. nu. 3. Ias. nu. 21. & communiter Scrib. in l. 1. §. si quis ita. ff. de verb. obliga.

¶ In primis autem sese offert Regiæ facultatis solennitas. Nam quanuis ea in Primogeniis necessaria non sit, nisi in his casibus, vbi Primogenium ex legitima descendentium seu ascendentium instituitur (vt supra isto lib. c. 1. latiùs ostensum est:) quando tamen de legitima ascendentium, vel descendentium agitur, adeò necessaria est, vt eius interuentus ante ipsius Maioratus institutionem pro forma requiratur, nec Maioratus ipse validetur ex Regia facultate superuenienti, quod est de natura licentiæ, vel facultatis. Ea nanq; (vbi requiritur) sem- 2
per debet ante actum, vel in ipso actu præstari, nec actum confirmat, si ex postfacto præsteretur. l. si quis mihi bona. §. iussum. ff. de acquirē. hæredi. vbi glos. Bart. nu. 5. Paul. nu. 8. Alex. num. 9. Ias. n. 21. & nu. 38. & communiter Scrib. id not. l. fina. §. necessitate, vbi glo. & communiter Scrib. C. de bonis quæ liberis. l. obligari. §. tutor. ff. de autho. tuto. §. tutor autem insti. eod. Idque hodiè expressè decisum est ex decis. l. 42. Tau. quæ est l. 3. tit. 7. lib. 5. in noua leg. Reg. collectione, vbi disponitur, facultatem ad Maioratum instituendum debere præcedere ipsius Maioratus institutionem, nec Maioratum validari ex licentia subsequuta: nisi inexpressè Maioratus iam factus confirmetur.

¶ Hoc autem præcisè obseruandum erit, cùm lex illud pro forma ac solennitate requirat, & forma, vel solennitas requisita à lege semper censea- 3
tur esse substantialis, vt notat Bald. in l. comparationes. 3. oppo. in fi. C. de fide instru. & actus gestus 4

contra for

Universidad de Deusto
Biblioteca

contra formam legis requisitum necessitas sit, vt ceu fuit etiam ibi per Bald. in Humanum. nu. 3. C. de legi. Quibus plura cumulat Tiraq. de retract. Lignag. §. 6 glos. 2. nu. 29. & de retract. cõuentional. 5. 4 glos. 6. num. 51.

¶ Sed cum ex d. l. 42. Tauri dictione dispositum 5 sit, Primogenium absque Principis facultate institutum, posse à Principe cõfirmari, pro eiusdẽ legis interpretatione, in hac parte aliqua ad eius intelligentiã materiæ resolutionẽ necessaria, quæ nõ alibi hæc discussa inueniẽtur, resoluẽda erũt. Et primò 6 sciendũ est, cõfirmationẽ de qua in ea agit, debere esse confirmationẽ ex certa scientia, nec sufficere si cõfirmatio in forma communi expedita interueniret. Cùm enim ex eiusdem legis dispositione constet, Maioratum nõ valere nisi licentia illius institutionem præcesserit, hocque requiratur in ea lege pro forma, ac solennitate: ex eo consequitur Maioratus institutionem aliter factam nullam esse, vt supra isto. c. in prin. annotauimus, & in d. l. 42. Tau. eiusdem commentatores aduertunt. Ideo que ad cõfirmandum huiusmodi Maioratum, qui aliàs nullus erat, confirmatio ex certa scientia, at- 7 que in forma speciali expedita, necessaria erit; nec confirmatio in forma communi sufficiet. Confirmatio enim, quæ in forma communi expeditur, non validat id, quod ex se nullum est, sed solum actui valido robur præstat, vt notat Specul. tit. de legato. §. nunc ostendendum. vers. 11. n. 8. Host. in summa. de confirma. vtil. vel inutil. § quis sit effectus. tex. in c. fina. vbi per Scriben. de cõfirma. vtil. vel inutil. text. vbi glos. & Scrib. in c. quia diuersitatem, de concessio. præbend. Alex. cons. 123. nu. 18. & nu. 22. lib. 4. Deci. qui plura refert in c. 1. nu. 5. de confirma. vtil. vel inutil. Paris. consil. 3. nu. 36. lib. 4.

8 ¶ Sed ea confirmatio, quæ in forma speciali, atque ex certa scientia conceditur, id quod ex se nullum est validum efficit. tex. in c. 1. vbi per Scrib. de transa. & in c. veniens. vbi glos. verb. cõfirmamus. eod. tit. l. adoptio. ff. de adoptio. Bart. in l. more. nu. 5. ff. de iurisdictio. omni iudi. quem ibi communiter Scrib. seq. Felin. qui plura refert in c. inter dilectos, de fide instru. n. 6. & 14. Deci. in c. 1. de confirma. vtil. vel inutil. n. 6. Paris. qui plura refert. d. consil. 3. n. 38. lib. 4. Thomas Gramma. cons. 115. nu. 4. Gozad. consil. 62. nu. 15.

9 ¶ Dicitur autem confirmatio fieri in forma speciali, atque ex certa scientia, quando Princeps est plenè informatus de facto, atque eiusdem facti circunstantiis, vel quando rei confirmatæ tenor insertus est in confirmatione. tex. vbi Abb. nu. 1. & 2. & communiter Scrib. in cap. venerabilis, de confirma. vtil. vel inutil. vbi Deci. nu. 1. plures in idem refert. text. vbi Feli. n. 6. & 7. & ceteri in c. inter dilectos, de fide instrum. Deci. in c. 1. de cõfirma. vtil. vel inutil. nu. 6. Paris. latissime. d. consil. 3. nu. 46. cum sequen. lib. 4.

¶ Ex quibus comprehenditur in hac specie confirmationem in forma speciali, atque ex certa scientia necessariam esse. Qua in re summè notand⁹ est tex. in l. in totũ. ff. de regul. iur. cuius verba sunt. *In totum omnia, quæ animi sui destinatione agenda sunt: non nisi vera, & certa scientia perfici possunt.* Per quem 10 text. notat Deci. num. 1. quod vbi in aliquo actu consensus alicuius requiritur, semper actus ille ex certa scientia fieri debet. Quod notat etiam Cagnol. ibi. num. 1.

11 ¶ Operabitur autem confirmatio in forma communi facta in hoc casu, mirabilem effectum, quod scilicet præstabit iustam causam præscribendi ita vt ex lapsu. 40. annorum simul cum ea confirmatione Maioratus validus ac perpetuus efficiatur, prout supra isto lib. c. 6. n. 54. ostensum est.

¶ Præterea in hac re illud etiam controuerti so- 12 let, an requiratur quòd hæc Principis confirmatio mortem Maioratus institutoris præcedat, an verò sufficiat, quod post eius mortem sequatur. Quam quæstionem tetigit Grego. Lopius in d. l. 32. tit. 9. part. 6. glos. in verb. *No valdra.* col. fina. versi. Sed an si quis. vbi existimat sufficere, quòd post mortem institutoris ipse Maioratus confirmetur. Ad quod allegat Angel. in addi. ad Bart. in l. pen. C. de præpo. Sacr. cubi. lib. 12. nu. 2. vbi not. text. illũ, ad hoc, quod Princeps potest dare priuilegium de functæ personæ eius testamentum validãdo iuris fictione post mortem, statuendo liberum illum, qui seruus erat. Ad idem etiam allegat tex. in cap. quia Ioannes. 12. q. 5. vbi testamentum factum à quodam Archiepiscopo absque licentia Papæ, ipse Romanus Pontifex post mortem eiusdem Archiepiscopi confirmet. Ex quibus videtur inferri pari ratione, Principem posse Maioratum, etiam post mortem institutoris, confirmare.

¶ Sed ista, quæ Grego. Lopez vir quippe doctissimus pro hac opinione adducit, vrgere non videtur. Nam tex. in d. l. Iubemus, loquitur, in casu spe- 13 ciali, scilicet in seruo oblato Principi, vt seruiat, in eius cubiculo, qui ex priuilegio Principis libertatem consequitur. Quod priuilegium Princeps extendit ad testamenta seruorum mortuorũque indignum esse censet, quòd is, qui suo cubiculo præpositus fuit, aliquo tempore seruus esse dicatur, quod potuit facere: cùm hoc non esset in præiudicium alterius domini, qui illum obtulit sacro cubiculo. Cuius contrarium dicendum est, in aliis casibus, vbi cessat hæc specialitatis causa & præiudicium tertij, vt in casu, de quo agimus, versatur. Sicque tex. illum intelligendum esse vbi soli⁹ Principis, non autem alterius præiudicium versatur ex pluribus probat Sigismundus in cons. feudal. consi. 7. n. 24. cum seq.

¶ Item tex. in cap. quia Ioannes. 12. q. 5. nihil fa- 14 cit pro opinione Gregorij, imò potiùs contrariam coadiuuat. Quia quanuis post mortem illius Archiepiscopi Papa confirmet eius testamentũ, ibidem tamen Romanus Pontifex profitetur se confirmare ea, quæ Archiepiscopus disposuerat, non tanquam contenta in testamento, sed quia in vita Archiepiscopus testamentum fecerat, & Papa promisit ante eius mortem illud confirmare quæ, promissio habuit vim confirmationis. Idque probatur ex eod. tex. ibi. *Sed quia hoc et sicut diximus vinculo promisimus.* Ideoque tex. ille nõ meretur pro hac opinione allegari.

¶ Eandem etiam quæstionem tetigit Menchaca de successio. creatio. lib. 2. §. 26. nu. 89. cum plurib. seq. vbi in effectu concludit per plura fundamenta valere Maioratus confirmationem à Principe, etiam post mortem institutoris factam, si ea confirmatio inserto ipsius Maioratus tenore, facta fuerit. Quod simpliciter sumptum procedere non potest ex his, quæ inferiùs tam in ista. q. quam in sequenti dicemus. Ex quibus patebit responsio ad ea, quæ ipse Menchaca adducit in suæ opinionis confirmationem.

¶ Hæc autem maturiùs pensanda, ac considerandа sunt: pluries namque in practica contingere solent.

solent. Ideóque pro huius quæstionis resolutione, tres casus principales considerandi erunt. Primus, quando Princeps ignorans mortẽ institutoris, eius Maioratum confirmauit. Secundus, quandò illum confirmauit ex certa scientia sciens iam mortuum esse eius institutorem, nec aliquid ampliùs fecit, quã ipsum Maioratum confirmare. Tertius casus, quando vltra confirmationem expressè ac de plenitudine potestatis derogauit iuri, ceteris filiis descendentibus, vel ascendentibus institutoris iam delato, vel acquisito in bonis eiusdem Maioratus.

¶ In primo casu, dicendum erit huiusmodi confirmationem Maioratum non validare. Certum namque est, q⁹ si Princeps sciuisset mortuum fuisse eiusdem Maioratus institutorem, aut illum non cõfirmasset, aut difficilius id fecisset. Ideóque confirmatio ipsa nullum effectum producit, text. in c. significante, & in c. super literis de rescrip. tex. in c. porrecta. in fi. vbi per Scriben. de confirm. vtil. vel inutil. Paris. consil. 3. n. 58. lib. 4. Quod adeò verum est, vt quanuis Princeps in huiusmodi confirmatione adiecerit clausulam ex certa scientia. Si tamen hãc qualitatem ignotauerit nihilominùs tamen ea confirmatio sit nullius effectus. Cõfirmatio namque subreptitia, etiam cũ clausula ex certa 15 scientia facta non valet. Quod dixit Bald. in l. fina. n. 7. C. senten. rescindi, non posse. vbi singulariter inquit, q⁹ clausula ex certa scientia nihil operatur, nisi in his, de quibus Princeps præsumitur habere scientiam certam, sicut sunt ea, quæ consistunt in iure. Nõ autem operatur in his, quæ Princeps præsumitur ignorare, prout ea, quæ sunt facti. Idipsum etiam notat Corneus cons. 189. nu. 6. lib. 4. Alex. cons. 125. n. 13. lib. 2. Felin. c. cùm inter. de except. n. 5. Idem in c. 2. de rescrip. n. 50. & in ca. nõnulli. eod. tit. n. 12. circa fin. Dec. qui plura refert in c. 1. de cofirma. vtil. vel inutil. n. 7. & in l. in totũ. n. 6. ff. de reg. iur. Idẽ Dec. in ca. ad hæc. de rescript. n. 5. Dec. cons. 142. n. 7. Paris. cons. 3. n. 59. cum seq. lib. 4. Curt. Iun. cons. 170. n. 31. Ripa. lib. 2. responsorum. c. 6. n. 10. tit. de rescript. Idem lib. 3. responsorum. c. 18. n. 6. cum seq. Soc. Iun. cons. 77. n. 126. li. par. Roland. à Valle cons. 2. n. 160. cum sequentib. Idque verissimum est.

¶ In secundo casu, quando scilicet Princeps sciens mortem institutoris, huiusmodi Maioratum confirmauit cum clausula ex certa scientia, prima facie dicendum videtur, ex hac cõfirmatione derogatum censeri iuri filiis ac descendentibus delato in hæreditate parentis, etiam quo ad eorum legi- 16 timam, Maioratúmque ipsum validum, atque pertimam, Maioratúmque ipsum validum, atque pertinam, Maioratúmque ipsum validum, atque perpetuum fututum esse. Princeps namque, quando aliquid confirmat, vel agit ex certa scientia videtur velle, q⁹ actus valeat, etiam si ex eo tertio præiudiciũ inferatur. Quod dixit Alex. cons. 216. n. 24. lib. 2. Idipsum etiam resoluit Dec. cons. 390. n. 4. Idem Deci. cons. 271. nu. 8. vbi ad id refert Paul. & Ioan. de Ana. Alciat. q⁹ plura refert de præsumptio. reg. 3. præsumptio. 11. n. 12. Feli. in c. nulli in princ. col. 15. vers. Fallit. 4. sub. n. 11. de rescript. Idẽ etiam voluit Paris. cons. 3. n. 77. li. 4. Idem cõs. 1. li. 2. n. 67. Tho. Grã. cõs. 8. n. 14. Curt. Iun. in cons. 174. nu. 11. Albert. Brun. inter cõs. feud. cõs. 1. n. 74. Ias. in eisd. cõs. feud. in cons. 8. n. 6. Soc. Iun. cons. 76. n. 41. lib. 1.

¶ Quod comprobatur ex eo, q⁹ clausula ex certa 17 scientia habeat eandẽ vim, quã habet clausula de plenitudine potestatis. Prout opinatur Bal. in l. eos in pfin. n. 1. C. de appel. vbi eleganter inquit, q⁹ illud, quod Princeps facit ex certa scientia, cẽsetur facere de plenitudine potestatis. Abb. in c. ea, quæ de re iudicata. n. 8. Idem Abb. in c. cùm inter. de exceptio. n. 8. vbi p Fel. n. 5. Rom. cons. 169. Dec. in ca. ad hæc, de rescrip. n. 5 Idem Dec. in l. in totũ. n. 6. ff. 18 de regul. iuris. vbi Cagnol. n. 2. & 3. Deci. cons. 191. n. 3. & 4. & cons. 271. Quando autem Princeps facit actũ ex certa scientia, vel de plenitudine potestatis, contra illum nihil potest opponi, quod habeat annullare cõcessionem Bal. referens Collectarium in proœmio Decretalium. n. 4. Alex. cons. 92. n. 30. lib. 6. Bart. in l. conficiuntur. ff. de iure codic. nu. 3. Dec. in d. l. in totũ. n. 6. ff. de regul. iur. Gozard. cõs. 8. n. 43. Nec Principi aliquid ex certa scientia faciẽti potest dici, tur ita facis? Bal. in Proœmio feudorum. n. 4. Dec. cons. 373. nu. 8. idem Dec. cons. 390. n. 13. & 14. & alibi frequẽ Scrib.

¶ Hoc autem præcipuè dicẽdum erit, quando hæreditas à filijs, descendentibus vel ascendentibus adita non fuit quanuis ex morte parentis eis delata fuerit. Princeps namque potest his, qui ab inte- 19 stato successerunt, ius delatum sibi ex parentis, vel alterius successione auferre, spurium legitimãdo, etiam absque citatione hæredum, quibus delata est hæreditas, vt existimat Bar. in l. Gall⁹. §. & quid si tãtum. ff. de liber. & posth. n. 14. fin. verbo. Cuius opinionem asserit cõmunem esse Ias. ibidẽ. nu. 143. Et plures alij, quos citauimus supra. lib. 1. c. 8. n. 28. vbi de hac Bartoli sententia latissimè disseruimus, & etiam citauimus infra isto c. n. 30.

¶ Quãuis autem hæc vrgere videatur, mihi tamẽ hæc opinio iure non probatur, sed cõtrarium verius videtur, imò q⁹ ex sola hac Maioratus confirmatione à Principe etiam cum clausula ex certa scientia facta Maioratus ipse in præiudicium legitimæ ascendentium vel descendentium non validetur. Non enim Regia facultas, nec Maioratus confirmatio necessaria est, nisi quando de præiudicio ascendentium vel descendẽtium, quo ad legitimam tractatur, vt plusquàm notissimum est.

¶ Hoc autem in primis comprobatur ex eo, quòd 20 confirmatio facta à Principe re non integra, & postquàm mortuus est is qui fecit actum qui confirmari prætenditur, & quando ius iam est alicui tertiò acquisitũ, nõ valet, prout opinatur Andr. de Isern. in c. Imperialem in prin. n. 22. de phib. feud. alie. p Frederi. vbi singulariter, inquit, q⁹ assensus Regius cõcessus re nõ integra iam mortuo eo, qui contraxit, non validat alienationem præcedẽtem: etiamsi Rex sciret tempore, quo consensit illum mortuum esse per rationem quã ibi assignat, quæ ad hoc est singularis. Idem Andr. de Isern. in c. 1. §. donare, qualiter olim feud. alie. por. in vsib. feud. n. 10. Cuius dictum refert & sequitur Matthæ. de Afflict. in consensu Regio loquens decis. 335. n. 12. cum seq. Roland. Valle cons. 2. nu. 145. Pro quibus faciunt, quæ notat Abb. in disputatione incip. Augeri⁹ col. 2. ante n. 1. & n. 5. cũ plurib⁹ pcedẽtibus.

¶ Idipsum etiam euidentissimũ redditur hac cõsideratione. Nã aut hæc Maioratus cõfirmatio debet valere, prout ex nunc, & hoc est impossibile cũ iam is, qui Maioratũ instituit nõ sit in rerũ natura. Actus nãq; nõ potest cõfirmari, nisi eo tẽpore 21 quo fieri posset. Bart. in l. si is. q. p emptore. n. 4. ff. de vsucapio. l. bonorũ, vbi Bar. ante n. 1. ff. rem rat. hab. Scrib. in l. Gall⁹. §. & quid si tãtum. ff. de liber. & posth. Nec Princeps intendit Maioratum facere, sed iam factum, prout ex nunc, confirmare. Ideóque actus contra eiusdem intẽtionem valere non debet. l. non omnis. ff. si cert. peta. cum simil.

22 ¶ Ad hæc Maiorat⁹ institutio debet valere, prout ex tunc, & hoc etiam est impossibile. de iure Retrotractio namque actus, non potest fieri in præiudicium tertij, cui medio tempore erat ius quæsitum, siue in re, siue in spe. l. si patrem. §. fi. ff. quem admo. seruit. amitta. l. potior. §. 1. ff. qui potio. in pigno. habe. glo. in l. si indebitum. §. si procurator. verb. committi. ff. rem rat. habe. Bar. in l. bonorum. n. 1. ff eod. Bal. in l. fin. C. ad Macedon. in princ. ante numetum. 1. Matthæ. de Afflict. d. decis. 335. nu. 12. Roland. à Valle. d cons. 2. n. 155. Tiraquel. qui plura refert de retract. Lignagier. §. 1. glo. 10. n. 66.

¶ Nec obstat, si dicatur ex clausula ex certa sciẽtia apposita in confirmatione, censeri à Principe derogatum iuri tertij, nec posse obiici aliquid aduersus id, quod Princeps ex certa scientia concessit. Ad id namque respondetur multipliciter. Primò quòd non est verum, quòd ex clausula ex certa scientia apposita in cõfirmatione Maioratu Princeps cẽseatur iuri filiis, ac descẽdẽtibus, vel ascendentibus sibi ad legitimam cõperenti voluisse derogare: cùm Princeps ex clausula ex certa sciẽtia nunquam censeatur velle derogare iuri tertij, præsertim in eius graue ac enorme præiudicium.

23 Quod opinatur. Bal. post Andr. de Isern. in prælud. feud. n. 17. Cardin. Zabarel. cõs. 96. Corn. cõs. 189. n. 6. l. b. 4. Ale. cõs. 111. n. 9. li. 6. idem cons. 155. n. 3. li. 6. idem cons. 2. 5. n. 5. li. 7. idem consi. 37. n. 2. lib. 1. Soc. cons. 120. n. 7. l. 3. Dec. cons. 10. n. 9. idem cons. 544. n. 36. Gozad. cons. 9. n. 39. & n. 42. idẽ Gozadi. cons. 62. n. 17. idem cõs. 5. n. 9. Soc. Iun. cons. 77. nu. 104. li. 1. Paris. cons. 1. n. 84. & n. 9. lib. 1. Idem Paris. cons. 111. n. 119. cum seq. eod. li. Ioã. Iacob. Leonard. cons. 17. nu. 303. & nu. 308. inter consilia feudalia Ludo. Mexia. qui plura refert in relectione. l. 5. ti. 3. li. 7. ord. n. 1 par. fundam. 17. n. 29.

¶ Quod quãdo præiudiciũ tertij graue ac enorme esset, prout in casu, de quo agimus, procuidubiò verum est, vt præfati Doct. aduertunt. Nam etiam quando Princeps vult ex[illegible] reisè aliquid facere cum tertij præiudicio, intelligitur de modico, non de graui glo. ordin. in l. sed cùm ab hærede in gl. fina. ff. ad Trebel. glos. in l. seruitutes. §. publico. verb. incommodo. ff. de seruit. Ioan. de Platea, & Iacob. Rebuf. in l. prædia. C. de loca. prædio. ciuil. lib. 11. Ial. in l. fin. ff. de constit. Princ. n. 24. Gozadi. cõs. 14. n. 20. Idque hodiè clariùs procedit, attenta legum Regiarum decis. vt probatur ex l. 1. 2. 3. & 4. tit. 12.

25 li. 3. ord. l. 12. & l. 13. tit. 4. li. 2. ord. l. 17. & l. 18. eod. tit. & lib. quæ hodiè sunt in l. 1. 2. & 3. tit. 14. li. 4. in noua. ff. collectio. & in illo tit. & lib. Quæ leges ad hoc omninò videndæ, atq; diligẽter attẽdẽdæ sunt.

¶ Secũdò, quia quãuis prædicta cessarẽt adhuc ex hac clausula ex certa scientia apposita in Maioratus confirmatione, non censeretur Princeps velle præiudicare descendentibus vel ascendentibus in legitima nisi priùs adhibita causæ cognitione, vt sibi constaret de numero filiorũ ac ascendentium, vel descendentium, ac de quantitate bonorum & personarum qualitate, aliisque circunstantiis absque qua causæ cognitione, hæ clausulæ nullum

26 effectum obtinebunt. Clausula namque ex certa scientia, vel similes nullum effectum operantur: nisi adhibita causæ cognitione, à Principe appositæ fuerint in rescripto, vt censuerunt Domi. de Rota. decis. 210. in nou. numero primo. Curt. Senior. consilio 49. columna final. Soci. consilio 120. numero quarto. lib. 3. Curti. Iunio. consilio 170. numero 32. Gozadin. consilio quinto numero 15. Zasius consilio decimo. numero quarto. li. 2. Ioan. Iacobus Leonard. inter consilia feudalia. consil. 114. nu. 280. Deci. consil. 407. nu. 24. Idem consil. 410. nu. 11. Roland. à Valle. consil. 2. num. 164. Ludouic. Mexia. in d. relectione. l. 5. tit. 3. lib. 7. ordina. 2. par. fundam. 17. n. 20.

¶ Tertiò & vltimò, quia ad hoc, vt non valeat huiusmodi confirmatio, plura obstantia inueniũtur. Obstat namque, quòd Maioratus post mortem institutoris cõfirmetur eo tempore quo actus principalis fieri non poterat. Item quòd confirmatio fiat in præiudicium tertij, & quòd præiudicium ipsum sit, quo ad legitimam, quæ simpliciter sumpta, ex iure naturali prouenit. Quo casu ex clausula ex certa scientia, vel simili, omnes hi defectus non supplentur. Quando enim sunt plures obstantiæ in rescripto ex clausula ex certa scientia, vel ex clausula generali non obstantibus, eis derogatum non cẽsetur, nisi vniuscuiũsque obstantiæ specifica derogatio fiat. Quod dixit Specul. tit. 27 de legato. §. nunc ostendendum. vers. 28. supplet. n. 15. Bald. in l. 1. n. 11. C. de furt. Idem Bal. per text. ibi. in l. si non lex Ælia Sentia. in prin. ff. de hæred. instituat. Alex. consi. 155. n. 4. lib. 6. Ias. in l. final. ff. de constitut. Princ. n. 32. Idem Ias. cons. 8. nu. 36. inter consilia feudalia Deci. cõs. 10. n. 8. Aymon Crauet. cons. 6. n. 59. Paris. cons. 1. n. 86. & n. 95. li. 1. Gozadi. cons. 62 nu. 8. Idem cons. 9 n. 24. & cons. 85. n 4. Ioã. de Neuiza. inter cons. feudalia. cons. 12. n. 171. Alciatus cons. 19. nu. 7. & alibi sæpè Scrib. Ex quibus comprehenditur ex huiusmodi cõfirmatione etiam cum clausula ex certa scientia facta nõ censeri derogatũ iuri iam descendentibus, seu ascendentibus delato. Idque verissimum est, nisi Princeps ex causa, adhibitáque eiusdem cognitione, atque ex certa scientia, cogitánsque de filiorum præiudicio id fecerit. Tunc namque dicendum erit, prout statim in tertio casu dicemus.

¶ In tertio casu, vbi scilicet Princeps ex certa sciẽtia, ac de plenitudine potestatis derogauit iuri filiorum in bonis Maioratus sibi competẽti, etiam quo ad legitimam in ea parte, quæ ad alimẽta necessaria non sit, subdistinguendum erit. Nam aut hæreditas parentis mortui iam adita est à filiis vel descendentibus, aut est delata: nõ tamen adita, sed adeunda. In prima specie, constat Principem id facere non posse, nisi ex causa publica, & dato bono cambio. Cùm enim iam ex aditione sit do- 28 minium acquisitum, consequens est, vt illud Princeps sine causa tollere non possit. l. venditor. §. si constat. ff communia prædiorum, Bal. & Ange. per text. ibi in l. item si verberarum. §. 1. ff. de rei vendi. Soc. cons. 120. n. 8. lib. 3. Felin. qui plura refert in c. quæ in Ecclesiarum. de constitutionib. nu. 18. Io. de Neuiza, cons. 12. nu. 129. Regia. l. 2. tit. 1. par. 2. l. 31. tit. 18. part. 3.

¶ Quod in hac specie simpliciter procedit ac verum est, nec distinguendum erit, an post aditionem hæreditatis possessio apprehensa sit, vel non: nam quamuis in hoc articulo Scriben. distinguere soleant, an scilicet rerum hæreditariarum post hæreditatis aditionem possessio apprehensa sit vel non, dicentes, quòd in primo casu, dominium apprehensione quæsitum non possit à Principe tolli, nisi ex causa & dato bono cambio, cũ hic acquirẽdi modus sit de iure gẽtium. Secũdo autẽ casu sic, cũ hic mod⁹ acquirẽdi dominiũ per aditionem absque possessionis apprehẽsione à iure Ciuili inuentus sit, possitque Princeps tollere dominium

dominium ex solo iure Ciuili acquisitum, etiam sine causa, vt distinguit Paul. in l. cùm hæredes in principio. numero primo. ff. de acquirend. possess. idem Paul. in l. 3. ff. de testament. numero quarto. Alexand. consilio secundo, numero quarto lib. 1. Ioannes Crot. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posthum. nume. 63. Quam distinctionem probat, atque constanter defendit Dec. in capit. quæ in Ecclesiarum. nume. 26. versicu. Quintus casus, vbi latè prosequitur materiam de const. Idem Dec. consilio 698. numer. quarto. Eamque dixit communiter teneri Curtius Iunior, consilio 174. numer. 15. atque Fortu. Garsia in dict. l. Gallus. §. & quid si tantum. colum. 132. numer. 184. licet contrariam opin. veriorem esse profiteatur.

¶ Hæc tamen distinctio, quanuis à grauissimis authoribus recepta sit: mihi tamen iure non probatur, imò est contra omnia iura tàm ciuilia, quam Regia, quæ paulò antè citauimus, dicentia, dominium non posse alicui auferri à Principe absque causa publica, & dato bono cambio, quæ indistinctè id disponũt. Nec verum videtur, quòd

29 ex eo, quòd modus acquirendi sit de iure Ciuili, dominium possit à Principe tolli. Quanuis enim dominium per modum à iure Ciuili constitutum acquiratur, ipsum tamen dominium ex iure gentium procedit, cùm omnia dominia quacunque ratione quærantur iuri gentium sint, vt resoluit Bartol. ab omnibus sequutus, in l. ex hoc iure. numer. 5. ff. de iusti. & iur. Ideóque contrariam sententiam, imó, quòd hoc indistinctè procedat, veriorem esse censuit Bald. in l. 2. C. de iur. & facti igno. numer. secundo. Quem ibi sequitur. D. Anton. de Padilla, numer. 14. idem Bald. in cap. Domino guerram. numer. 12. hic finitur lex in vsib. feud. idem Bald. in l. 1. C. de iur. aureo annulo. numer. quinto. ad fin. Alexand. in dict. §. & quid si tantum. numer. 26. vbi Aret. colum. penult. & Soc. numer. 24. & Fortu. colum. 132. cum sequent. & Carol. Ruinus. numer. final. Galiaula finalib. verb. Emmanuel Acosta. 1. part. numer. 175. idipsum profitentur, qui vltimus hanc dixit esse communem opinionem, Anto. Gabriel. communium opi. lib. 3. de iure quæsito non tollen. conclu. 1. numer. 17. Soc. consil. 120. numer. octauo. lib. 3. Felin. qui plura refert in ca. quæ in Ecclesiarum. numer. 49. de constitut. Parisi. consilio primo. numer. 64. li. 2. Mencha. de successio. creati. lib. 1. §. 1. numer. 33. Pinelus in Rubr. C. de rescind. vend. 1. part. cap. 2. numer. 4. Quorum opinio verior, & receptior, atq; rationi & æquitati magis cõsona mihi videtur.

30 ¶ In secunda specie, dicendum est Principem id facere posse. Princeps namque iuri adeundi ad hæreditatem iam delatam competenti ex certa scientia, vel de plenitudine potestatis derogare potest. Quod censuerunt Bartol. & omnes Scrib. in dict. l. Gallus. §. & quid si tantum, dempto Fortunio, vt inquit Emmanuel Acosta. ibidem. 2 part. numer. 177. Scriben. and differenter in dict. cap. quæ in Ecclesiarum de constitut. Alexand. consilio 2. lib. 1. n. 14. Soc. consilio 120. n. octauo, lib. 3. Parisi. qui plura refert dict. consilio primo. numer. 64. & numer. 69. lib. 2. Quod in casu, de quo agimus, apertiùs procedit, cùm hoc ex causa publica Maioratus fiat, constétque de voluntate institutoris, qui hoc in vita disposuit. Quo casu plenior est Principis potestas, vt infra numer. 36. cum sequen. dicemus. Idque etiam quoad legitimam procedit, dummodò filiis alimenta competentia relinquantur: cùm legitima quantitas ex iure Ciuili procedat, ideóque à Principe minui possit, vt supra isto libr. cap. 1. numer. 14. latiùs annotauimus.

¶ Hoc autem à Principe non nisi ex magna causa 31 fieri poterit, vt supra lib. 1. cap. 8. numer. 31. resoluimus. Princeps namque plenitudine potestatis, non nisi ex magna causa vti debet, vt eleganter dixit Innocent. in cap. innotuit de elect. Angel. in l. benè à Zenone. C. de quadrie. præscript. Bald. in l. 2. C. de sentent. experi. recit. numer. 13. Alexand. consi. 2. numer. sexto. lib. 1. Fortun. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posthum. colum. 135. Marc. Mantua. libr. 2. Dialogorum. capit. 22. Hieronym. Cagnol. in l. an totum. numero 3. ff. de regul. iur. 32 Dispensatio enim, quæ sine iusta causa fit, potiùs dissipatio, quam dispensatio dicenda erit, prout singulariter dixit Archidiac. in cap. consequens. 2. distinctione. Ioannes Andr. in cap. de multa, col. 5. de præbend. Fortu. in §. & quid si tantum. colum. 13. Iaso. inter consil. feudalia consilio octauo. numer. 51. Mencha. lib. 1. controuer. Illustr. capitul. 26. 33 numer. decimo. Imò quando Princeps vtitur plenitudine potestatis sine causa iusta ac rationabili, ea non dicitur plenitudo potestatis, sed tempestatis: prout dixit Soci. consilio 120. numero 14. lib. 3. Loazes in allegatione pro Marchione de Velez, pag. 54 n. 65. Soc. Iun. cõs. 65. n. 6. li. 2. Aymõ Craue. de antiq. tẽpo. par. 1. n. 3. Mẽcha. qui plura refert. d. c. 26. n. 11. Hoc autẽ nõ credimus vnquàm Christianissimos Hispanorũ Principes absque magna atque publica causa facturos, cùm absque conscientiæ discrimine, atque absque maxima filiorum, aliorúmque descẽdentium vel ascẽdentium, quibus iam hæreditas delata est, iactura, fieri non possit. Sicque nunquam in Hispaniarum Regnis id factum fuisse vidimus, nec ab aliis accepimus. 34

¶ Hæc tamen limitanda sunt, nisi vnicus tantùm filius adsit, in cuius persona Maioratus institutus est, nec alius descendens supersit, qui ex Maiorat⁹ confirmatione lædi possit. Tunc namque, ad huius filij vnici instãtiam, Maioratus à Principe ex certa scientia, etiam post mortem parentis cõfirmari poterit. Quod proculdubiò verum est, cùm in hoc casu non nisi de filij petentis cõfirmationem præiudicio tractetur. Sicque intelligendum erit, quod 35 voluit Christophorus de Mieses relatus à Grego. Lopio in d. l. 32. tit. 9. part. 6. in gl. verb. *No valdra*. in fi. col. antepe. quãuis illum reprobet Greg. ibidem. Idque etiam pari ratione dicendum erit, quando plures filij, vel descendentes, seu etiam ascẽdentes supersunt, omnésque mortuo Maioratus institutore, eiusdem Maioratus confirmationem petunt. Tunc namque, nulli dubium est, quin ex eorum consensu possit à Principe Maioratus confirmari, cùm in ea confirmatione omnes, qui ex ea lædi possunt, consentiant. l. quoties ab omnibus cum simil. lib. C. de fideicommis. Ex quibus in hac q. restat vera, ac perfecta resolutio. 36

¶ Sed adhuc controuerti potest, vtrùm Princeps post mortem institutoris possit Maioratũ absque Regia licentia factum, cõfirmare, quando eius institutor in ipsius Maioratus institutione petiit à Principe, vt ipsum Maioratum cõfirmarer. In qua quæstione, prima facie dicẽdũ videtur huiusmodi confirmationẽ valere, etiamsi mortuo institutore 37 fiat. Quod probatur ex text. in Auth. Item sine legitimis. C. de natu. libe. & ex corpore vnde sumitur, vbi probatur, q⁹ si pater in testamẽto filiũ suum naturalem legitimũ nominet, illúmque hæredem instituat,

Universidad de Deusto
Biblioteca

instituat, poterit filius à Principe etiá mortuo patente legitimari. Per quē tex. dixit Bart. cōmuniter sequutus in d.l. Gallus. §. & quid si tantum. n. 14. ff. de libe. & posth. Quod si pater filium nominet legitimum in testamento, & illum hæredem instituat, poterit Princeps illum post mortē patris legitimare, etiam sine citatione venientium ab intestato, quanuis alias in legitimatione veniētes ab intestato, quibus ius succedendi delatum est, citādi sint, vt ibidem Bart. & cōmuniter Scrib. aduertunt. Quod etiam probat. l. 6. ti. 15. part. 4. Ex quibus rationibus, eandem opinionem sequitur loquens in Maioratu absque regia licentia facto Greg. Lopius in d.l. 32. tit. 9. part. 6. in glos. in verb. *Non valdra.* col. 11. versi. Quæro præterea. Idq; etiam sequitur loquens in Maioratu Mencha. de succes. sio. creati. lib. 3. §. 26. n. 105. & n. 106.

¶ Hæc tamē opinio proculdubiò erronea cēsenda est, ad quod probādum præsupponimus, hāc quæstionē in effectu nihil differre à præcedenti, quod clarissimè comprehenditur ex eo, q̄ in casu. d. Authenticæ item sine, & d.l. partitarum non requiritur, q̄ pater in institutione filij legitimi petat à Principe, vt illum legitimum efficiat, sed tātum, q̄ illum tanquam filium legitimū instituerit. Ex quo consequitur, non esse decisionem illorum iurium fundatam in hoc, q̄ pater petat à Principe in suo testamento, q̄ filium suum legitimum faciat, cùm id non requiratur, sed in eo solùm, quod habuerit patris volūtatem in vita, qui voluit illum tāquam legitimum instituere, & cōcurrat in hac legitimatione simul patris, ac Principis voluntas. Quæ voluntates iunctæ, maioris effectus esse videntur, q̄ sola volūtas Principis, absque patris voluntate, vt ibidem Scrib. aduertunt. Ideòque idipsum in quæstione proposita dicendum erit, q̄ scilicet nō consistat quæstionis difficultas in hoc, quod pater in ipso Maioratu petat Principis confirmationem, sed solū in eo, quod pater in vita disposuerit, idem quod Princeps post mortē confirmat. In quo casu concurrit voluntas Principis cum volūtate patris, absque eo, q̄ sit necessarium q̄ pater in institutione Maioratus adiiciat illa verba, q̄ scilicet petit à Principe vt illum Maioratum confirmet.

38 ¶ Hoc igitur præsuppositio, dicendum erit in hac quæstione idem, quod in præcedenti resoluimus, resoluendum esse ex eisdē rationibus, quæ in præcedenti quæstione adductæ sunt. Quibus non obstat decisio tex. in d. Auth. item sine, nec d.l. partitarum ea, quæ à Bart. & communiter Scrib. traditur in d. §. & quid si tantum. Ea namque iura & Scrib. loquuntur in casu diuersissimo, scilicet in legitimatione. In qua forma est tradita, à lege, vt filius legitimus efficiatur: si eum pater tanquam filium legitimum instituit in testamēto, & Princeps post mortē patris illum legitimet. In qua specie actus ex legis dispositione ex parte patris perfectus est, nec aliud in vita eius requirit, debētque Princeps præcisè factum patris confirmare, alias filio iniuriam, vt probatur ex text. in d.l. 6. tit. 15. part. 4. *Deuelo otorgar*, vbi id etiam Gregor. Lop. aduertit, hic autem loquimur in Maioratu, in quo ex forma legis requiritur, q̄ licentia eiusdem institutionem præcedat, nec sufficit si subsequatur. Qui actus tempore mortis patentis nullus atque imperfectus est, nec Princeps illum confirmare tenetur, imò faciet cæteris filiis iniuriam, si illum confirmauerit. Ideòque ex regulis, de quibus in præcedenti quæstione meminimus, à Principe confirmari nequit. Sicque in casu dictarum legum quando ea institutio nulliter facta fuit, vt si de filio spurio vel naturali extantibus legitimis fiat, à Principe confirmari non debet, vt ibidem & in dicto. §. & quid si tantum communiter Scribent. aduertunt, sequitúrque Gregor. Lopius in d.l. 6. partitarum quod etiam existimauit Deci. consilio 176. numero tertio. Acosta. in d. §. & quid si tantum. 2. par. numero 166. cum sequentibus post Lācelot. Galiaul. ibidem. Item dicta iura loquuntur in casu, vbi alij filij legitimi non extant, nos autē loquimur etiam vbi alij filij legitimi extant, in quorum præiudiciū Maioratus post mortem parentis confirmari prætenditur. Qua ratione dicta iura in casu speciali loquentia, non possunt ad ca sum de quo agimus, vbi adeò diuersa ratio versatur, adaptari. Nec in hoc casu parentis petitio facta in vita in ipsius Maioratus institutione aliquid operabitur. Leges namque, (vt superiùs osten dimus) non fundantur in hac parentis petitione, nec est aliqua lex, quæ eidem aliquam vim tribuat, nec ea astringit Principem ad Maioratum confirmandum, sed hoc ex libera eius facultate pendet, qui non debet filiis, nec descendentibus in legitima iam sibi delata, tam graue præiudicium nisi ex causa legitima irrogare, idq; verissimū est.

¶ Solet etiam circa ista controuerti, vtrum si quis 39
Primogenium instituat, sub ea cōditione: si Princeps illud confirmauerit, valeat confirmatio post institutoris mortem subsequuta. Quam quæstionem tetigit Gregorius Lopius in d.l. 32. titul. 9. part. 6. in glos. verbo. *No valdra* columna penultim. versicul. Item nota, vbi inquit valere maiorarum, si sequatur confirmatio, ad quod solum allegat text. in d. capit. quia Ioannes 12. quæstione 5. Et quanuis ipse non loquatur expresè in casu vbi confirmatio subsequuta est post mortem institutoris, necessariò eius dictum sic intelligendum est ex text. in d. capit. quia Ioannes, quem ad hoc allegat. Et vt quæstio ipsa deseruiat de dubio: aliàs namque superuacanea ea quæstio esset, cùm ex l. Tauri. valeat confirmatio in vita institutoris facta, etiamsi institutor eam conditionem in maioratus institutione non apposuerit.

¶ In cuius opinionis confirmationem adduci potest communis regula, quòd scilicet institutio 40
spurij valet, si fiat sub ea conditione (si Ptinceps illum legitimauerit) cùm in tempus habile conferatur. l. in tempus. ff. de hæred. instit. Bal. Imol. Soci. Alex. & communiter Scrib. in l. Gallus. §. instituēs. ff. de libe. & posth. Bal in l. 1. n. 17. C. de inst. & substit. vbi Soci. n. 11. Palat. Ruui. in rep. Rub. de don. inter vir. & vxo. §. 19. n. 4. Curt. Iun. conf. 84. nu. 3. Emmanuel Acosta, qui plura refert in d.l. Gallus. §. & quid si tantum. 2. part. n. 172. Quod nedū pro 41
cedit, quando ipse filius spurius in vita parentis à patre legitimatur, sed etiam quando legitimatur post mortem parentis. Tunc enim ea legitimatio retrotrahitur ad tempus institutionis. Nec potest considerari præiudicium venientium ab intestato, quibus ante legitimationem hæreditas delata videbatur, quia ex quo institutio erat conditionalis, & pendente conditione poterat esse locus institutioni, nullum ius interim delatum erat veniētibus ab intestato. l. antequàm. C. communia de success. l. quandiu. cū similibus. ff. de acq. hæred. Idq; sic resoluit. Soci. in d.l. Gallus. §. instituens. columna 2. in princ.

in princip. & Curt. Iun. d. consilio octauo. nume. 3. vbi inquit hanc esse communem opinionem, & est de mente omnium Scribeu. Quos superius retulimus: quod etiam pari ratione in Maioratus institutione facta sub hac conditione, si Princeps illum confirmauerit, dicendum videbatur.

¶ Sed his non obstantibus in quæstione hac, idem quod in præcedentibus resoluendum erit, ex rationibus ibidem adductis, quas æquè in casu de quo agimus, militare notissimum est. Quibus non obstat text. in d. capit. quia Ioannes, quia eiusdem text. decisio, nedum contrariam opinionem non probat, imò nostram confirmat, vt suprà isto cap. numero 14. ostensum est. Item non obstat. d.l. in tempus. & ea, quæ Scriben. in d. §. instituens annotare solent. Ad ea namque respondetur multipliciter. Primò, quòd loquuntur quando defectus pro-
42 uenit ex parte instituti, nec habent locum quando prouenit ex parte instituētis, prout in casu de quo agimus contingit. Tunc enim hic defectus, nedum post mortem, sed etiam in vita eiusdem suppleri non potest. l. si filius, qui in potestate. ff. de liber. & posth. l. 15. §. sed si filius. ff. delega. 3. idque in specie dixit Alexand. in d. §. instituens. numero secundo. & Curt. Iun. d. consilio 84. numero secundo & tertio. Secundò, quòd loquuntur quando actus non peccat in solennitate. Si enim in eo adesset solennitatis defectus, prout in casu de quo agim' adest, clarum est, quòd is non possit suppleri præsertim in alterius præiudicium. d.l. si filius, qui in potestate. l. filio præterito vbi per Scriben. ff. de iniust. rupt. Alexand. in d. §. instituens. numero secūdo, & Curt. Iun. d. consilio 84. numero tertio. Tertiò & vltimò: quia hîc agimus de legitima descēdentiū, vel ascendentium, quæ necessariò debita est: cùm non sit necessaria Regia facultas, nec confirmatio nisi ad priuandos ascēdentes vel descendentes legitima. vel ad imponēdum ipsis grauamen in illa. Quo casu non potest procedere opinio Soc. in d. §. instituens, quòd scilicet spurius possit post mortē parentis legitimari. Cùm enim illa opinio ea præsertim ratione sustineatur, quòd nullum præiudicium fiat venientibus ab intestato ex legitimatione, eóque nullum ius eisdem acquisitum, nec delatum sit: consequens est, vt intelligenda sit in his venientibus ab intestato, quibus legitima debita non est. Secus autem dicendum erit in illis, quibus legitima debetur. Quibus statim mortuo parente ius ad ipsas legitimas defertur, non obstante parentis ad ipsas legitimas defertur, non obstante parentis dispositione, & in quorum præiudicium regulariter non potest filius spurius, nisi ex magna
43 causa atque citatis his, quibus interest, probata legitimari. vt Scrib. in d.l Gallus. §. & quid si tantum annotare solent. Imò Princeps, qui id faceret, esset vnū pecus, nec haberet præ oculis iustitiam publicæ honestatis, vt inquit Bald. in capit. 1. §. filij nati. numero primo. si de feud. fue. contro. int. domi. & agna. Cuius dictum refert, atque commendat Ias. in d. §. & quid si tantum. numero 98. & alibi sæpè Scriben. Ideóque hæc opinio non potest ad confirmationem Maioratus adaptari, idque verum, ac rationi consonum videtur.

¶ Similiter etiam controuerti potest, vtrum si is,
44 qui fecit Maioratum absque licentia Principis, effect' fuerit furiosus, & ante eius mortē & post furoré obtēta fuerit à Principe ei' Maioratus cōfirmatio, Maioratus ipse validetur ex cōfirmatione subsequuta. Quam quæstionem tetigit Gregorius Lopius in d.l. 32. tit. 9. part. 6. in glos. in verbo. *No valdra.* columna 12. versicul. item nota, vbi inquit, quòd ex hac confirmatione, Maioratus validatur, allegatque ad id text. in l. si quis alicui. ff. de acquir. hæred. vbi probatur, quòd si quis dederit mandatum ad petendam honorum possessionem, & re integra furiosus effectus fuerit, reuocatur mandatum. Per quæ iura notant Scriben. ibidem, 45
quòd sicut mandatum reuocatur morte, ita & furore superuenienti. Quod etiam probatur ex l. fina, vbi glos. & Bart. ff. de bon. posse.

¶ Quanuis autem præfatus D. Gregorius Lopius, opinatus fuerit, Maioratum furore subsequuto confirmari non posse, cum furor morti æquiparetur: egóque superius resoluerim post mortem non posse Maioratum confirmari: adhuc tamen in casu de quo agimus dicēdum videtur. Maioratum etiam furore subsequuto confirmari posse.

¶ Ad quod probandum præsuppono ex duabus præsertim rationibus me superius probasse, Maioratum non posse post mortem confirmari. Prima, ex eo, quòd eo tempore iam Maioratus non poterat institui. Actus namque non potest confirmari, nisi eo tempore quo geri posset. Secunda, quia eo tempore iam erat ius acquisitum descendentibus, siue ascendentibus, in quorum præiudicium Maioratus confirmari non poterat. Si igitur probauerimus has duas rationes cessare in furioso consequens erit, vt cōfirmatio Maioratus post furorem subsequuta, valida cēsenda sit, non enim quidpiam aliud adduci poterit: quòd ipsi confirmationi obstare possit.

¶ Quòd autem prima ratio cesset, constat ex eo, quòd curator nomine furiosi tēpore furoris posset Maioratum per viam contractus facere, præsertim sequutus furiosi voluntatem ante furorem declaratam, cùm possit curator nomine furiosi 46
omnes contractus facere, saltim cum iudicis decreto. l. 2. C. de curato. furio. l. fina. §. fin autem. & in §. & inuentarium. C. eod. & vtrobique per Scribēt. Qua ratione, curator furiosi legitimationem filij illegitimi ipsius furiosi eius nomine impetrare potest, vt visum fuit Ludouico à Sardis. in tra- 47
cta. de natura. liber. sub titul. de legitimatione per rescriptum. §. Quintò ex ordine vidēdum est. numero primo. Item potest reuocare donationem factam à furioso, dum esset sanæ mentis, ex causa ingratitudinis, vt arbitratur Ripa. in leg. fina. C. de 48
reuocand. donat. quæstione. 68. numero 229. cum sequentibus. Ideóque non mirum, si possit ad eius petitionem à Principe eius Maioratus ante furorem factus confirmari. De quibus tamen dicendum erit prout infra isto lib. capit. 9. numero 27. cum sequentibus dicemus.

¶ Secunda ratio etiam cessat ex eo, quòd ex furore Maioratus institutoris, non censeatur delata hæreditas succedentibus ab intestato, sicut ex morte, cùm possit ipse furiosus resipiscere, & Maioratus confirmationem petere, vel etiam aliter de bonis suis disponere. Ideóque, confirmatio non potest dici facta in præiudicium iuris iam descendentibus, vel ascendentibus delati, prout in illa, quæ post mortem institutoris fit, dictum est. Quare tione hæc vltima opinio mihi vera aduersus Gregorium Lopium videtur: præsertim si Princeps sciens Maioratus institutorem iam furiosum esse, ipsum Maioratum confirmauerit. In qua specie id apertissimum erit.

Universidad de Deusto
Biblioteca

49 ¶ Quibus nō obstat d.l.si quis alicui.ff.de acquirt. hæred. Quę est præcipuum Gregorij fundamentū, nam si bene consideretur ea. l.iuncta glos. potiùs nostram opinionem coadiuuat. Inquit nāque lex, q̄ mandatum ad petēdam bonorum possessionem reuocatur ex furore superuenienti, nisi furiosus id ratum habuerit. Quod declarans gl. ibidē verb. *Confirmari*, inquit, id intelligēdum esse dupliciter. Primò, si furiosus sanæ mentis effectus, id confirmauerit. Secundò, si procurator furiosi id ratum habuerit, quod de curatore furiosi, non de procuratore intelligendum est, vt colligitur ex l. Antistius.§.fina.ff.eod.iuncto intellectu glos.ac Bart.& Scrib.ibidem. Quam legem ad id glos.in d.l.si quis alicui allegat, in quo glos.illa dixit duo, quæ satis nostram opinio.coadiuuāt. Primum, quòd sit considerabile ad validitatem actus, quòd furiosus potest resipiscere, vt interim alteri ius acquisitum non videatur. Secundum, quòd id, quod poterat facere quo ad hoc procurator furiosi ante furorem potest facere eius curator, iam furore subsequuto. Ex quibus nedum patet responsio, ad dictā. l.si quis alicui, imò ex eis hæc nostra opinio verior, atque firmior redditur. Quæ etiam responsio ad d.l.fina.ff.de bon.posse.æquè assignari poterit.

50 ¶ Pro huius autem materiæ perfecta resolutione id etiam annotandum erit, necessariam esse licentiam præcedere, vel Regiam confirmationem sequi ad Maioratus validitatem, siue Maioratus quo ad principalem dispositionem licentiam requirat, vt si de legitima factus sit, siue non requirat licentiam quo ad principalem dispositionem: sed quo ad validitatem aliquarum conditionum, & vocationem, vt si de tertio factus sit, & non fuerit seruatus in vocationibus, & grauaminibus ordo, de quo in l.27. Tauri, vel alias. Ad validitatem namque harum cōditionum, vel vocationum necesse est, quòd licentia præcedat Maioratus institutionem, vel confirmatio subsequatur, sicut ad principalem dispositionem faciēdam ex d.l. Tauri necessaria esset. Eadem namque ratio est de toto quo ad totum, quæ de parte quo ad partem. l. quæ de tota. cum similibus. ff. de rei vendi. Idque notissimum est: quanuis contrarium arbitratus fuerit Gregorius Lopius in d.l.32.tit.9.part. 6.in glos. in verb. *No valdr.* 2.col.pen.vers. aduerte etiam.

51 ¶ Illud autem in hac re animaduertēdum est, quòd si licentia, atque Maioratus institutio eodem die facta fuisse appareant, licentiam Maioratus institutionem præcedere præsumendum erit. Quando enim duo actus eodem die facti sunt, ita vt non constet, quis eorum præcesserit, is actus præcedere cēsendus est, qui necessariò ad ipsorum actuum validitatē præcedere debuisset. l. cùm in testamento.§.hæc verba. vbi per Scribon. ff. de hæred. instit. l. secunda.§.priùs. vers. si quis ita. ff. de vulga. vbi etiam Scrib. id notāt. Rota. decisione secunda sub titulo de exceptio. in nouis. Feli. in cap. Pastoralis. n.5. cum sequētibus de præscr. Iaf. qui plura refert. in l. fina. n.30. C. de edicto D. Hadria. tollen. Ripa. lib.3. Responsorum. quinto responso. nu.12. Alciat. Iatissime de præsumptio. regula 3. præsumptione. 42. Antonius Gomerius. in d.l.42. Tauri. n.3. & 4.

¶ Sed adhuc dubitari potest de quæstione noua ac contingibili, vtrum scilicet, sufficiat ad Maioratus validitatē, quòd facultas concessa sit à Principe ex solo verbo, fiat, vel requiratur, quod ea facultas scripta, atque legitimè expedita & absoluta fuerit ante ipsius Maioratus institutionem. Quam 52
quæstionem, quia ardua est, ad partes examinatè intendimus. Vt tandē eidem veram resolutionem assignemus, in hac quæstione dicendum videtur, non solum requiri quòd facultas à Principe concessa sit, sed necessarium esse, quòd ante Maioratus institutionem ipsa facultas sit cum omnibus solennitatibus à iure requisitis absoluta, ac expe- 53
dita. Nam per expeditionem literarum datur forma & perfectio gratiæ, quæ ante eam dicitur informis atque imperfecta, vt voluerunt Domi. de Rota. decisione 458. in nou. numero quinto & probat regula Cancella. de non iudicando iuxta formam supplicationis vbi laritsimè Gomerius quæstione prima. numero secundo cum pluribus sequentibus. Oldral. consilio 326. columna quarta. Aegid. Bellame. consilio 54. columna sexta ad fin. cum princ. sequent. Vbi singula. inquit, quòd gra- 54
tia habet tacitam cōditionem, si literæ expediantur, & quòd ideò Papa habet tot officiarios, vt literæ ab eis ante expeditionem possint reiici, ac earum expeditio recusari. Qua ratione ante expeditionem nihil est in eis perfectū, neque consummatum. Felin. in Rub. de constitut. numero sexto. Idem Felin. in capit. veniens. numero tertio de accusa. Idque clarius probatur ex regula Cancellariæ 53. vbi disponitur dispensationes non suffragari: nisi literis expeditis, quod etiam alibi sæpè Scribent. annotare solent.

¶ Pro cōtraria autem sententia adduci potest elegans doctrina Bald. in l. si qua per calumniam. C. de Episcopis & Cleric. numero quinto, vbi singulariter inquit, quòd eo ipso, quòd Princeps facit gratiam simplici verbo, statim gratia ipsa perfecta est, antequàm literæ expediantur, quānis probatio eius non possit fieri per testes, sed per ipsas literas iam absolutas, atque expeditas. Quod etiā voluit idem Bald. in l. fina. C. sentent. rescind. non 55
posse. numero septimo idem Bald. in l. humanum. C. de legib. numero sexto. & in l. final. C. de communi. seru. manu. numero primo. Archid. Ioannes Andreas Domi. & Scriben. in Proœm. libro sexto. Rota decisione 881. numero primo in antiquis. Innocent. in capit. constitutus. de rescript. Idque ex pluribus probat Felin. in d. Rubr. de constitut. numero quinto. vbi Deci. numero 11. ad fin. & Augustinus Beroius numero 83. Socin. consilio 41. numero tertio & quarto. lib.3. Ripa. lib. 1. responsorum in Rub. de constitutio. numero 48. cum sequentibus. Idem responsorum lib. 2. responsor. 11. numero primo cum sequentibus. Gometius. in d. regula de non iudicando: iuxta formam supplicationis quæstione 1. numero octauo. cum sequentibus. Aegid. Bossius titulo de Principe. numer. 293. Parisius consilio 77. numero 12. lib. 3. idem consilio quinto. numero 60. eod. lib. Celsus consil. 16. numero sexto. vbi hanc opinionem communem esse profitetur. Ex quo idem in Maioratus institutione dicendum videtur, vt scilicet valeat Maioratus institutio post facultatis cōcessionem facta ex verbo, fiat, si posteà etiam post eius institutionem literæ expediantur. Non enim aliter facultas ipsa: quàm per literas expeditionis probari poterit.

¶ Nec obstare videntur dictæ regulæ Cācellariæ, 56
nam regula. 53. ex qua disponitur dispensationes nō suffragari, nisi literis expeditis, sic intelligenda est, quod scilicet statim, quòd gratia, ac dispēsatio cōcessa,

concessa, atque signata est, perfecta sit quo ad essentiam, non tamen poterit suffragari, nisi postmodùm literis expeditis. Non enim regula illa requirit litetatum expeditionem à principio: ex quo fit, vt si ante finitum iudicium quocunque tempore literæ expediantur, gratia atque dispensatio suffragari debeat: quanuis in principio iudicij solo verbo concessa inueniatur. Quod est idem cum his, quæ paulò antè in Maioratu resoluimus. Sicque illam regulam intelligit ibi glossator antiquus, & Gometius in dicta regula de nō iudicando iuxta formam supplicationis quæstione sexta. numero primo. vbi inquit sic fuisse iudicatum in Rotæ consistorio. Quem intellectum ad illam regulam etiam assignauit Soci. qui pulchrè loquitur in proposito. d. consilio 41. numero tertio & quarto. libro tertio. Sicque intelligenda sunt omnia, quæ superiùs adducta sunt ad probandum, quòd ante literarum expeditionem gratia informis sit, atque imperfecta. Nam si perfectionem essentiæ atque substantiæ consideremus, gratia ex solo verbo, fiat, perfecta est. Si verò cōsideremus perfectionem formæ atque probationis ante literarum expeditionē, imperfecta consideranda erit. Si autem posteà literæ expediantur, à principio gratia ipsa perfecta atque absoluta fuisse iudicabitur. Quod optimè ac magistraliter declarat Sobitur. Quod optimè ac magistraliter declarat Soci. d. consilio 41. & est de mente omnium Scriben. quos pro ista parte citauimus.

¶ Nō etiam obstare videtur. d. regula Cancellariæ de non iudicando iuxta formam supplicationis. Ea namque in casu speciali loquitur vbi scilicet de literis iudicibus iurisdictionem cōcedentibus, & regula ipsa ad iudices dirigitur, respicitque initium iudicij, quod cùm à principio nullum sit, non potest ex postfacto validari. Ideóque eius decisio non debet ad alios casus diuersos extendi, præcipuè vbi verba non ad iudicē, sed ad partem, (vt in casu, de quo agimus,) diriguntur. Sicque illam regulam intelligit Gometius. d. quæstione 6. numero primo. Quod ex eo præsertim dicendum est, quòd regula illa in hac parte à iure communi exorbitet, vt ex pluribus probat Gometius ibidem. quæstione 1. numero octauo. cum sequentib. post glossatorem antiquum eiusdem regulæ. & Soci. d. consilio 41. Ideóque tanquam à iure communi exorbitans non extendenda: sed restringenda, atque limitanda erit. Ex quibus hæc quæstio satis dubia, atque ad vtramque partem disputabilis videtur.

¶ In hac autem Scribentium controuersia prima opinio verior mihi videtur, quòd scilicet ante facultatis expeditionem Maioratus Regiam facultatem requirens institui non possit. Nam quanuis verum sit, quòd eo ipso quòd Princeps vtitur ver-
57 bo, fiat, ipsa gratia perfecta & confirmata sit, illud tamen procedit ac locum habet. quando gratia nihil ampliùs, quàm ipsam Principis concessionem requirit, secus autem quando gratia alicui confertur, vt aliquid facere possit: tūc enim is non poterit illud facere ante ipsarum literarum expeditionem, quanuis gratia ab initio effectum obtineat. Quod sic opinatur Bald. vbi omnia, quæ in hac materia pugnantia inueniuntur sic conciliat, atque declarat in l. falsus. numero 21. C. de furt. vbi singulariter inquit, quòd priuilegia, quæ non continent aliquid in se perfectum sed conceduntur ad aliquid faciendum, similia sunt Epistolæ, vt id fieri non possit nisi receptis literis, & quanuis inspiciatur tempus datæ quo ad initium gratiæ, tamen quo ad eius executionem requiritur quòd literæ exiuerint de Cancellaria, cùm verò cōtinent actum ex se perfectum statim signata supplicatione gratia perfecta est, & plenum ius quæsitum. Idem Bald. in l. fina. columna secunda. ff. de constitut. Princip. Quod etiam sentit idem Bald. in exemplo, quod ponit in d.l. humanum. numero 6. C. de legib. & Domi. in proœmio sexto. in §. Vniuersitati. colum. finali. Oldrald. consilio 324. col. 4. Idem etiam voluit Ioan. Andr. in c. eam te. de officio. delega. vbi inquit, delegatum accipere iurisdictionem à tempore datæ, sed exercitium à tempo- 58
re præsentationis. Cuius dictum refert & sequitur Felin. ibidem. numero 21. vbi plura in idem adducit. Idque etiam sequitur Gometius. d. regula Cancella. de non iudican. iuxta form. supplica. numero nono. Ripa. lib. 1. responsorum in Rub. de constitu. numero 50. Quod pari ratione in facultate ad Maioratum instituendum concessa dicēdum erit, cùm non contineat aliquid in se perfectum, sed ad aliquid faciendum concedatur, in quo casu doctrina. Bald. in d.l. falsus, proculdubiò seruāda est.

¶ Hoc ipsum etiam comprobatur, ex eo quòd ver- 59
bum, fiat, in his Regiis facultatibus, non à Principe, sed ab eius primatiis consiliatis, (qui vulgò dicuntur *de la camara*,) profertur. Quod non debet esse tātæ virtutis, nec efficaciæ prout verbum, fiat, prolatum ab ipso Principe in quo præfati Doctor. loquuntur, vt constat ex verbis Bald. in d.l. humanum. numero sexto. C. de legibus, vbi id exemplificat, quando Papa viuæ vocis oraculo dicit. Pronuntiamus talem Episcopum, &c. comprehenditque ex verbis Gometij. in d. regul. quæstione 16. numero quarto & quinto. & omnium Scribent. quos superiùs retulimus. Qua ratione quando Papa signaturam gratiæ alicui Cardinali committit, non solet is Cardinalis signare per verbum fiat, sed per verbum concessum, vt petitur, vel simile, vt aduertit idem Gometius in eadem quæstione 16. numer. decimo. Nec videtur in hac specie Regiis consiliatiis applicari decenter posse verbum illud Sacræ Scripturæ, quod ab Scribent. applicatur Romano Pontifici, seu Principi, scilicet. fiat lux, & facta est lux, prout adducitur à Felin. in d. Rub. de constitut. numero quinto & à Gometio qui plura refert. d. quæstione 16. numero quinto. Cùm pluries videamus, quòd post factam concessionem à Regiis consiliatiis qui cameræ Principis præsunt, ipse Princeps illas subscribere recusat, nec aliquem effectum obtinent, nisi à Principe subscriptæ sint, vt probatur ex decisione tex. in l. 24. tit. 3. lib. 2. ordina. quæ hodie est l. 10. titul. 4. lib. 2. in noua legū Reg. collectione, quæ in id omninò videnda erit. Ideóque non est ita amplianda licentia, Maioratuum institutorum, vt absque facultatis absolutione atque expeditione Maioratum instituere possint, præsertim cùm in ipsa facultate detur forma Maioratum ipsum instituendi. Quæ quandocunque variatur, & ideò ante ipsius institutionem debet ea forma eius institutori innotescere, vt secundùm illam Maioratum instituat, nec valet id, quod ignorata forma factum fuerit, vt in quæstione sequenti dicemus. quod verum, atque iudicum mihi videtur.

¶ Ex quibus assignari poterit vera decidendi ratio 60
ad dictam illam Cancellarię de nō iudicādo iuxta

formam supplicationis. Nam ideò ibi gratia nullum effectum absque literarum expeditione obtinet, quia ea gratia non cõtinet aliquid perfectum, sed ad aliquid faciendum concessa fuerit, in qua specie nihil, nisi receptis atque expeditis literis, fieri poterit, ex doctrina Bald. in d.l.falsus quem præfati Scriben. sequuntur. Ex cóque consequitur lapsos fuisse eiusdem regulæ ordinarium commeratorem & Gometium ibidem quæstione prima numero octauo cum sequẽtibus qui regulam illam iuri communi contrariam esse censuerunt, cum (vt ex supra dictis probatum est) ea in omnibus ius commune sequatur.

61 ¶ Ex eisdem etiam infertur nouissima ampliatio ad d.l.42. Tauri. dicentem Regiam facultatem debere præcedere Maioratus institutionem. Nã adeò hoc verum est, vt non solum debeat præcedere Maioratus institutionem eiusdem facultatis concessio, sed literatum perfecta absolutio, atque expeditio, quod perpetuò memoriæ commendandum erit.

62 ¶ Ex his etiam infertur singularis limitatio ad legem. 43. Tauri. Qua cautum est Regiam licẽtiam ad Maioratum instituendum concessam non expirare ex morte Principis, qui ei concessit etiam re integra contingenti: illud namque procedit ac verum est, quando Regia facultas iam erat absoluta atque expedita: secùs tamen, quando solum eius cõcessio per verbum, fiat, facta fuit. Nã quanuis gratia per verbum, fiat, solum cõcessa non ex-
63 piret morte concedentis, sed Princeps eius successor debeat illam facere expediri, vt opinatur Archid. in procemio lib. 6. numero secundo vbi Ioannes Andreas Domin. Frãc. & communiter Scribent. id notant. Bald. in l. humanum. numer. sexto. C. de legib. Felin. in Rub. de constitut. numero 5. vbi Deci. Augustinus Beroius. & cõmuniter Scrib. Ripa. lib. 1. respõsorum in capit. cùm M. Ferrariensis, de constitut. numero 50. vbi inquit, ex hoc ortam fuisse illam formam expediendi per successorem gratias à prædecessore cõcessas scilicet, rationi congruit, &c. Ægidi. Bossius. titul. de Principe. numero 293. illud tamen procedit ac verum est, quando gratia quid perfectum continet: secùs au-
64 tem, quando datur ad aliquid faciendum. Tunc namque morte concedentis literis non expeditis expirat, vt opinatur Bald. in d.l. falsus numero 21. C. de furt. Idem Bald. in l. fina. ff. de constitut. Principum. colũna prima. Archid. in d. procemio lib. 6. numero secundo. Ripa. in d. capit. cùm. M. de constitut. numero 50. Quod apertiùs probatur ex eadem leg. Tauri. ibi. *Aunque aquellos aquien se dieron, no ayan vsado dellas en vida del Rey que Las concedio.* Ex quibus verbis constat eam legem de Regia facultate in vita Principis eam cõcedentis, legitimè absoluta atque expedita, & ex qua Maioratus institutor vti potest loquimur non autem de ea, quæ solùm concessa, nõ autem expedita fuit: de qua Maioratus institutor ex his, quæ superiùs adducta sunt, vti non potest ante literatum expeditionem, aliàs frustra lex adiiceret verba illa. *No ayan vsado dellas.* Sicque illam legem, hæc tamen non considerans intellexit Castillo in Commentario eiusdem legis glos. 1. in princ. idque verissimum est.

65 ¶ Ex eisdem etiam infertur alius nouus intellectus ad d.l. 42. Tauri. in sui secunda parte, vbi disponitur, quòd Maioratus absque Regia facultate factus, validatur ex confirmatione subsequuta. Nam si hæc confirmatio à Rege concessa sit, atque ipse Rex ante literarum expeditionem moriatur, confirmatio ipsa non expirauit, imò à Principe successore expediri debet. Cùm enim gratia ista confirmationis quid perfectum contineat, nec ex ea aliquid aliud post cõfirmationem efficiendam cõmittatur, proculdubiò ea confirmatio morte concedẽtis, etiam ante literarum expeditionem contingenti, non expirauit ex his quæ superiùs adducta sunt.

¶ Similiter etiam ex eisdem cõsequitur confirma- 66
tionẽ Maioratus absque Regia licẽtia facti, posse post mortem institutoris eiusdẽ expediri, si in vita institutoris concessa, non tamen expedita fuit. Cùm enim gratia hæc in vita eiusdem perfectionem atque effectum obtinuerit consequens est, vt post eius mortem expediri possit, nec in hoc potest considerari præindicium venientium ab intestato, cùm etiam ante mortem institutoris vocato ad Maioratum ius quæsitum fuerit, ex his regulis quæ superiùs adductæ sunt. Idque optimè considerat Soci. d. cons. 41. nu. 2. 3. & 4. lib. 3. Qui in id omninò videndus erit.

¶ Sed adhuc circa ista etiam controuerti potest: 67
vtrum valeat Maioratus institutio facta post facultatis concessionem, atque expeditionem, si ipse institutor facultatem concessam atque expeditam fuisse tempore Maioratus institutionis ignorauit. In qua quæstione dicendum erit, huiusmodi Maioratus institutionem non valere. Cum enim in Regiis facultatibus semper apponi soleat forma, quæ in Maioratus institutione obseruãda est: consequens est, vt illum instituens tempore institutionis, eam formam scire, atque agnoscere debeat: aliàs ipsa Maioratus institutio: etiam secundum ignoratæ facultatis formam facta, nulla futura sit, vt opinatur Bald. in l. falsus. numero 17. & 18. C. de furt. vbi eleganter inquit, quòd vbi quis debet aliquid facere, ex commissione alterius certa forma seruata, non valet actus, commissione ac eius forma ignorata factus, etiamsi secundũ formam casu factus fuerit. Idipsum etiam voluit Bar. consilio 73. numero 13. Rota decis. 145. numero 1. & secundo. in nouis. Franc. de Aret. consilio 68. numero quarto. facit text. in l. 2. & in l. multum interest. ff. de condit. & demonstrat. & vtrobique per 68
Scriben. Quod comprobatur ex eo, quòd gratia, seu priuilegium regulariter ignoranti non acquiritur. Quod probatur ex text. vbi gl. verb. *Præstitit.* in l. fina. C. de consulib. lib. 12. Per quem tex. idipsum voluit Bartol. in l. fina. ff. de constitut. Princip. numero quarto. vbi Ias. numero 46. inquit hanc esse communem opinionem Legistarum & Canonistarum, Scriben. in capit. 1. de concessio. præben. lib. 6. glos. in procemio Clementinarum. verb. *De cætero.* Alexand. qui plura refert in l. qui absenti. numero quarto. ff. de acquir. possess. Et quanuis in hac opinione aliquibus cõtrarium visum sit. imò, quòd ius acquiratur ex priuilegio: etiam ignoranti, ex decisione tex. in capit. si tibi absenti. de præb. lib. 6. Hoc tamen intelligendum est, quo ad essentiam gratiæ: secus tamen quo ad eiusdem executionem seu exercitium. Quo ad hoc namque, ius aliquod ignorãti nõ acquiritur vt opinatur Bal. in l. fina. ff. de constitut. Princip. secunda colũna. idem Bald. in l. falsus. C. de furt. numero 21. vbi Andreas Barb. in addi. litera. A. verbo. Item scias circa. fin. Ex quo cõstat, nõ valere Maioratus institutionem factam

factam ab habente facultatem, illud tamen ignorante. Idque verum, ac iuridicum videtur.

¶ Illud autem sciendum erit, quòd valet Maioratus institutio facta, ab eo, qui habet Regiam facultatem legitimè expeditam & absolutam, illúmque se habere certus est: quanuis in eius institutione non profiteatur expresè vti Regia facultate. Cùm enim Maioratus non valeat absque Regia facultate, censetur Maioratum simpliciter faciens, illum ex potestate sibi à Principe concessa, instituere, quanuis id non expresserit. l. tertia cum similibus. ff. de militar. testament. Per quem text. voluerunt Scribent. ibi, quòd actus, qui potest fieri ex duplici potestate: si simpliciter fiat, intelligitur factus ex ea, ex qua sustineri potest. Quod etiam voluit Abb. in capit. nisi essent. de præben. secunda notab. per text. ibi. Bald. in l. id quod pauperibus. columna final. versicul. vltimo quæritur. C. de Episcop. & cleric. Decius in l. in contrahenda. numero septimo. ff. de regulis iuris Hypposing. 84. Alciatus de præsumpti. Regula tertia præsumpti. 36. Innocent. vbi latissimè per Modern. in capit. cùm ex officij. de præscript. vbi Felin. numero 31. versicul. sexta conclusio. Idque in specie Maioratus voluit Mencha. in repet. leg. quoniam in prioribus. C. de inofficio. testament. numero 194. dubitans de opinione Roderici Xuarez. in repet. eiusdem leg. quoniam in prioribus 18. limita. & 2. limit. ad l. fori, & Gregorij Lopez. in l. 11. tit. 4. part. 6. in glos. verb. *Libremente.* Qui vt ipse profitetur, contrarium censuerunt, sed Roderi. Xuarez. in duob. locis. hoc non dixit, nec etiam aliquid simile, vt apud ipsum videri poterit. Greg. autem Lupus non loquitur quando constat, quòd pater fecit Maioratum, & expresè filium grauauit, vt sequenti in gradu restitueret: sed quando simpliciter filio maiori reliquit bona sua, non adiiciens quòd eidem illa, iure Maioratus, nec tanquam subiecta restitutioni relinquebat. Tunc namque etiamsi haberet pater Regiam facultatem ad Maioratum conficiendum non censendus esset ea iure Maioratus, sed tanquam bona libera reliquisse, quod non inficiamur. Sed quando certum est, quòd voluit pater filium grauare, eique bona iure Maioratus relinquere, eo ipso censetur Regia facultate vti, quanuis id non expresserit. Quod Gregorius Lopius ibidem non obscurè sentire mihi videtur, idque proculdubiò verum est, quanuis contrarium & malè in simili quæstione resoluant Bald. in capitulo primo. §. Item Sacramenta de pace iur. firm. numero decimonono. & Felin. in capit. qualiter & quando *el.* 1. numero decimosexto. versiculo quarto, limita. de accusat. & Hyppol. singu. 196. quorum opinio. sequenda non est.

¶ Vltimo autem loco, ea quæstio decidenda erit, vtrum is qui habet Regiam facultatem ad Maioratum instituendum, illam amittat si per decennium ipsa facultate vsus non fuerit. In qua quæstione prima facie dicendum videbatur, quòd post decennium Maioratus institutor illa vti non possit. Priuilegium enim ad aliquid faciendum concessum expirat, si priuilegiatus eo per decennium non vtatur. l. 1. ff. de nundi. text. vbi latissimè per modern. in capit. cum accessissent, de constitut. l. 42. titul. 18. part. 3. l. 3. titul. 7. part. 5. Quod verum esse profitetur Gregorius Lopius loquens in facultate ad Maioratum instituendum concessa. in l. 6. titul. 11. part. 6. in glos. verbor. *que la nompudiesse vender.* columna penultim. versicul. Quid autem si alicui, & cætera. Idque ipsum in assensu Regio ad alienandum feudum concesso dixit Matthæus de Afflictis in cap. Imperialem in princip. de prohibit. feud. alien. per Freder. num. 35.

¶ Sed veriùs videtur, quòd ex non vsu per decennium facultas huiusmodi non amittatur. Nam hæc Maioratus instituẽdi facultas ex Regiis facultatibus semper in mera ac libera voluntate institutoris apponitur, vt ex earum tenore apparet: ideóque ex non vsu amitti non potest. Quanuis enim priuilegium ad aliquid faciendum concessum ex non vsu decem annorum amittatur: priuilegium tamen, quod factum ponit in mera ac libera facultate id facere debentis, ex non vsu amitti non potest, imò priuilegiatus potest illud quocunque tempore expedire. glos. ordina. in capit. vt priuilegia. in glos. penultim. in fine de priuileg. vbi Anton. eius opin. probat. Quam etiam sequuntur communiter Scribent. in capit. cùm accessissent. de constitut. vbi Felin. numero 26. & numero 27. & Deci. numero 17. eam veram esse profitetur, Balb. de præscript. 4 parte. 5. principal. versicul. Quarto quæro, numero quarto Scribent. communiter in capit. final. de constitut. lib. sexto. Aegidi. Bossius. qui latè prosequitur materiam titul. de Princip. numero 359. eiúsque glos. opin. vera est, ex ratione assignata per Felin. & Deci. in d. capit. cùm accessissent, quanuis contrarium voluerit Abb. in d. cap. vt priuilegia. Cuius opinionem quanuis sub dubio forte veriorem esse existimat Ias. in l. final. numero 57. ff. de constitu. Princip. eámque sequitur Dominus Antonius de Padilla. in l. secunda. C. de diuers. rescript. numero quinto. Quidquid autem sit hæc nostra opinio in facultatibus, quæ ad instituenda Primogenia hodie conceduntur, proculdubiò procedit, cùm in his semper dici solcat. *Os damos facultad para que en vuestra vida o al tiempo de vuestra muerte, &c.* Ex quibus verbis nulli dubium, nisi quòd ea facultas duret per tempus vitæ illius cui concessa fuit. Et hæc de Regiæ facultatis solennitate dixisse sufficiat.

SVMMARIA,

Universidad de Deusto Biblioteca

SVMMARIA.

1 *Scripturæ solennitas, vtrum in Maioratus institutione requiratur.*
2 *L. 41. Tauri declaratur.*
3 *Lex, quæ de vna probationis specie meminit, non censetur alias excludere.*
4 *Exempla in materia probatoria non censentur regulam arctare.*
5 *Probationes ampliandæ, non autem restringendæ sunt.*
Scriptura in fideicommisso & etiam in feudo non requiritur.
6 *Primogenium in testamento in scriptis institutum, necessariò scripturam requirit.*
7 *Facultas Regia ad Maioratum instituendum scripturam requirit.*
8 *Gratia, seu priuilegium Principis, non potest probari per testes, sed per scripturam.*
9 *Publicatio Primogenij absque scriptura instituti coram iudice facienda est, vt eiusdem memoria conseruetur.*
10 *Primogenium in scriptura priuata institui potest.*
11 *Primogenium institui potest in schedula absque subscriptione, nec alia solennitate: si testator in alia scriptura publica ad ipsam se referat.*
12 *Hæredis institutio in schedula simplici, ad quam testator se retulit, fieri potest.*
13 *Scriptura publica requiritur in promissione, quam parentes faciunt, de non meliorando aliquem ex filiis suis, ad hoc vt ea promissio irreuocabilis sit.*
14 *Insinuatio, vtrum in scriptura Maioratus quingentos solidos excedenti, necessaria sit.*
15 *Donatio, quæ ea lege fit, vt donatarius nomen, seu insignia donantis deferat, insinuationem non requirit.*
16 *Insinuatio in donatione ob causam necessaria non est.*
17 *Donatio dicitur ob causam solum vsque ad quantitatem meritorum.*
18 *Insinuatio necessaria non est in Maioratibus, vbi grauamen nominis, & armorum apponitur.*
19 *Insinuatio in legitimæ assignatione non requiritur.*
20 *Insinuatio non requiritur in Maioratu cuius redditus quingentos solidos non excedunt.*
21 *Maioratus reuocabilis insinuationem non requirit.*
22 *Donatio causa mortis, insinuationem non requirit.*
23 *In Primogenio in codicillis instituto quæ solennitas requiratur.*
24 *Exæquatio, quæ hodie facta est solennitatis testamenti & codicillorum, vtrum solum quoad numerum testium, seu etiam quoad qualitates intelligenda sit.*
25 *Exæquatio vnius rei, ad alteram, non solùm præsentia, sed etiam futura comprehendit.*
26 *Fœmina non potest esse testis in codicillis.*
27 *Fœmina non potest esse hodie testis in testamento inter liberos.*
28 *Hæreditas, vtrum hodie possit dari iure Maioratus in codicillis, ex eo, quòd exæquata sit solennitas testamentorum & codicillorum.*
29 *Vtram instituens hæredem coram septem testibus censeatur facere testamentum: si profiteatur se facere codicillum.*
30 *Rationes ex quibus in codicillis hæreditas nec dari nec adimi potest, enarrantur.*
31 *Solennitatis adæquatio non est causa sufficiens ad hoc, vt in codicillis possit hæres institui.*
32 *Pater non potest in codicillis factis inter liberos eosdem hæredes instituere.*
33 *Doctores nostri more suum rationes non perscrutantes sequuntur volatum anteriorum.*

34 *L. non*

34 *L. non codicillum. C. de testa. declaratur.*
35 *Errans in appellatione codicillis nihilominùs censetur testamentum facere, si adhibuit solennitatem testamenti.*
36 *Error in dubio non præsumitur: nisi aliunde probetur.*
37 *Error qualiter probari debeat.*
38 *Institutio hæredis facta in codicillis, obliquatur, vt valeat iure fideicommissi.*
39 *Codicillus valet hodie: etiamsi testamentum, atque hæredis institutio non præcedant.*
40 *In Primogeniorum institutione, quoad solennitates semper tutiores opiniones sequendæ sunt.*
41 *Consulendum est aliter ante factam dispositionem quam post eam perfectam, & absolutam.*

De cæteris solennitatibus, quæ in Primogeniorum institutione requiruntur.

CAPVT VIII.

IN capite præcedēti latè disseruimus de Regiæ facultatis solennitate: sed quia plures aliæ solennitates in Primogeniorum institutione etiam requiruntur, operæpretium erit, vt in hac parte de illis etiam tractemus. Qua in re illud 2
etiam in primis resoluendum se offert, vtrum scilicet Maioratus institutio pro forma exigat solennitatem scripturæ, an etiam absque scriptura Maioratus fieri possit. In qua quæstione prima facie dicendum videtur, in Maioratus institutione scripturam requiri. Quod probatur ex decisione text. in l. 41 Tauri. quæ hodie est l. 1. tit. 7. lib. 5. in noua legum Regni collectione vbi disponitur, ad probationem Maioratus, scripturam Authenticā necessariam esse, nisi in duobus casibus in eadem lege contentis. Primus, quando scriptura interuenit, sed perdita est, ac de eius tenore dubitatur, tūc enim eius scripturæ tenor per testes probari poterit. Secundus, vbi scriptura Maioratus nō apparet, sed ex tempore immemoriali Maioratus successio prætenditur. Quod etiam ex eiusdem legis decisione testibus probari poterit. Extra hos autem casus contrarium ex eadem lege dicendum videtur. Casus namque excepti regulam contrariam efficiunt. l. nam quod liquidè. cum simil. ff. de pen. lega. Quod etiam ex eo dicendum videbatur, quòd Primogenia perpetua sint, pluresque leges, ac conditiones in eis apponi soleant, quæ in futurū perpetuò obseruandæ erunt. Ideóque, vt ex scriptura memoria in posterum conseruetur scriptura, necessaria est. Hac enim ratione in Censu ac Emphyteosi scriptura requiritur. l. 1. C. de iure Emphyt. glos. in c. 1. de censib. lib. 6.

¶ His tamen non obstātibus dicendum est, quòd in Maioratu scriptura pro forma non requiritur, sed tantūm de eo fieri solere scripturam, ad memoriam conseruandam, & facilliorem probationem, iuxta text. in l. contrahitur. ff. de Pignoribus. & ea, quæ notant Bald. & cæteri in l. contractus. C. de fid. instrumen. Quod sic Anton. Gomet. in d. l. Taur. numero secundo concludit, ac resoluit, idque verum mihi videtur. Non enim est lex, quæ scripturā in Maioratu expressè requirat. Nec d. l. 41. Tauri contrarium disponit, imò si rectè inspiciatur hoc ipsum probat. Inquit enim. *Mandamos que el Mayorado se pueda prohar*, &c. Ergo scriptura ad probationem Maioratus necessaria non est, quanuis ex scriptura probari possit. l. non quicquid. cum similibus. ff. de iudic. Quòd si l. 3
Tauri. non meminit de ea probatione, quæ per testes deponentes de ipso actu, non autem de scripturarum tenore, seu de præscriptione immemoriali fit, non ideò præcisè scripturam, seu immemorialem præscriptionem ad Maioratus probationem requirere censenda erit: sed ea lex aliquos modos Maioratum probandi simpliciter recēsuit. Ex quorum exemplificatione cæteta genera probationis excluisse non videtur. Adeò namque fauorabilis est in iure copiæ probationum ampliatio, vt si lex, vel statutum in aliquo casu probationem per instrumentum fieri permittat, non ex eo in eo casu censeatur probationem per testes excludere, prout ex plurib̄ probāt Augustinus Beroius quæstione trigesimoseptimo numero quinto & sexto. & Aluarus Vaez. in quæstionibus iuris Emphyt. quæstione septimo. numero decimo octauo. Quod in simili notat. Barb. in capit. sicut consuetudo. in princip. de probat. vbi singulariter, inquit, quòd quando aliqua lex disponit, quòd fiat probatio per testes, vel alio modo, quòd tunc illud censendum est positum esse gratia exempli, & nihilominùs poterit fieri probatio per alias species probationis. Exempla namque posita in l. non solent regulam arctare. l. damni infecti stipulatio pertinet. final. verb. ff. de damn. infect. Cuius legis regulam, etiam in materia probatoria procedere ex pluribus ostendit Anton. Nata. consilio 198. numero decimonono. lib. 1. Ideóque non obstante illius legis decisione, poterit Maioratus probari per testes, qui eiusdem institutioni interfuerūt, atque per partis confessionem, & per Regiam assertionem, & per sententiam, pluraque alia probationum genera, ex quibus ipsius Maioratus institutio probatur. Eadémque ratione lex illa, quæ scripturam ad probationem admittit, non ex eo testes, quibus æquè actus probari potest, excludere censenda est. Probationes namque ampliandæ, non autem coarctandæ sunt. l. quoniam. cum similibus. C. de hæretic. quibus aditeltur fideicommissa etiam quibus Maioratus assimilantur absque scriptura relinqui posse. l. & in Epistola ibi 5
vel sine scriptura. C. de fideicom. vbi communiter

Universidad de Sevilla Biblioteca

magistri id ipsum Scribent. annotare solent. Quod & in feudo communi voto decisum est. Bal. in Rub C. de condic. ex lege in fin. Iaf. in l.1. numero 67. C. de iure Emphy. Hyppo. in Rub. C. de proba. numero 31. Aluarus Vaez Lusitanus in quæstionibus iuris Emphyteoti. prima parte quæstione 7. numero secundo.

6 ¶ Hæc autem, quæ prædiximus, in duobus casibus non procedunt. Primus, quando Primogenium in testamento in scriptis instituitur, tunc nãque præter Primogenium ipsum scripturæ solennitatem requirit, quæ in testamento ipso principali necessaria est. Secundus, quando Primogenium Regia
7 licentia præcedente instituitur. Nam quanuis ad ipsum Maioratum instituendum scriptura necessaria non sit, cùm tamen ea licentia vim priuilegij obtineat, in eaque subscriptio Principis, ac ei⁹ sigillum, eiúsque consiliariorum, qui his rebus efficiendis præsunt, subscriptiones, legum derogationes plurésque aliæ solennitates requirantur: consequens est, vt de ea, scriptura solennis necessatiò intercenire debeat. Quod probatur ex l. 2. tit. 18. partit. 3. & ex l. 26. eod. titu. & part. & ex l. 24. titul. 3. libro secundo ordina. Idque, in gratia, seu priuilegio Principis ab omnibus indifferenter re-
8 soluitur. Quanuis enim gratia per verbum, fiat, à Principe prolatum, perfecta sit (de quo supra ifto libr. ca. præcedenti. numero 55. cum sequentibus latissimè disseruimus:) ad fut tamen probationem quælibet gratia Principis scripturam necessariò requirit, nec testibus probari poterit. Quod opinatur Bald. in l. humanum. C. de legibus. numero sexto. glos. in capit. 1. de censibus. libro sexto, vbi communiter Scribent. id notant. Felin. qui plura refert in rub. de constitut. numero quinto Quanuis Dec. & Augustin. Beroius. ibidem contrarium verius esse profiteantur, sed hanc opinionem veriorem esse censuerunt Aegi. Bossius. tit. de Principe. numero 292. Ripa lib. 1. responsorum in rub. de constitut. numero quinto. & alibi sæpè Scribent. sicque intelligenda erunt ea, quę Commentatores in d. l. 41. Tauri. annotare solent.

¶ Sed quanuis Primogenia absque scriptura fieri possint, rarò autem, aut nũquam id contigisse mihi compertum est, quando autem id contigerit de
9 eo Primogenio, atque cõditionibus, quibus testator illum instituit, publicatio coram iudice faciẽda est. Qui, testibus in id examinatis Primogeniũ illud, vocatis his, quibus interesse poterit, factum fuisse pronuntiauit. de eóque scripturam cõficiet, vt in posterum sciatur, quid in eius Primogenij successione obseruandum sit. l. publicati. vbi Bart. Paul. Iaf. & communiter Scribẽt. C. de testa. Quod vtilissimum erit, ne ex memoriæ fragilitate, eiusdem Primogenij substantia in posterum depereat posit. An autem ex eo Primogenio, vel alius, quæ ex scriptura publica non constant, remedium tedari possit, infra lib. 3. dicemus.

10 ¶ Ex his autem infertur, in scriptura priuata posse etiam Primogenium institui, si ea institutoris manu subscripta testibúsque comprobata sit. Si enim Primogenij institutio testibus probari potest, à fortiori id dicendum erit in scriptura priuata, siue à partibus recognita, siue testibus comprobata. Idque apertius probatur ex tex. in d. l. 41. Tauri. ibi. *Siendo tales las dichas escripturas, que hagan fe.* Ex quibus verbis comprehenditur, ad Maioratus probationem scripturam publicam necessariam non esse, sed talem scripturã sufficere, cui ex iuris dispositione fides adhibenda sit. Cõstat autem scripturę, siue recognitæ, siue testibus comprobatę, fidem adhibendam esse, vt in l. contractus. C. de fide instru. & in c. 2. eod. tit. omnes Scribẽ. not. Probaturque ex l. 114. & 119. tit. 18. par. 3. Idque ex his etiã, quæ superius dicta sunt, apertissimum redditur.

¶ Ex eisdem etiam probatur, non solùm valere 11
Maioratus institutionem in scriptura priuata cum partis subscriptione factam, sed etiam in schedula priuata manu institutoris, vel alterius scripta, absque die, mense, nec anno, nec etiam eius subscriptione, nec aliqua solennitate: dum tamen institutor illius Primogenij, formam in alia scriptura Authentica obseruari præceperit, ad ipsámque schedulam dispositionem ipsam retulerit, cõstetque liquidò eam schedulam esse illam, ad quam institutor suam voluntatem, atque dispositionem direxit. Quod probatur ex elegãti doctrina Bar. in l. si ita scripsero. n. 1. ff. de conditio. & demonstrat. Cuius doctrinam sequuntur communiter Scrib. in proprio loco. Soc. Alex. Iaf. Et cõmuniter Scrib. in l. *ait Prætor.* §. fina. ff. de re iudica. Xuar. in tracta. de capta. volunta. fol. 103. Soci. consi. 142. n. 7. volu. 1. & consil. 173. nu. 2. lib. 1. Quod nedum procedit in Maioratu, qui per viam legati seu fideicommissi factus fuit, sed etiam in eo, qui ex hæredis institutione constat. Hæredis namque institutio, etiam 12
in huiusmodi scriptura fieri potest, vt arbitratus fuit Pari. qui plura refert. consil. 19. li. 2. numer. 13. cũ pluribus præcedẽ. & sequẽ. vbi latissimè prosequitur materiam Bello. consi. 85. n. 11. Natta. in reper. Auth. quod sine. nu. 26. C. de testam. Iul. Clar. lib. 3. receptarum senten. §. testamentum. quæst. 4. & quæstione 36. Anto. Rube. qui optimè loquitur consi. 14. nu. 7. Iacob. Philip. Portius qui plura refert in lib. commun. opinionum conclusione 20. Quod menti tenendum est, vidimus enim de hoc litem satis cõtrouersam super quodam Primogenio ex opulentissima hæreditate instituto, cuius substantia ex his quæ Scribẽt. in d. locis resolunt, præsertim pẽdebat: ex quibus quid in similibus Primogeniis dicẽdũ sit, vnicuiq; facillimè cõstabit.

¶ In hac autem re annotandum erit, quòd quanuis 13
in Primogenij institutione apertissimum sit, nec scripturam publicam, nec priuatam requiri, etiam si eo pacto fiat, vt reuocari nequeat: tamen in ea promissione, quam parentes fecerunt de non meliorando aliquem ex filiis suis, nec in persona alicuius, ex eisdem Primogenium instituendo, scriptura publica requiritur ad hoc, vt ea promissio vlterius reuocari non possit, nec priuata scriptura nec aliqua alia probationis species ad hoc sufficiẽs erit. Quod probatur ex decis. l. 22. Tauri. quæ hodie est. l. 6. ti. 6. li. 5. in nou. ll. reg. collectione. ibi *Y passare esc riptura publica sobre ella.* Quæ lex, id adeo enixè ac præcisè pbat, vt nullo pacto ab eiusdẽ litera discedi possit, vt optimè ibidẽ cõsiderat Tellius Fern. n. 6. qui eidẽ legi aliquas decidẽdi rationes assignat, quæ apud ipsum videri poterunt. Sed nihilominùs de his cũ casus cõtigerit, deliberãdũ erit: videndáque sunt plura remedia quæ congerit elegãter atque ingeniosè Aluarus Vaez Lusitanus in qq. iuris Emphyt. q. 7. n. 19. cũ pluribus sequẽtibus aduersus leges dicentes, in aliquo casu non esse admittendam probationem, nisi per instrumentum publicum, quorum aliqua aduersus decisionem d. l. 22. Tauri. atque ad eius intellectum deseruire poterunt.

¶ Subsequen

14 ¶ Subsequenter etiam illud resoluendum se offert, vtrum Maioratus institutio requirat solẽnitatem insinuationis quando in cõtractu inter vinos Maioratus ipse instituitur, summámq; quingentorum *Solidorum* excedit. Nam quãdo in testamento instituitur solennitas insinuationis, in eo interuenire non debet, cùm id nullo iure cautum inueniatur. Qua in re prima facie dicendum videbatur, in Maioratus institutione insinuationis solennitatem necessariã esse, cùm Maioratus institutio ex cõtractu facta (vt est notissimum,) donatio sit, atque in donatione excedente quingentos solidos insinuatio pro forma requiratur. l. Sancimus. & l. pen. §. fi. cum simil. C. de dona.

¶ Sed verius est in Maioratibus nostræ Hispaniæ, etiamsi in contractu instituantur, solennitatẽ insinuationis necessariam non esse. In eis namque (vt plurimum) apponi solet clausula, in qua successores perpetuò astringuntur, nomen, atque signia Maioratus institutoris deferre, vt pluſquã
15 notissimum est: & in donationibus, quæ ea lege, ac conditione fiunt, vt donatarius nomen, seu insignia donantis deferre debeat, insinuatio nõ requiritur. Hæ namque donationes simplices non sunt, sed ob causam factæ esse censentur, vt probat text. singularis qui in hac materia summè cõmendandus, atq; menti tenendus est, in l. hoc iure. §. fin. ff. de dona. ibi. *Denique Pegasus putabat, si tibi centum sp. spondero hac conditione, si tuo nomen meum laturum, non esse donationem, quia ob rem facta est, & res sequuta est.* Quod per text. illum glo. atq; communiter Scrib. ibidem annotare solent, idq; in simili consuluit Iacob. Philippus Portius cons. 81. num. 28. cum seq. lib. 1. Cùm igitur hæc non sit simplex, sed ob causam facta donatio, cõsequens
16 est, vt in ea insinuatio necessaria non sit. In donatione namque ob causam insinuatio non requiritur. l. Aquilius Regulus vbi glo. verb. *Non meram*, & Bar. nume. 3. atque communiter Scriben. id notant. ff. dona. Bald. in l. illud. nu. 8. C. de Sacrosan. Eccle. Iaf. in l. si non sortem. § Libertus. nume. 8. ff. de condi. indebi. Segura. in l. ab exhæredati subsi tuto, nume 91. ff. de leg. 1. hanc profitentur cõmunem opi. esse Alex. cons. 113. nume. 3 1. lib. 6. Socin. Iuni. consi. 77. nume. 152. lib. 1. Iulius Clarus. lib. 4. senten. §. donatio q. 17. ad fi. Ant. Gabriel qui plura refert. lib. 3. commu. opin. de donationi. concl. 1. nume. 62.

¶ Nec obstat, si dicatur grauamen hoc nominis, atque armorum delationis nõ adeò æstimandum esse, vt valori rei donatæ æquiualens sit cum iure Maioratus soleant ampliſſima patrimonia donari. Ideóque, Maioratus institutionem solùm dicendam esse donationem ob causam, vsque ad quan-
17 titatem, in qua possit æstimari grauamen huiusmodi. In reliqua autem quantitate, donationem meram, atque gratuitam censendam esse, & per consequens, in ea insinuationem hoc respectu requiri, prout probatur ex tex. iunctis his, quæ ibi notant Scrib. in cap. relatum ibi. *Iuxta seruitij meritum*, de testam. & in l. si donatione. C. de colla. vbi Iaf. nu. 3. Deci. nu. 16. post Alex. & cæteros plura in idem adducunt. Bald. in d. l. illud. num. 8. Iaf. in l. ex hoc iure. nu. 53. ff. de iusti. & iur. & in d. §. libertus. nu. 8. Anto. de Canario. in tracta. de insinuatione. 2. par. q. 12. nu. 15. Anto. Gabriel. de donat. conclu. 1. nu. 63. & alibi sæpè Scrib.

¶ Ad hoc namq; tripliciter respondetur. Primò, quia hoc nominis, atque armorum grauamen inæstimabile est, & quanuis patrimonia, quæ iure Maioratus relinquuntur, maximi valoris esse soleant: non potest dici, hoc grauamen eorundem Maioratuum valori æquiualẽs non esse, cum hoc, ex successorum voluntate atq; æstimatione pendere debeat. Plures námque inueniẽtur, qui forsan malint Maioratum non consequi, quàm nomen, atque insignia alienæ familiæ deferre, præsertim, si ad id, propriæ familiæ nomina, atque insignia relinquere debeant. Id enim, antiquitùs factum fuisse, sacra scriptura testatur, in successione delata cuidam consanguineo Booz, qui eidem propinquior erat. Is námque, cum eidẽ successio, cum onere ferendi nominis alieni deferretur, respondit, *Cedo iuri propinquitatis, nec enim posteritatem familiæ meæ delere debeo*, vt habetur. Ruth. c. 4. Qua ratione, simpliciter atq; indistinctè dixit Guillel. Benedict. in repe. ca. Rainũtius. de testa. verb. Rainũtius de Clera. nu. 50. in donatione facta alicui, cum grauamine nominis alieni ferendi, insinuationem non requiri. Quod pari ratione in Maio- 18
ratu etiam dicendum erit, eo præsertim, quod in eo de familiæ conseruatione agatur, ex his quæ dixit Iacobus Philipp. Portius. d. consi. 81. num. 28. cum seq.

¶ Secundò, quia Maioratus institutio, quanuis incidenter in successorum vtilitatem cõuerti soleat: principaliter tamen in ipsorum institutorum atque totius familiæ, & etiam reipublicæ fauorem introducta est: prout supra lib. 1. c. 18. num. 2. latius ostensum est. Ideóque, non est cur ex insinuationis defectu, Maioratus annullare debeamus, cum id non solùm in donatariorum, sed in institutorũ, atque totius familiæ ac reipublicæ damnũ ac perniciem conuerteretur. Quod longè distat à mente legum, quæ in donationibus insinuationis solennitatem necessariam esse censuerunt.

¶ Tertiò, quia vltra grauamen nominis atque armorum, plura alia grauamina Maioratuum successoribus ex Maioratuum natura iniunguntur. Tenentur namque sorores dotare, fratres etiam inopes, atque egentes alere, & plura alia facere, quę supra lib. 1. cap. 27. nu. 1. cum sequent. annotauimus. Ideóque, non mirum, si hæc grauamina efficiant, vt in his Maioratibus insinuatione opus non sit.

¶ Ex quibus infertur, non solùm in Maioratibus in quibus nominis, atque armorum grauamẽ iniunctum est, insinuationem non requiri: verum etiam illam necessariam non esse in his Maioratibus, in quibus grauamen istud appositum non fuit. Vidimus enim plura antiqua Primogenia, in quibus ex institutorum incuria grauamen huiusmodi omissum extitit. Cùm enim hoc, quod scilicet Maioratus nullus ex insinuationis defectu pronuntietur, præsertim in Maioratus institutoris atque totius familiæ, & reipublicæ perniciem conuerti deberet, pluráque alia grauamina vltra armorum & nominis delationem Maioratibus apponi solita sint, atque ex eorum natura si omissa fuerint, comprehendantur: consequens est, vt hæc non mera donatio, sed ob causam facta censenda sit: ideóque indistinctè in Maioratibus dicendum est, insinuationem non requiri, siue in eis onus, nomen, atque insignia deferendi appositum siue omissum fuerit. Idque in his Maioratibus, qui ex Regia facultate instituuntur, apertiùs procedit, cum Regiam facultatem vim insinuationis habere ex pluribus probari possit.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ Quod ex eo etiam comprobatur, q̃ hæc Primogenia ex legitima filiorum frequenter instituí so-
19 leant. In assignatione autẽ legitimæ facta à patre filio, insinuatio non requiritur, vt dixit Specul. titul. de donat. vers. Quid si pater. Cuius dictum refert & sequitur Bald. in l. illud. C. de Sacrosan. Eccle. nume. 7. vers. Tertio quæritur. Xuar. in repet. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testa. in princ. leg. nu. 8. Ias. in l. frater à fratre in lectura. num. 44. vers. Septimò prædicta regula limitatur. ff. de cõdi. indeb. Anton. Gabriel. lib. 3. commu. opi. de donatio. conclu. 1. nu. 72.

¶ Sed quanuis hoc vltimum frequenter ad sustinendos Maioratus absq; insinuatione factos, atq; etiam tertij & quinti meliorationes, in quibus insinuatio non interuenit, adduci soleat mihi autẽ vrgere non videtur, cùm semper Maiotatus non ex sola legitima filiorum, sed ex aliis bonis vltra legitimam fieri soleant. Et quanuis in legitima insinuatio non requiratur, in excessu tamen legitimæ necessaria est, vt præfati Docto. aduertunt. Ideóque melius hæc conclusio ex præcedentibus fundamentis, quæ præcisè vrgent, atque necessariò astringunt probanda erit.

20 ¶ Illud autem animaduertendum est, q̃ si fructus Primogenij vniuscuiusque anni summam quingentorum aureorum non excedant, proculdubiò Maioratus etiam ex donatione factus, insinuationem non requiret. Considerant namque iura, q̃ quanuis valor ejusdem Maioratus quingentos *Solidos* excedat, poterit contingere, quòd forsan nec vno anno successor fructibus eiusdem Maioratus fruetur. Ideóque in hac re, fauorabiliorem sententiã elegerunt, quod probat tex. qui in id est singularis in l. Sancimus. §. fina. C. de dona. Ex cuius tex. decisione in casu de quo agimus, hæc extra disputationis aleam versabuntur.

¶ Ea verò prædiximus in Maioratu ex contractu irreuocabili instituto, intelligenda sunt. Si enim
21 Maioratus reuocabilis sit, in eo insinuatio necessaria non erit. Cùm is Maioratus quanuis in contractu institutus sit, vicem tamen vltimæ voluntatis obtineat: prout supra lib. 1. cap. 12. ostensum
22 est. Quod ea ratione in donatione causa mortis decisum fuit ex leg. fina. C. de dona. cau. mort. Idque per illum tex. dixit glo. in l. si quis pro redemptione. verb. *Ad refectionem*. C. de dona. vbi Bart. & comm. Scrib. id notant. Guido Papæ. decis. 610. & decis. 321. nu. 3. Anto. Rubeus consi. 59. nume. 1. Ant. de Canario in tra. de insinuatione. 2. part. q. 7. nu. 7. Ant. Gab. lib. 3. de donat. concl. 1. nu. 70. quæ omnia summè notanda sunt frequenter namque in forensibus controuersijs contingere solent.

23 ¶ Præterea illud etiam resoluẽdum se offert, quæ scilicet solennitas in Maioratu ex codicillis instituendis dispositione, quæstio hæc propè nullam dubitationem præ se ferret, cùm plenè id dispositum esset, ex decis. tex. in l. fin. C. de codicil. & in l. 1. tit. 12. part. 6. Hodie tamen, stante decis. l. 3. Taur. quæ est. l. 2. titul. 4. lib. 5. in noo. ll. reg. collectione, satis dubia est. Ex ea namque lege disponitur in codicillis eandem solennitatem, quæ in testamẽto necessariam esse: & quãuis si lex illa id absolutè dis-
24 poſuisset, hoc etiam absque dubitatione procederet, cum ex legibus Regijs satis constet, quæ solẽnitas in testamẽto interuenire debeat: dubium tamen resultat ex eo, q̃. d. l. Taurinensis non sufficiter, & absolutè disponat, eandem solennitatem in testamẽtis & codicillis necessariam esse: sed id dicat, referens se ad l. 1. tit. 2. lib. 5. ordina. quæ hodie est. l. 1. tit. 4 libr. 5. in nou. ll. reg. collectione. vt probatur ex ea. l. 3. Tauri. ibi. *Teniendo las codicillos interuenga la misma solennidad que se requiere en el testamento nuncupatiuo o abierto, conforme a la dicha ley del ordenamiẽto.* Quæ lex ordinamẽti solum de numero testium, non autem de qualitate eorum disposuerat. Quod etiam apertiùs apparet ex principio eiusdem legis Tauri. ibi. *Que la solennidad de la ley del ordenamiento del seunor Rey don Alonso, que dispone quantos testigos son menester en el testamento, &c.* Ex quo plures ex Hispanis Scri. existimare solent, q̃ quãuis quo ad numerum testium hodie exæquata sit solẽnitas testamenti atq; codicillorum: quoad qualitates tamen eorum nihil innouatum sit, sed iura cõmunia immutata remaneant. Quod enim non mutatur quare stare prohibetur? l. Sancimus. cum simili. C. de testam. Ex quo inferũt hodie, sicut & olim, in codicillis testes fœminas sufficere, nec masculos sicut in testamento requiri. Nec etiã necessarias esse alias qualitates quæ in testibus in testamento adhibitis requiri solent. Idque verum esse profitentur Ioa. Lup. in d. l. 3. Tauri. nu. 34. & Cisuẽ. nu. 12. & Anto. Gome. num. 71. Et Burg. de Pace. nu. 1349. cum seq. 25

¶ Sed his non obstantibus, contraria opinio mihi semper verior visa fuit. Quod probatur ex. d. l. 3. Tauri. quæ in codicillis, & in testamẽto disponit eandem solẽnitatem necessariã esse. Quæ verba tam ad numerum, quàm ad qualitatem testiũ necessario referẽda sunt. Et quanuis lex ipsa adiciat verba illa. *conforme a la dicha ley del ordenamiento*: id tamen, præcedentem dispositionem non restringit, sed solum. l. Taur. se refert ad illam legẽ ordinamenti, vt intelligatur, quòd solennitas, quę in codicillis hodie interuenire debet, non est illa, quæ ex legibus antiquis in testamento requirebatur: sed ea, quæ ex d. l. ordinamenti denuò statuta fuit. Quæ iura antiqua in pluribus innouauit. Et cùm ex mente eiusdem legis ordinamenti cõstet, testes, qui ex eius dispositione requiruntur in testamento, debere esse masculos, atque rogatos, & cum aliis qualitatibus, quæ ex legibus antiquis requirebãtur, etsi lex illa id literaliter non declaret consequens est, vt lex Tauri. quæ in solennitate codicillorum se refert ad. d. l. ordinamenti dispositionem, non solùm ad literam, sed ad mentem etiam eiusdem legis se velle referre, censenda sit. Illud namque dicitur constare ex lege, quod ex mente eiusdem comprehẽditur, quãuis in verbis expressum non sit. l. 2. vbi per Soc. ff. si cert. pet. l. nominis, & rei. §. verbum ex lege. ff. de verb. sign. iunctis pluribus aliis, quæ supra lib. 1. cap. 4. nu. 21. adducta sunt.

¶ Nec obstant verba illa, quæ in princ. d. l. 3. Tauri. apposita sunt, scilicet. *La solennidad de la ley del ordenamiento del seunor Rey don Alonso, que dispone quantos testigos son menester en el testamento.* Ex quibus vel bis præfati Scrib. Hispani probare nituntur, legẽ illam, nihil de qualitate, sed tantùm de numero testium voluisse disponere. Illa namque verba demonstratiuè, non autem restrictiuè apposita censenda sunt, ad quod solum fuit necessarium quodcunque eiusdem legis signum adiicere, nec necessarium fuit omnia verba eiusdem legis referre, idque notissimum est. Alias namq; sequeretur, q̃ in casu in quo. l. illa ordina. disponit testes debere esse vicinos, & oppidanos loci, in quo testamentũ fit,

fit, id in codicillis necessarium non esset, cùm lex illa Tauri. solùm ad numerum se referat. Quod absurdissimum esset, nec aliquis ex Hispanis Scriben. id asseruit, imò ipsi contrarium profitentur.

¶ Præterea hoc ipsum comprobatur ex eo, quòd quando ex vnius legis decisione duo æquiparata sunt, dispositum in vno semper in alio dispositũ esse censetur, nisi diuersa ratio aliud suadeat. l. t. vbi latissimè per scriben. ff. de lega. 1. l. fin. vbi etiã per Scriben. C. de colla. Ias. in l. 2. §. & hãrũ. nu. 15. ff. de verb. oblig. In codicillis autem, & in testamẽtis eadem ratio versatur, ne scilicet in eis possit aliqua falsitas fabricari, & saltim nõ militat maior ratio in numero testium quam in qualitate, vt notissimum est. Igitur constat, in vtroque casu eandem solennitatem ex legis æquiparatione seruandam esse.

¶ Vlterius idipsum ex eo etiam comprobatur, quia in codicillis iure antiquo quinque testes requirebantur, & ex illa lege ordinam in codicillis tres testes sufficiunt si loci oppidani sint, cùm ea solennitas in testamento sufficiens sit. Etsi dicemus, q̃ sufficiant fœminę, sequeretur, quòd tres fœminæ loci oppidanæ sufficerent, ad hoc, vt in codicillis legitimus testium numerus interuenisse dicatur. Quod admodum absurdum, atque contra mentem conditorum legum illarum futurum esset.

¶ Rursus idipsum clarius cõstat ex d. l. ordina. secundùm literam, quæ hodie typis mandata est in l. 1. tit. 4. lib. 5. in noua legum reg. collectione. ibi. *Teniendo las otras qualidades, que el derecho requiere.* Ex quibus cõprehenditur, non solùm legem illam de numero testium, sed de omnibus aliis qualitatib' disponere, quæ verba credimus, in d. noua collectione adiecta fuisse, vt sciamus, tàm quoad numerum, quàm quoad testium qualitates, solennitatem testamenti ac codicillorum hodie adæquatã esse, & vt hæ vanæ ac superfluæ disputatiões reiciantur. Ad nihil namq; aliud necessariæ fuerunt, eum idipsum absq; illorum verborum appositione ex mente dictæ legis cõprehenderetur. Quod si dicatur verba illa hodie denuò adiecta, nihil referre, cum tempore, quo. d. l. 3. Tauri. cõdita fuit, in ea lege non extitissent, nec relatio ad futura, sed tantũ ad præterita fieri possit, dicendũ est, ea verba esse declaratoria. d. l. ordina. Atque idcò in legis Taur. intellectu, sequendã esse declarationẽ, quæ in d. l. ordi. ad quam se refert, facta fuit. Ea namq; est declarationis natura, vt semper illud, quod declaratur verum fuisse præsupponat, ideóque tam præterita, quã futura comprehẽdit, vt notant Alberi. in l. leges. C. de legib' & Scrib. in c. fi. de constit. & alibi sæpe. Quod etiam ex natura æquiparationis seu exæquationis cõprobatur. Quãdo enim duo sunt æquiparata seu exæquata, hæc exæquatio non solum extenditur ad præterita, sed etiam futura cõprehendet, adeò vt quicquid in vno denuò statutum fuerit, in alio etiam intelligendum atque accipiendum sit, vt dixit Bald. in Lomnia. C. de Episco. & cleri. nu. 3. Cuius dictum refert & sequitur Ias. in d. l. 1. ff. de lega. 1. nu. 16. 26

¶ Vltimo loco idipsum in solennitate testium masculorũ, apertiùs procedit, cùm etiam ante legem Taurinensem verior opinio esset, quòd in codicillis testes masculi necessarij essent, nec fœminæ sufficerent. Quod, quanuis iure communi inspecto satis probabile esset, vt colligitur ex his quæ adduxit Rapha. Cuma. in d. l. fi. C. de codicil. & Didac. del Castillo in d. l. 3. Tauri. col. 7. cum seq. hodie tamen mihi apertissimè probatur ex l. 10. tit. 1. part. 6. Quæ lex loquens in Hermaphrodito, inquit. *Este atal dezimos, que si tiramas a natura de muger que de varon, no puede ser testigo en testamento, ni en todas las otras mandas, que ome fiziesse.* Si igitur Hermaphroditus ex eo, q̃ in sexu fœmineo incalescit, non potest esse testis in testamento, nec in aliis vltimis voluntatibus, prout illa l. disponit: consequens est, vt à fortiori idipsum in fœmina, in qua maior ratio versatur, dicẽdum sit. Quæ lex ad id semper singularis atque menti tenenda mihi visa est, quanuis nullus ad id hucusq; illam citauerit: sicq; hodie eandem solennitatẽ requiri in testamentis & in codicillis, tam quo ad numerum quàm quo ad qualitatem testium censuit Tellius Fernandez in d. l. 3. Tauri. 4. par. num. 22. nihil tamen ex his adducens. Cuius opinio verior mihi videtur. 27

¶ Ex quibus consequitur, q̃ quanuis iure cõmuni testes fœminæ in testamento inter libetos facto sufficerent, nec masculi requirerentur, prout dixit glos. 1. in Auth. quod sine. C. de testam. Cuius opinionem sequuntur Scrib. ibidem prout refert Ias. in l. hac cõsultissima. §. ex imperfecto. nume. 6. C. eo. dixitq; cõmunem esse Curti. Senr. consi. 75. col. 7. Ripa. de peste. 2. par. 2. partis. q. 2. num. 19. Deci. in l. fœminæ. ff. de regul. iur. nu. 31. Gratus consi. 90. lib. 1. num. 86. Tiraq. de legib. connub. l. 9. nu. 47. Rubeus. consil. 6. in princ. Hodie tamen ex dicta l. 3. Tauri. quæ disponit solennitatem requisitam ex prædicta. L. ordina. in qualibet vltima voluntate in testamento etiam inter liberos facto necessariam fore, dicendum esse eam solennitatẽ, tàm quoad qualitatem masculinitatis, quàm quo ad testium numerum requisitã: quod ex his rationibus, quas paulò antè adduximus, præcisè probatur, idque ex pluribus etiam probat Castillo in dict. l. 3. Tauri. in glos. verb. *Siete testigos.* colum. 7. cuius opin. amplecti videtur tanquam tutiorem Grego. Lopez. in l. 7. titul. 1. part. 6. in glos. verb. *Dos testigos.* Eàq; opinio mihi verior videtur, præsertim attenta noua litera d. l. ordin. de qua superiùs meminimus. Quanuis cõrrariam opinionem, imò quòd testes fœminæ hodie in testamento inter liberos facto sufficiant, constanter defendat Tellius Fernand. in dicta l. 3. Tauri. 1. part. num. 15. qui in hoc plurimum his, quæ in præcedenti quæstione dixerat aduersatur, idque ipsum existimat Burgos de Pace. nume. 142. cum pluribus sequentib. ex fragilibus fundamentis, & quibus ea superiùs adductis facillimè responderi poterit.

¶ Ex eisdem etiam, in hac parte examinanda superest consequentes ea quæstio, vtrum scilicet hodie in codicillis hæreditas iure Maioratus relinqui possit. Quanuis enim ante dictam legem tertiam Tauri certissimum esset in codicillis hæreditatem nec dari, nec adimi posse. l. hæreditas. C. de his quib. vt indig. l. 2. C. de codicil. l. 2. titul. 12. partit. 6. hodie tamen id satis dubium est, cum ex ea lege Tauri. testamentorum, & codicillorum solẽnitas exæquata sit. Quæ quæstio præterquàm quòd præcedentibus adeò contigua & succedanea sit, vt in hac parte iustè omitti non posset, ad Maioratus etiam prodesse poterit. Ex eius namque resolutione comprehenderetur vtrum in codicillis Primogenium ita constitui possit, vt saltim primus successor hæres institutus, Maioratum ipsum iure directo cõsequatur, iuxta ea quæ 28

Universidad de Deusto
Biblioteca

supra lib.1.cap.14.nume.5.tradidimus.

¶ In qua quæstione, prima facie dicendum videtur, hodie ex dicta l. Taurinensis decis. hæc omnia innouata esse, posséque hodie in codicillis, sicut in testamento hæreditatem directo dari, atque adimi. Cùm enim ea esset præcipua ratio legum disponentium hæreditatem non posse iure directo dari in codicillis, ꝙ in codicillis minor solennitas, quàm in testamento necessaria esset, vt plures ex Scribent. in dict. l. 2. C. de codicil. & alijs in locis passim aduertūt; cōsequens est, vt exæquata solennitate testamentorum & codicillorum, & cessante iam dictarum legum ratione, similiter cesset earundem legum dispositio, hæredisque hodie in codicillis directo dari, atque adimi possit. Idque dixit Ias. in l. hac consultissima. nu. 10. C. qui testa. facer. poss. vbi ex hac ratione inquit, quod si in codicillis cæci requireretur eadem solennitas, quæ in eius testamento requiritur, illicò sequeretur, quòd cæcus posset in codicillis hæredem directum instituere.

¶ Præterea hoc etiam comprobari potest ex eo, ꝙ notant Ioan. Andr. in addi. ad Specul. in §. compendiose in addi. incipien. ad intellectum, vbi singulariter inquit referēs Dynum idipsum dicentem, 29
quòd si quis coram septem testibus instituat quē hæredem, & profiteatur se facere codicillum, nihilominùs tamen ea scriptura non erit codicillus, sed testamentum, valebitque hæredis institutio in ea facta, ac si in testamento facta fuisset. Quod etiam dixit Bald. in l. testamentum. C. de testa. nu. 1. vbi Paul. nume. 3. & Salicet. nume. 2. eius opinionem sequuntur. Idipsum etiam existimat Angel. in l. illud. §. tractari. ff. de testa. Alex. consil. 141. nu. 12. lib. 1. idem Alexan. in l. non codicillum. C. de testa. num. 2. vbi Ias. num. 1. plura in idem adducit Bald. in l. Imperator. *la primera.* ff. de stat. homi. Felin. in cap. significante. nume. 6. de rescriptis. Guillel. Benedict. in repe. capit. Rainutius, verb. *Testamentum.* in 3. nume. 5. de testa. colum. 1. Gregor. Lopius in l. 2. titul. 12. part. 6. in glos. verb. *Herederos.* Vbi hanc opinionem eligere videtur. Ex quibus stante dicta lege. 3. Tauri posse hodie directum hæredem instituí in codicillis, atque hæreditatem adimi, dixit Gregor. Lopius in dict. glos. verbo. *Herederos.* Idque ipsum sequitur Burgos de Pace in dict. l. 3. Tauri. num. 1338. cum sequen. De quo, non possum in hac parte nō mirari ex eo, quòd cùm in eadem lege. nu. 1349. cum sequent. arbitratus fuerit, posse hodie fœminas esse testes in codicillis, nec in eis aliquam aliam testamentorum solennitatem præter numerum requiri, in hac quæstione existimauerit hodie in codicillis posse hæreditatem adimi, & dari, ea sola ratione, quòd in codicillis, & testamentis hodie vna, atque eadem solennitas requiratur. Quas opiniones directo inter se pugnare, notissimum est.

¶ His tamen non obstantibus, contraria opinio semper mihi verior visa fuit, imò quòd non obstante dispositione. d. l. Tauri, hodie non possit hæreditas dari nec adimi in codicillis. Quod probatur euidentissima ratione, nam quòd hæreditas codicillis dari, vel adimi non possit, iure communi expresè decisum est. Ideóque, si expresè correctum non fuerit, ius commune seruandum erit, quod enim non mutatur, quare stare prohibetur? l. Sancimus. C. de testa. Lex autem Taurinensis id expresè non corrigit, vt ex ea videre licet apertissimè. Igitur consequens est, vt ex fundamentis quæ in contrarium adducuntur, legum correctio inducenda non sit. Correctio namque legum non est per tacitos atque subauditos intellectus inducenda. glo. in c. cupiētes. §. si per viginti. de electio. lib. 6. & alibi sæpe Scrib.

¶ Quod comprobatur etiam alia ratione. Nam si hæc differentia quo ad hæreditatis dationem, & ademptionem inter testamentum & codicillum sublata esset, per consequens dici posset & omnes alias differentias, quæ inter testamentum & codicillum passim assignantur, sublatas esse, cùm hæc inter alias potior sit, nec possit ratio differētiæ inter istam & cæteras assignari, quod absurdissimum esset. Non enim credendum est, vnico verbo Principem voluisse tollere testamētorum, atque codicillorum differentias tot legibus obseruatas. l. si quando. in principio. cum similib. C. de inofficios. testament. Nec etiam credendum est leges Regias voluisse tollere differentias testamētorum, & codicillorum relinquendo nomina eorum absque effectu. l. si idem cum similib. C. de codic.

¶ Quibus non obstant ea fundamenta, quæ in cōtrarium adducuntur. Et primò, ꝙ hodie solennitas testamentorum & codicillorum adæquata sit, atque per consequens possit quis in codicillis hæres directus institui, sicut & in testamēto olim fieri poterat: cum ratio quare in codicillis hæres institui non poterat esset, quia minor erat solennitas codicillorum, quàm testamentorum. Nam 30
si bene consideremus, non ea sola ratione in codicillis hæres institui olim non poterat, quia minor solennitas requirebatur in codicillis, quàm in testamentis, sed aliis pluribus rationibus id ab antiquis Iurisconsultis decisum fuerat. Idque ea præcipua ratione dispositum fuit, ne scripturarū nomina atque effectus confunderētur. Si enim in codicillis hæres directus institui posset, illico codicillus esset idem cum testamento, cùm nulla maior prærogatiua à iure testamento tributa fuerit, quàm quòd in eo, & non in alia scriptura hæres institui possit, vt igitur nomina atque effectus dispositionum conseruentur, conueniens est, vt ipsarum subsistantia non confundatur, sed vnicuique scripturæ proprius effectus cōseruetur quod probatur ex tex. in §. fina. institu. de codicil. cuius verba sunt. *Codicillis hæreditas, neque dari, neque adimi potest, ne confundatur ius codicillorum & testamentorum.* Id ipsum probat text. in leg. si idem. C. de codicil. vbi Bart. & cōmuniter Scriben. id notant, pluréque aliæ rationes passim à Iurisconsultis, atque etiam à Docto. assignantur, ex quibus hæres in codicillis institui non potest. De quibus in l. quod per manus. ff. de iure codicillo. & in Rub. C. & ff. de codicill. Quod optimè prosequitur Mencha. de testa. creati. lib. 3. §. 25. nu. 2. vbi huius decisionis duodecim rationes assignat. Cùm igitur tot rationibus Iurisconsulti ad hoc disponendum moti fuerint, consequens est, vt vna cessante cessare non debeat eorum iurium dispositio, sed aliis rationibus sustineatur tex. in §. affinitatis. cum similib. instit. de nupt.

¶ Ex quibus infertur, erroneum esse illud, quod dixit Ias. quem superiùs citauimus in d. l. hac consultissima. in princip. nume. 10. C. qui testa. facer. poss. vbi inquit, ꝙ si verum esset, quòd in codicillis cæci eadem solennitas, quæ in eius testamento requiretur, quòd in codicillis posset cæcus hæredem directum instituere. Hæc namq; consequentia euiden-

tia euidenter falsa est. Non enim sola ratione minoris solennitatis, sed pluribus etiam aliis rationibus prohibitum erat, ne hęres directus in codicillis instituęretur. Ideóque, etiam si hæc cesset prohibitio ipsa ex aliis rationibus sustinebitur. 31

¶ Quæ etiam comprobatur ex eo, quòd quanuis iure communi inspecto in codicillis inter liberos factis eadem solennitas quæ in testamento inter liberos facto sufficeret, cum in vtraque scriptura solum ius gentium seruandum esset, duóque testes tantùm sufficerēt, nec maior solēnitas in codicillis, quàm in testamentis necessaria esse debeat. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testa. tex. vbi gl. & cōm. Scri. in Auth. quod sine. C. eod. His tamen non obstantibus. in codicillis inter liberos factis nō poterat parens filios hæredes directos instituere. Quod dixit Bald. in l. filij. C. famil. hercis. nu. 7. Cuius opinionem sequitur Salicet. ibi. nu. 5. Bald. in l. hac cōsultissima. §. ex imperfecto. nu. 5. C. de testam & in l. humanitatis. nu. 55. C. de impub. Salicet. in Authen. quod sine. C. eo. nu. 9. Alex. in l. hac cōsultissima. §. si quis autē. nu. 7. & 8. C. de testa. Angel. & Imol. in l. 2. ff. de iniust. rupt. Corn. consi. 324. lib. 1. nu. 9. & iterum. nu. 12. vbi hanc dixit communem opinionem, contra Bart. qui contrarium asseruit in locis per eum citatis. Eandem etiam dixit cōmunem opin. Paris. consi. 55. nume. 6. lib. 1. vbi plures idem existimantes refert. Mencha. de succes. creati. lib. 3. §. 25. nu. 7. cum sequen. Cur. Iuni. consil. 73. num. 11. Quod etiam pluribus aliis exemplis similibus comprobari posset. 32

¶ Similiter etiam, non obstat illud, quod vltimo loco pro contraria parte adducebamus ex Ioan. Andr. in addi. ad Specul. §. compendiosè, qui solet allegari ab Scribentib. superiùs citatis ad hoc, ꝙ qui coram septem testibus instituit hæredem vniuersalem, dicens se facere codicillum, non censetur codicillum: sed testamētum facere. Nam quānis hæc opinio vera esset, (de cuius veritate statim tractabimus), non posset dici hodie ex dicta l. 3. Tauri, posse quem hæredem instituí in codicillis, seu in eisdem hæreditatē adimi. Cùm enim hæredis institutio in hoc casu sustineatur ex eo, quòd hæc scriptura non censeatur esse codicillus sed testamentum, atque præsumatur testantem errasse in eius appellatione ac denominatione, non potest dici, ꝙ in hoc casu hæreditas detur in codicillis sed in testamento, cùm hæc scriptura ex iuris præsumptione non codicillus sed testamentum sit. Ideóque, non solùm ex hac Scribentium sententia non comprehēditur, ꝙ in codicillis habentibus solennitatem testamenti possit quis hęres instituí. imò ex eorum verbis cōtrarium apertissimè colligitur. Si enim ostenderetur testatorē non errasse in codicilli appellatione, omnes proculdubiò contrarium censuissent, quod ex eorum dictis apertissimè colligitur.

¶ Ex quo infertur, in hoc Hispanos Scrib. qui præfatam opinionem, ꝙ scilicet hodie in codicillis hæreditas dari atque adimi possit, probarunt, æquiuocè loquutos fuisse. Quanuis enim opinio Ioan. And. & illorum, qui illam sequuntur, vera esset, (cuius contrarium statim ostendemus) non posset dici, ꝙ hodie hæreditas possit dari, vel adimi in codicillis cum ex eadem opinione contrarium potiùs probetur, potissimaq; ratio illorum qui illam sequuntur, sit, ꝙ scriptura quæ habet solennitatem testamenti, atque hæredis institutionem testamentum, non autem codicillus, censendum sit.

¶ Similiter etiam non potest dici ex l. 3. Tauri quo ad hoc, aliquid innouatum esse, cum ante eius decisionem ex. præfata Scribentium sententia dici posset, hæreditatē posse dari & adimi in scriptura habente solennitatē testamenti: quanuis eam testator codicillum appellasset. Imò (si rectè sentio) ea opinio probabilior erat ante d. legis Taurinensis decisionē. Is namque qui hæredem instituebat ante. d. l. Tauri. adiiciens solennitatem testamenti videbatur errasse in appellatione codicilli, cùm ea solennitas, nō in codicillis, sed in testamento necessaria esset. Quod hodie dici non posset, cùm eadem solennitas in codicillis quæ in testamentis necessaria sit. Itaque, olim ex duobus colligebatur error. Primò, ex hæredis institutione. Secundò, ex solennitatis testamenti adiectione. Quorum vnum, & etiam vrgentiùs hodie cessare compertissimum est.

¶ Sed, vt vlterius nulla supersit dubitandi occasio, nec deinceps vltima hæc scribentium sententia quæ Ioanni Andreæ attribui solet prudētes viros fallere possit, ego proculdubiò illam erroneā, atque contra omnia iuris Principia esse monstrabo. Ad quod probandum in primis sciendum est, propè omnes Scribentes, qui hanc vltimam opinionem probarunt, sumpsisse eiusdem præcipuum fundamentum ex dicto Ioan. Andr. in additio. ad Specul. vbi illum supra citauimus, quem dicunt referre ad hoc Dynum, in quadam disputatione, quanuis verè ipse non referat Dynum, sed Pileū. Sed si benè verba Ioan. Andr. considerentur, non solùm non meretur pro hac opinione citari, imò potius rectè considerantibus, contrariam sententiam probat. Inquit enim, ꝙ is, qui coram septem testibus hæredes instituerat in fine eiusdem dispositionis dixit, quòd volebat ipsam valere iure codicillorum, & si sic non valeret, voluit quòd valeret iure testamenti, & omni iure, quo melius poterat. Ex igitur qualiter Ioan. Andr. potiùs contrariam opinionem probat, cùm totum suæ opinionis fundamentum faciat in illis verbis: & si sic valere non poterit, valeat iure testamēti. Quibus verbis deficientibus, proculdubiò ipse contrariā opinionem probasset. Idque ex eius verbis adeò clarum est, vt non immeritò vnusquisque mirari possit, tot grauissimos viros in eius sententiæ relatione tanto errore lapsos fuisse. Ex eadémque ratione apparet, quàm parui æstimanda sunt ea, quæ Scrib. ad hoc dicto Ioa. And. deducere solent.

¶ Item si benè considerētur verba omnium Scriben. qui hanc opinionem sequuti fuerunt, nullus erit, qui vel in ea varius non sit, seu de eadem opinione non dubitet. Nam Bald. qui illam sequitur in d. l. testamentum. C. de testa. ipsemet in l. hn. C. famil. hercis. nu. 7. pluta eidem directo contraria profitetur. Quod etiam de Salicet. dici potest: ipse namque in dicta. l. filiis. nu. 5. aduersatur his, quæ dixit in d. l. testamentum. Item Paul. non satis in hac opinione firmus est vt constat ex his, quæ dixit in l. nemo potest. ff. de lega. 1. nu. 4. & in l. fina. C. de codicil. nume. 2. Alexand. etiam in dict. l. codicillum. nume. 2. Non solùm præfatam opinionem non sequitur, imò videtur illam improbare, cùm illam procedere intelligat, solùm. quādo hæredes instituti sunt illi, qui succedere debebant ab intestato, non aliàs. Item Gregorius Lopius in d. l. 2. titul. 12. part. 6. in glos. verb. *herederos*

Universidad de Deusto
Biblioteca

quanuis in medio dictæ glos. videatur prædictam opinionem probare, in fine tamen contrariam eligere videtur. Cæteri autem omnes, qui prædictam opinionem sequuti fuerunt, attendendi non sunt, hi enim rationes non præscrutantes opinionem Ioannis Andreæ malè relatam, atque intellectam, & eorum qui illam probarunt, sequuntur.

33 Quod vitium nostris Iurisconsultis frequenter contingere solet: vt plurimum namque iura ac rationes, nec discurrentes, neque considerantes, more auium sequuntur volatũ anteriores, vt optimè dixit Deci. cons. 499. nu. 12.

¶ Quidquid autem sit præfata opinio est contra plura iura & rationes. Et primo est contra tex. in

34 d. l. non codicillum. C. de testa. secundùm communem eiusdem legis intellectum glo. & Docto. ibidem. Nam ille tex. inquit, quòd si quis simpliciter fecerit aliquam dispositionem in qua hæredem instituerit, is censetur non codicillum, sed testamentum facere: igitur à contrario sensu, si quis declarauerit se facere codicillum quanuis hæredem in illo instituat, nihilominùs codicillum, nõ autem testamentum facere censendus erit. Quod colligitur ex mente glos. ibidem verb. *non codicillum*, idque omnes scribentes ibi non obscurè censuerunt: idipsum etiam expressius colligitur ex Bald. in l. filij. C. famil. herciſ. nu. 7. vbi inquit. *Rene tamen confiteor, quòd indulgio, vbi reperitur hæredis institutio non præsumitur codicillus, sed testamentum.* l. non codicillum. C. de testa. Sed si Tabellio dicit, quòd voluit codicillari, tunc hæredis institutio non facit testamentum, etiam inter liberos. Et igitur, qualiter hæredis institutio non est sufficiens ad hoc, vt codicillus transeat in testamentum, sed solùm ad ostendendum in casu dubio, quòd dispositio simpliciter facta, non sit codicillus sed testamentum. Quod etiam dixit idem Salicet. in d. l. filij. nu. 4. Curt. Iuni. consi. 73. num. 11. Bart. in l. t. §. si quis ita. nu. 5. ff. de verb. oblig. vbi id omnes Scrib. notant, & est communis, ac verus intellectus ad tex. in d. l. non codicillum, à quo nemo vnquam discrepauit.

¶ Idipsum etiam probatur ex tex. in l. illud. §. tractari. ff. de iure codicillo. vbi Bart. in summario ex illo tex. deducit in casu dubij, instituentem hæredem censeri testamẽtum, non codicillum facere, satis apertè intelligens contrarium dicẽdum esse in illo, qui expressè codicillum, non testamentum facere professus fuerit. Quod etiam probatur ex tex. in l. t. ff. eodem. & in l. fin. C. de codicillis, vbi is, qui fecit testamentum, nec adiecit clausulam codicillarem, non censetur voluisse eam dispositionem valere iure codicilli, quanuis habeat solennitatem codicilli, & in solennitate testamenti deficiat, de quo supra lib. 1. cap. 12. nume. 41. latissimè tractauimus. Quod pati ratione in codicillis respectu testamenti dici poterit: cùm de vno ad aliud ratio diuersitatis assignari nequeat.

¶ Quæ omnia clariùs hodie procedunt, cùm ex decisione d. l. 4. Tauri, solennitas testamenti & codicillorum vna atque eadem sit, nec possit iam assignari alia ratio, vt codicillus testamẽtum esse censeatur, quàm hæredis institutio. Quæ ad hoc nullius effectus est, quando disponẽs, codicillum expressè facere voluisse professus fuit, vt superiùs annotauimus, imò etiam si allegaretur solennitatis vnitas, non sufficeret, cùm (vt superiùs ostendimus) hoc etiam quando simpliciter dispositio fit, non autem quando expresso nomine codicillorum facta fuit, procedat, vt paulò antè ostensum est.

¶ Vltimo autem loco pro huius opinionis comprobatione considerandum est, quòd quanuis lex illa Tauri, æquauerit solennitatem codicillorum & testamentorum, non tamen nomina, atq; differẽtias earum dispositionum tollere voluit, imò ea omnia, quo ad alia immutata relinquere voluisse censenda est. Quod probatur ex eadem l. ibi. *Y en los codicillos interuenga la misma solennidad, que en el testamento nuncupatiuo.* Et iterum. *Los quales testamentos y codicillos.* Et igitur, qualiter l. illa semper conseruat nomina testamentorum & codicillorum. Ideóque censetur etiam differentias, atque effectus eorum cõseruasse. l. si idem. C. de codicil. l. namque abhorret nomina, quæ absque effectu relinquuntur. l. ex facto. §. fina. ff. de vulga. text. in l. propter. §. neptis. cum similib. ff. ad Syll. Quod in correctoriis dicendum est, in quibus innouatum non censetur, quod expressè mutatum nõ est. l. sancimus C. de testam. Ideóque hæc opinio verior, atque in consulendo, ac iudicando semper sequenda mihi videtur: quanuis non inficiemur, quòd cùm hodie ex legibus Regiis hæredis institutio, ad legatorum, seu fideicommissorum confirmationem, atque etiam ad alia non requiratur, atque æquata sit testamentorum atque codicillorum solennitas, iustè possent lege Regia omnes testamentorum, atque codicillorum differentiæ tam in nomine quàm in effectu penitùs aboleri, sed non existente lege noua id expressè disponẽte iura communia præcisè seruanda erunt.

¶ Hæc tamen omnia dupliciter intelligẽda sunt. Primò, nisi is, qui hæredem in codicillis instituerit, errauerit in codicilli appellatione. Is namque 35 qui volens testamentum facere, erranter illud codicillum appellauit, nihilominùs testamentum facere cẽsendus erit. l. Imperator Ia. 1. ff. de sta. homi. l. errore, vbi per Scrib. C. de testa. l. Plautius cũ similib. ff. de aur. & argen. lega. Hic autem error in 36 dubio non præsumitur, sed aliunde clarè & præcisè probandus est, vt dixit Angel. in d. l. errore in princip. post Balb. ibidem. Bald. in d. l. Imperator, in princ. Dec. qui plura refert in l. si. librarius. ff. de regul. iur. nu. 3. vbi Cagnol. nu. 8. plura in idem adducit. Dicitur autem constare de errore: quando 37 probatur contrarium eius, quod dictum fuit, vt dixit Bartol. in l. non fatetur. ff. de confeſſ. Soci. cons. 25. nu. 3. lib. 4. Matthæus de Afflict. decis. 44. nu. 3. Pariſ. consil. 89. nu. 37. lib. 1. In casu autem de quo agimus, error ex hæredis institutione non colligitur, cùm hæredis institutio operetur actus dubij declarationem, non autem actus ac dispositionis clarè, atque expressè correctionem, vt superiùs dictum & probatum est.

¶ Secundò ea quæ prædiximus, quòd hæreditas 38 in codicillis, etiam testamentorum solennitatem habentibus, dari non possit, intelligenda sunt, vt ex codicillis quis possit iure directo hæreditatem consequi, sed si antea in testamento præcesserat hæredis institutio, secunda institutio facta in codicillis obliquatur, valéque iure fideicommissi. Quod probatur ex tex. in l. 2. §. fina ibi. *Sed ex fideicommisso petitur.* ff. de iur. codicil. vbi Bart. & communiter Scriben. id notant. l. Scæuola. vbi etiam per Scrib. ff. ad Trebel. Bart. in l. 1. nu. num. 2. ff. de iur. codi. Scrib. in l. verbis ciuilibus. ff. de vulga. Quod hodie iure Regio indistinctè procedere videtur,

videtur, siue præcesserit hæredis institutio facta in testamento, siue non cùm ex l. 1. tit. 2. lib. 5. ordin. quę hodie est l. 1. tit. 4. lib. 5. in nou. l. Reg. collectione, ad legatorum seu fideicommissorum confirma-
39 tionem hæredis institutio non requiratur, possitque valere codicillus, etiamsi testamentum, atque hæredis institutio nõ præcedat, vt ex pluribus probat Burg. de Pace ĩ dict. l. 3. Tauri. nu. 631. cũ sequẽ.

¶ Ex quibus omnibus superest principalis quæstionis resolutio, quòd scilicet in Maioratibus in codicillis instituris, etiam hodie non possit quis hæres directus effici, nisi constet eiusdem institutorẽ in codicillorũ appellatione errasse, enorq; euidenter probetur. Semper tamen, atque indistinctè iure fideicommissi hæredis institutio sustinetur. Quod perpetuò menti commendandum erit.

¶ Consequenter autem hîc etiam tractandum esset de solẽnitate, quæ in Primogenio reuocabili in contractu instituto interuenire debet, & an ea debeat esse solennitas contractus, an testamenti, & de solennitate authoritatis tutoris, vel curatoris, quæ interuenire debet, quãdo Maioratus à minore instituitur, & de licentia parentis, quę in Maioratu à filiofamilias instituto requiritur, & de solennitate licentiæ mariti, quando ab vxore Maioratus instituitur: sed quia hæc & plura alia ad hu-
ius capitis materiam spectantia, supra lib. 1. c. 12. nu. 13. & num. 38. cum seq. & etiam cap sequenti tractantur, ac resoluuntur, ad ea, quæ ibidem dicuntur lectores remittimus.

¶ Illud tamen, Maioratuum institutoribus consulimus, vt in Primogeniorum institutione in his 40 quæ eorum solennitatem contingunt, semper tutiores opiniones sequantur, longè enim melius futurum erit solennitatem non necessariam in Maioratus institutione adhibere, quàm necessariam omittere. Non enim ea, quæ superabundant, sed ea, quæ deficiunt scripturas vitiare solent. l. testamentum. C. de testa. l. quæ dubitationis, cum simil. ff. de regul. iur. Ea verò, quę in hoc capite diximus, & etiam in sequentibus dicemus, notanda erunt ad sustinenda Primogenia in quibus huiusmodi solennitates defecerint. Aliter namque ante institutionem Maioratus, vel in ipsa institutione, aliter 41 autem quando iam res in controuersiam deuenit, nec potest solennitatis defectus suppleri, consulendum est. Plura namque ante factum consulimus quorum contrarium post factum sustinem*, vt eleganter aduertit Ioa. Andr. in c. nihil. col. 4. de electio. Cuius dictum refert, & sequitur Abb. ibidem. nu. 7. quasi ad fin. vbi inquit esse tenendum menti hunc modum consulendi.

SVMMARIA.

1 *Edictum instituendorum Primogeniorum prohibitorium est.*
2 *Primogenium inst tuere non potest is qui nec potist contrahere, neque testari.*
3 *Vxor vtrum absque licentia mariti possit Primogenium instituere.*
4 *Vxor non potest facere donationem causa mortis absque viri licentia.*
5 *Vxor vtrum possit Primogenium reuocare absque viri licentia.*
6 *Minor vtrum possit absque authoritate tutoris, vel curatoris Primogenium instituere.*
7 *Adultus etiam curatorem habens potest absque eius authoritate testari.*
8 *Minor non poterit Primogenium ex contractu absque authoritate tutoris seu curatoris, instituere.*
9 *Minor non potest facere donationem causa mortis absque authoritate tutoris, vel curatoris.*
10 *Infans, seu pupillus proximus infantiæ non potest facere Primogenium etiam cum tutoris authoritate.*
11 *Minor vtrum aduersus Maioratus institutionem restitui possit.*
12 *Filiusfamilias vtrum valeat Primogenium instituere.*
13 *Filiusfamilias iure communi testari non poterat: iure autem Regio sic.*
14 *Filiusfamilias obligatur ex omnibus contractibus: præterquàm ex mutuo & voto.*
15 *Filiusfamilias potest Maioratum instituere ex bonis castrensibus absque parentis licentia.*
16 *Et etiam ex aduentitijs, in quibus parenti vsusfructus non quæritur.*
17 *Filiusfamilias potest donare inter viuos ea bona, in quibus parenti vsusfructus non queritur, absque eius licentia.*
18 *Filiusfamilias vtrum possit bona in quibus ad patrem non pertinet vsusfructus causa mortis donare absque eius licentia.*
19 *Filiusfamilias, qui potest testari: à fortiori poterit donationem causa mortis facere.*
20 *Filiusfamilias non poterit Primogenium facerè de bonis: in quibus ad parentes pertinet vsusfructus absque eius licentia.*
21 *Filiusfamilias non potest facere Primogenium: nisi ex tertio bonorum absque Regia facultate, seu de parentis licentia.*
22 *Filiusfamilias, vtrum possit Primogenium instituere in vita parentis ex vsufructu, & proprietate terij: an ex sola proprietate absque vsufructu.*
23 *Licentia concessa à lege vel statuto filiofamilias, vt testari possit intelligenda est absque præiudicio parentis, quoad vsumfructum.*
24 *Filiofamilias mortuo, pater non amittit vsumfructum in bonis eiusdem sibi pertinentem: imò fruetur illo per totum tempus vitæ suæ.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

25 *Filius familias coniugatus poterit Maioratum instituere ex tertio bonorum in proprietate, & vsufructu.*
26 *Filius familias poterit Maioratum reuocare absque parentis licentia: etiam vbi licentia eiusdem in Maioratus institutione necessaria esset.*
27 *Mente captus, furiosus, vel phreneticus, vtrum valeant Primogenium instituere.*
28 *Furiosus, mente captus, vel phreneticus, nec contractum, nec vltimam voluntatem facere possunt.*
29 *Furiosus, mente captus, vel phreneticus habentes dilucida interualla tempore sanæ mentis Primogenium instituere possunt.*
30 *Primogenium à furioso institutum: vtrum tempore furoris, seu sanæ mentis institutum censendum sit.*
31 *Curator furiosi: vtrum eius nomine Primogenium instituere possit.*
32 *Prodigus, cui bonis interdictum est: vtrum possit Primogenium instituere.*
33 *Prodigus, cui bonis interdictum est: nec potest contrahere, nec vltimam voluntatem facere.*
34 *Prodigus cum authoritate curatoris: vtrum possit Primogenium instituere.*
35 *Prodigus cum authoritate curatoris potest omnes contractus facere.*
36 *Prodigus cum authoritate curatoris non potest vltimam voluntatem facere.*
37 *L. si curatorem habens C. de in integr. restitu. mino. declaratur.*
38 *Monachus vtrum possit Primogenium instituere.*
39 *Monachus ante ingressum monasterij de bonis suis liberè disponere valet.*
40 *Primogenium factum ante ingressum monasterij, vtrum ingressu monasterij reuocetur.*
41 *Monasterium habetur loco filij.*
42 *Monasterium incapax non rumpit dispositionem precedentem.*
43 *Ius succedendi, & ius rumpendi se habent tanquàm connexa in actu, & priuatione.*
44 *Testamentum factum ab eo, qui non cogitabat de ingressu: vtrum ingressu monasterij reuocetur.*
45 *Monasterium non habetur loco filij: nisi in casibus à iure expressis.*
46 *Text. in Auth. nunc autem. C. de Episcopis, & clericis declaratur.*
47 *Portio, vtrum sit præstanda monasterio, quando monachus fecit testamentum ante ingressum, quod ex ingressu non reuocatur.*
48 *Testamentum, quod reuocatur ex ingressu monasterij facta expressa bonorum dedicatione eidē monasterio, vtrum reuocetur quo ad omnia, seu solum quo ad institutionem.*
49 *Testamentum factum à monacho cogitante de ingressu: non reuocatur ex ingressu monasterij siue aliquid fuerit relictum monasterio siue non.*
50 *Primogenium in contractu institutum, vtrum ex ingressu monasterij reuocetur.*
51 *Donatio nunquam ex ingressu monasterij reuocatur.*
52 *Primogenium institutum à monacho, durante anno professionis. vtrum ex professione subsequuta reuocetur.*
53 *Monachus nouitius quo ad bonorum suorum dispositionem tanquam laicus censendus est.*
54 *Monachus descendentes, seu ascendentes non habens, post factam professionem, non potest Primogenium instituere.*
55 *Monachus professus liberos habens: vtrum possit inter eosdem Primogenium instituere.*
56 *Text. in Auth. si qua mulier. C. de Sacro. san. Eccle. & text. in c. si qua mulier. 19. q. 3. & l. 17. tit. 1. part. 6. declarantur.*
57 *Monachus professus liberos habens: vtrum possit ex tertio Primogenium instituere.*
58 *Monachus professus, qui inter liberos testatur, tenetur eisdem legitimam absque diminutione relinquere.*
59 *Monachus professus, qui inter liberos testatur, tenetur monasterio relinquere omne illud, quod relicta filys legitima ex bonis suis supererit.*
60 *Monachus professus liberos habens, non potest, nec tenetur monasterio aliquid aliud præter quintum relinquere.*
61 *Monachus professus potest in vno ex liberis Primogenium ex tertio instituere.*
62 *Monachus professus liberos habens, non potest ex quinta bonorum parte Primogenium instituere.*
63 *Monachus professus non potest ex Regia facultate Primogenium instituere.*
64 *Monachus professus ascendentes habens, potest inter eosdem, & monasterium bona sua diuidere.*
65 *Monachus professus ascendentes habens non potest ex tertia bonorum portione Primogenium instituere.*
66 *Monachus professus ascendentes habens: vtrum ex Regia facultate possit Primogenium instituere.*

67 *Monachus ex licentia Papæ, vtrum possit Primogenium instituere.*
68 *Monachis prælatis consulitur, vt in casibus, quibus possunt Primogenium instituere, illud non ex sola familiæ conseruatione, sed ex alia causa honesta, ac religiosa faciant.*
69 *Milites, & Comendatarij Sancti Iacobi, Calatranæ & Alcantaræ, vtrum possint ex propriis bonis, vel ex fructibus Commendarum Primogenia instituere.*

Quis possit Primogenium instituere.

CAPVT NONVM.

VISIS Primogeniorum differentiis, atque eorum solennitatibus, subsequenter resoluendum superest, quæ personæ valeant Primogenium instituere. In qua quæstione, dicendum erit Primogenij instituere posse omnes eas personas, quæ possunt, vel contrahere, vel testamentum facere. Primogenia namque instituendi edictum prohibitorium est. Ideoque omnes, qui non inueniuntur prohibiti; censentur ea instituere permissi, vt in simili in testamento dixit Iurisc. consultus in l. si quæramus vbi glos. Bart. & communiter Scrib. ff. de testa. tex. in princip. Inst. quib. non est permis. facere testa. l. ab ea cum similib. ff. de prob. Bart. in Auth. de testib. in princip. nu. 3. col. 7. Ideoque de hoc recurrendum est ad eas leges, quæ ex causis specialibus aliquos prohibent, siue testari, siue cõtrahere. Qui enim cõtrahere nõ potest, nec Maioratũ ex cõtractu facere poterit. Qui verò testari prohibitus est, cẽsebit etiã prohibitus Maioratũ ex testamẽto instituere. Quæ regula infallibilis est, sufficeretq; ad hui⁹ materię resolutionem, nẽ aliàs longiùs quàm deceret materia huius libri protraheretur. Sed quia inter quæstiones, quæ circa hæc agitari solent, quędam sunt frequentiores, atque in Primogeniorum institutione necessariæ, scripturæque Primogeniorum diuersas, quoad hæc regulas obseruare solent, vt supra lib. 1. c. 12. latiùs ostendimus aliquas ex eisdem in hoc capite tractabimus, ac resoluemus, vt ex earum decisione cæterarum vera, atque perfecta resolutio comprehendi possit.

¶ Primo autem loco, ea quæstio examinanda se offert, an scilicet vxor absque licentia mariti possit Primogenium instituere. Et siquidem vxor ex testamento, vel alia vltima voluntate Primogenium instituerit, res ipsa absque controuersia erit, cùm nullo iure vxor prohibeatur testamentum, seu quamlibet aliam vltimam voluntatem facere, absque mariti licentia. Si verò illud ex contractu inter viuos instituerit, necessarium erit, vt licentia viri præcedente illud instituat, aliàs Primogenium ipsum nullum erit. Cùm ex decis. l. 55. Tauri, quę est l. 2. ti. 3. li. 5. in noua ll. Reg. collectio. vxor non possit absque viri licentia contrahere. Quanuis enim quoad effectus contractus iste Primogenij si reuocabilis sit, vltimæ voluntatis quodam modo naturam obtineat, quoad ordinationem autem, contractus naturam sequitur, sicut de donatione causa mortis supra lib. 1. c. 12. nu. 16. dictum est. Ideoque in eius ordinatione ea solennitas, quę in contractu requiritur, necessaria erit. Quod in donatione causa mortis sic opinatur Bald. in c. Imperialem in princip. nu. 18. de prohibit. feud. alie. per Frederi. vbi eleganter inquit vxorem non posse facere donationem causa mortis absque viri licẽtia. Cui⁹ dictũ sequit Ancharra. cõsil. 384. p tot. cõcilio vbi singulariter prosequit materiã Abb. cõsil. 40. nu. 2. & 3. lib. 2. Alex. in l. 2. in princip. nu. 7. & 8. ff. de verb. obliga. Idem Alex. in l. e. nu. 13. ff. delega. 1. Hancque dixit esse commu. opi. Ripa. ibidẽ nu. 10. Iaſ. sibi contrarius in §. 1. instit. de actio. col. 4. nu. 29. Guillel. Benedict. in rep. c. Rainutius. de testa. verb. testamentum el. 4. nu. 35. D. Didacus de Couarr. qui hoc deducit ad intellectum dictæ. l. 55. Tauri. in Rub. de testa. 3. par. nu. 12. Tiraq. qui plura refert in rep. l. si vnquam verb. donatione largitus. n. 199. C. de reuocan. dona. Idque in Maioratu longè potiori ratione dicendum erit; sicque semper obseruatum, vidimus.

¶ Ex quibus etiam comprehendi potest, vtrum vxor possit reuocare contractum Primogenij absque licentia viri. Nam si id vult facere ex alio cõtractu, id absque viri licentia facere non poterit, cũ absq; ea nõ possit, nec cõtractũ nec disctractũ facere. Si verò id facere velit ex testamẽto, vel vltima volũtate, quod facere potest, nõ erit ad hãc reuocationem facienda necessaria viri licentia, cùm ea in vltima voluntate, non requiratur, idque verissimum est. atque cõprobari potest exhisque infra isto c. n. 26. dicemus.

¶ Subsequenter etiam resoluendum erit, vtrum minor possit absque authoritate tutoris vel curatoris Maioratum instituere. Et siquidem maior sit ætatis 14. annorum si masculus sit, & 12. annorum, si sit fœmina poterit proculdubiò instituere Maioratum ex testamento vel vltima voluntate, etiamabsque curatoris authoritate. Adultus namque etiam curatorem habens potest absque eius authoritate testari. l. Aurelio. §. Caius. ff. de liber. lega. vbi glos. ver. *intra legitimam*, & communiter Scriben. l. cum pater. §. curatoris. ff. de lega. 2. l. si frater. vbi. Iaſ. nu. 2. & 3. C. qui testam. face. possunt. l. 1. §. fuit quæsitum, vbi glos. & communiter Scrib. ff. ad Trebell. Quod latissimè prosequitur Tiraq. in l. si vnquam verbo. donationem largitus. nu. 204. C. de reuocan. dona. Si verò minoris ætatis sit, non poterit Primogenium ex vltima voluntate instituere, cùm ea ætas ad condendum testamentum vel vltimam voluntatem iure statuta sit, d. l. si frater. C. qui testamenta face. poss. tex. in §. 2. insti. eod.

¶ Si verò ex contractu minor Primogenium instituere velit, illud non poterit facere absque authoritate tutoris, vel curatoris, cum, (vt prædiximus) quo ad ordinationem, Maioratus ipse contractus naturam sequatur, nec possit minor absque authoritate tutoris vel curatoris contrahere. l. si curatorem habens minor. cum similib. C. de in integr. resti. mino. Quod in donatione causa mortis existimat Bald. quanuis dubius in c. 1. §. item testamenta. nu. 16. de pac. iura. firm. in vsib. feud. Vbi eleganter inquit, quòd in donatione causa mortis facta à minore, requiritur authoritas tutoris, vel curatoris, vel saltim iuramentum, quod illam supplere so

1 2 3 4 5 6 7 8 9

Universidad de Deusto
Biblioteca

plere solet. Cuius dictum refert,& sequitur Guillel.Benedict.in repe.Rainutius.de testament.verb. testamentum.cl.4.nu.35.Alex.in l.2. ff. de lega.1. nu.15.vbi Ripa.nu.10.hanc opi.sequitur : illamque communem esse profitetur Fran. Cremensis sing.117.Tiraq.post leges connub.gl.15.nu.83.Quę opinio proculdubiò,ex his,quæ superius adduximus,vera est: quanuis inaduertenter contrariam opinionem probent Ioa.de Ana.in c. quia in omnibus.de vsur.n.12.col.16. Anto.Rub. consil. 27. nu.11.Bald.Alex.Alciat.& alij,quos refert,& sequitur Tiraquel.in l.si vnquam verb.donatione largitus.nu.204.de reuo.dona. Quod à fortiori in Maioratu dicēdum erit. Infans autem Primogenium etiam cum tutoris authoritate facere non poterit:nec etiam pupillus infantiæ proximus. Hi namque,nullum contractū etiam cum authoritate tutoris facere possunt, cùm furiosis æquiparentur. tex.in §.pupillus insti.de inutil.stipu.l.1.§.adipiscimur.ff.de acquir.posse.vbi per Scrib.l.in negotiis. ff.de regul.iur.vbi Dec.num.6.plura in idem adducit. Nec etiam poterit solus tutor eorum nomine Primogenium instituere,ex eisdem rationibus, quibus infra isto.c.n.31.resoluemus,curatorem ex bonis furiosi non posse Primogenium facere,cum (vt prædiximus)æquiparatio,de infante ad furiosum procedat. Vtrum autem possit minor aduersus Maioratus institutionem restitui,vel non, supra isto lib.c.3.n.28.resoluimus.

¶ Eadem etiam ratione resolui poterit ea quæstio,vtrum scilicet Maioratus à filiofamilias absque parentis authoritate institui possit.Nam si ipse filiusfamilias Primogenium ex testamento,vel qualibet alia vltima voluntate instituere velit, id proculdubiò facere poterit absque parentis authoritate. Quanuis enim ex iuris communis dispositione testari non possit,etiam de parentis consensu,nisi in Castrensibus,vel quasi.l.qui in potestate. ff. de testa. l. nemo.C.qui testa. facere possunt.l.13.in prin.tit.1.part.6.hodie tamen ex iure Regio nouissimo simpliciter licentia testandi sibi concessa est,ex decis.l.5.Tau.quæ est.l.4.tit. 4.lib. 5.in nou.ll.Reg collect. Si verò ex contractu filio familiàs Primogenium instituere velit,videtur dicēdum,id etiam absque authoritate parentis facere posse. Filiusfamilias namque potest omnes contractus facere absque licentia,seu authoritate parentis ex omnibusque efficaciter obligari, præter quam ex mutuo,& voto.l.tam ex contractibus:cū similib.ff.de iudi.l. filiusfamilias.la.2.ff.de actio.& obliga.

¶ Sed quanuis ea,quæ de Primogenio à filiofamiliàs ex testamento instituto diximus,vera sint, ea tamen quæ diximus de Primogenio ex contractu instituto,dubia videntur.Ideoque in hac quæstione(vt in ea vera resolutio habeatur)sic distinguēdū erit. Aut enim filius vult instituere Primogenium per viam cōtractus,de bonis Castrensibus,vel quasi, & tunc proculdubio poterit ex eis absque parentis licentia, vel consensu,Maioratum instituere.Qđ probat expresiè tex.in l.si filiusfamilias. §. fina ff. de dona.l.nemo.vbi per Scrib.C. qui tequa nemo vnquam discrepauit.

¶ Aut filiusfamilias vult Maioratum instituere ex bonis aduentitijs,in quibus pater non habet vsumfructum,& poterit etiam absque eius licentia,vel consensu ex eisdem Primogenium instituere. tex. expressus in Auth.vt liceat matri,& auię in princ colla.8.vbi probatur filiumfamiliàs posse donare inter viuos ea bona,in quibus patri non competit vsusfructus absque eiusdem consensu. Per quem vsusfructus absque eiusdem consensu,l.fina.§. filiis autem. C. de bonis quæ liber.vbi Bart. & communiter Scrib. glos.ordina.in l.filiusfamiliàs.§. fina.in glos.vlt. ff. de dona.vbi etiam per Scrib.Aymon Craue.d.cōs. 92.nu.2.cum sequen.

¶ Id tamen aduertendum est , filiumfamiliàs non posse Primogenium instituere ex contractu,nec vltima voluntate,nisi ex tertio bonorum. Cùm in ceteris bonis cuiuscunque qualitatis sint, parentes sint eidem hæredes necessarij.l.6.in legibus Tauri.quæ est l.1.tit.8.lib.5.in nou.ll.Reg.collect.nisi ad id habeat Regiam facultatem , vt supra isto lib.c.1.nu.28.diximus,vel ipsorum parentum licentiam,vt supra isto lib.c.3.nu. 49. etiam resoluimus.

¶ Cessante autem Regia facultate,siue parentū licentia,nedum non poterit filiusfamiliàs,nisi de solo tertio bonorum Maioratum instituere : imò quod plus est,si parenti in bonis eiusdē filijfamilias vsusfructus competebat,non poterit filiusfamilias viuente patre , Maioratum,nisi de nuda proprietate tertij absque vsufructu instituere,quā uis mortuo parente vsusfructus consolidari debeat proprietati. Licentia namque filio ad testandū concessa ex d.l.5.Tauri.absque præiudicio vsusfructus parenti in bonis filij competentis intelligenda est. Quod probatur ex eleganti doctrina Baldi in l.si quæramus in fin.ff. de testam.vbi singulariter inquit,quòd si statuto caueatur,quòd filiusfamiliàs possit testari,id intelligendum erit,dummodò id fiat absque præiudicio patris respectu iuris.qđ habet in bonis filij.Idq; etiā sequit Imol.in c.quia ingrediēt.n.28.de test.Guillel. Benedict. Ic.Rainutius.verb.matrē insup Clerā.n.24.de testa.Pinel.qui plura refert in l.1.C.de bon.mater.1. par.n.44.

par.n.44. Si autē filius posset testari de tertia parte bonorum suorum,quo ad proprietatem,& vsū fructum,clarissimè pater damnificaretur, in vsufructu eiusdem tertiæ partis. Quo,etiam mortuo filio pater per totum tempus vitæ suæ frui debet. l.si quis,vel si qua versi. Sin verò defuncta persona.C.ad Tertullianum per quem text. communiter Scrib.id not.l.fin. C. cōia de successio. Pinel. qui plura refert in l.1.C.de bon.mater.1.par.n.39. Mencha.qui latè prosequitur materiam de successio.progress.lib.1.§.1.n.39.Ex quo pater licentiam à d.l.Regia concessam filio ad testandum de tertia parte bonorum,non esse extendendam ad vsūfructum in ea ad patrem pertinentem, sed solum ad nudam eiusdem tertiæ partis proprietatem. Quod ex pluribus nimis ingeniosè atq; satis eruditè(vt assolet)probat Peralta, qui in id omninò videndus erit in Rub.ff.de heredib.institu.nu.181. vbi latissimè prosequitur materiam.Quam etiam opinionem eo non citato, veriorem existimat Tellius Fernand.in d.l.5.Tauri.nu.3.cum sequen. vbi plura in eius opinionis comprobationem adducit. Quorum opi.verior ac iuris principiis magis conueniens mihi videtur;quanuis contrariam constāter defendat Anto.Gomerius.in l.6.Tauri.n.13.cū sequen.Cuius fundamenti respondet Tellius Fernand.d.l.5.Tauri.& quanuis contrarium etiam opinetur Mencha.de success.progress.d.lib.1.§ 1.nu. 11.de hoc tamen cùm casus contigerit, maturiùs pensandum,ac deliberandum erit.

¶ De filio autem coniugato post benedictiones nuptiales acceptas,dubitandum non est,quin possit ex tertia parte bonorum,tam in vsufructu,quā in proprietate Maioratum instituere,cùm ex.l.48. Tauri.quæ est l.9.ti.1.lib. 5.in noua.ll. Reg. collectione.Ex matrimonio,& nuptialibus benedictionibus,pater amittat vsumfructum bonorum filij, ipsique filio ea bona , tam in vsufructu , quàm in proprietate statim acquirantur.

¶ Similiter etiam circa ista prætermittendum non erit,quòd quanuis filiusfamilias non possit facere Maioratum ex cōtractu de bonis aduētitijs, in quibus ad parentem pertinet vsusfructus absque eius consensu : poterit tamen eundem Maioratum renocare,si renocabilis sit absque parentis consensu. Quod sic censuerunt Dynus,Cinus,Salicet.& ceteri in l.ne fratris.C.de dona.caus.mort. Rapha.Fulgo.& Corn.in l.fenum.C.qui testa.face.poss.Tiraq.de legib.cōnub.& iur.marital. glos. 3.in verb.contractor in 6.q.idem Tiraquel.de Primoge.68.quæst.n. 4.

¶ Ex eisdem etiam rationibus comprehendi poterit,vtrum furiosus,mente captus,vel phrenetic⁹ valeant Primogenium instituere. Cùm enim furiosus mente captus,seu phreneticus,nec contractum, nec vltimam voluntatem facere possint. l. furiosum.C.qui testamenta face.poss.tas. Dec. & coīter Scrib.id not.Tex.n.l.in negotiis contrahēdis.ff.de reg.iu.vbi Dec.& Cagnol.plura in idem adducunt.l.1.ti.13.part.6.Consequens est,vt nec in vltima voluntate nec in contractu valeant Primogenium instituere,nisi furiosus,mente captus,vel phreneticus habeat dilucida. intervalla,tūc enim tempore sanæ mentis,fiet in vltima voluntate,siue in contractu Primogenium instituere poterūt, cum eo tempore valeant cōtractum,seu vltimam voluntatem facere.d.l.furiosum,vbi communiter Scrib.id notant.l.cum furiosus.vbi etiam per Scrib. ff.de iudi.Quod,probato sanæ mentis intervallo tempore institutionis Primogenij,verum est.Si verò de furore antecedenti continuato constet , nec dilucidum intervallum tempore institutionis.Primogenij probetur,non sana mens,sed furor in dubio præsumendus erit,cùm furor ipse durare præsumatur.tex.in c.cum dilectus de succes.ab intesta.per quem tex.glos.ibi.verb.*Compotē*.Anto.Abb. & communiter Scrib. id notant glos. in c. indicas Hermannum.3.q.9.Quas sequitur Bald.Alex. Ias. & cæteri in d.l. furiosum. Xuar.allega.1. pag.10. Boer.decis.23.nu.89.Carol.Ruinus.cons.67.nu.9. lib.1.Bertran.cons.48.li.1.n.24.Iacob.de sanct.Georgi.in l.nec codicillos.n.3.C.de codici.Quod procedit,nisi Primogenium ipsum rectè ac tanquam ab homine sanæ mentis,non autem furioso tactū fuerit. Tunc namque, non in interuallo furoris, sed potius sanæ mentis factum fuisse præsumendum est,prout ex pluribus probat Ias.qui plura refert in d.l.furiosum.nu. 3. Deci. in d.l.in negotiis num.2.& alibi sæpe Scrib.

¶ Curator autem furiosi Primogenium ex bonis eiusdem facere non poterit. Quanuis enim possit omnes contractus nomine furiosi facere.l.2. C.de cura.furio.iunctis pluribus aliis,quæ sup. isto lib. c.7.nu.46.adducta sunt:non tamen poterit Primogenium instituere,cùm Maioratus institutio donatio sit,curatores autem donationem facere non possunt.l.non omni.C. de administra. tuto. l. lex, quæ tutores.ff.eodem. Quæ iura,quanuis loquantur in tutoribus minorum,in curatoribus furiosorum seruanda sunt.d.l.2.C.de cura.furio.Quod ex eo præsertim comprobatur,quòd Primogenia ex aliorum filiorum legitima frequenter instituti soleant.Quod curator etiam facere non poterit,nec iustum esset,quòd eidem licentia à Principe ad id efficiendum concederetur. Idque verissimum mihi videtur, nisi Maioratu iam ab eo,qui sanæ mentis erat instituto,eidem furor supervenerit. Nec facultas ad illum instituendum ab eo impetrata fuerit. Tunc namque,constito de furiosi voluntate, forsan posset iste à curatore furiosi peti, atque impetrari,vt Maioratus ante furorem factus confirmaretur,vt sup. isto lib. d. c. 7. n. 46. ostensum est.

¶ Similiter etiam ex superiùs adductis comprehendi poterit,vtrum prodigus cui iam bonis interdictum est,possit Primogenium instituere. Cùm enim ipse post interdictionem.nec possit contrahere,nec vltimam voluntatem facere.l.is,cui bonis vbi latissimè per Scrib.ff.de verb. obliga.l. is, cui ff.de testa.rex.in §.item prodigus.insti.quib.nō est permis.facer.testa.l.15.ti.1.part.6.consequēs est, vt nec possit Primogenium ex contractu , neque ex vltima voluntate instituere.

¶ Quod quando ipse prodigus absque curatoris authoritate Primogenium instituit,planè,& absque controuersia procedit : sed quando Primogenium ex contractu,curatoris authoritate interueniente à prodigo instituitur,videtur dicendum id à prodigo cum authoritate curatoris fieri posse: præsertim facultate Regia præcedente,qua Principi narratum fuerit,eum esse prodigum , eidémque bonis interdictum esse,vel si facultas Regia necessaria non sit , intercueniente iudicis decreto atque causæ cognitione. Prodigus namque cum authoritate curatoris omnes contractus facere potest,vt in d.l.is,cui.ff.de verb.obliga.omnes.Scribaduerrunt,& est similis pupillo curatorem habenti.l.si curatorem habens mino.ibi.*Cum non absimilis ei ha*

Universidad de Deusto
Biblioteca

Et ei habeatur minor curatorem habens, cui à Prætore, curatore dato bonis interdictum est. C.de in integr. restitu.minor.vbi glo.& communiter Scrib. id notant. Qui minor curatorem habens, cum authoritate eiusdem, Primogenium instituere potest, vt supra isto. c.n.7.resoluimus. In quo prodigus dissimilis est furioso, qui pupillo, seu minori adulto non æquiparatur.l.in negotiis. cum similib. ff.de regul. iur. Ideóque non mirum si curator furiosi Primogenium instituere non possit: prodigus autem cũ authoritate curatoris sic.

¶ Quæ omnia in Primogenio ex contractu instituto, (vt prædiximus) procedunt. Ex testamento autem prodigus Primogenium instituere non 36
potest, quanuis adultus curatorem habens illud ex testamento instituere possit, vt supra isto c. nu. 6. demonstrauimus. Ea namque æquiparatio, quæ in 37
d.l.si curatorem habens, dicitur esse inter prodigũ, & minorem curatorem habentem, solum in actibus viuentium, non autẽ in vltimis voluntatibus intelligẽda est.l.is, cui.ff.de testa.Bart. in d.l.si curatorẽ.1.oppositi.Ias.in d.l.is, cui.ff.de ver. obliga.nu.8.

38 ¶ Consequenter etiam ea quæstio resoluenda erit, vtrũ scilicet monach⁹ valeat Primogeniũ instituere. In qua quęstione tres casus cõsiderandi sunt Aut enim monach⁹ fecit primogeniũ antequã monasterium ingrederetur, vel post ingressum monasterij, & ante professionem, vel demum iam facta professione.

¶ In primo casu, quando scilicet monachus ante quam monasterium ingrederetur, Primogenium instituit, dicendum est Primogenium ipsum, siue in contractu, siue in testamento institutum, mero 39
iure valere, cum monachus ante ingressum monasterij de bonis suis liberè, siue ex contractu, siue ex testamento disponere valeat.tex.in Authe. demonach.§.si quis autem versi.Illud quoq; colla. 1.

¶ Sed dubium, & non mediocre versari solet, vtrũ, quanuis Primogeniũ hoc ante ingressum fa- 40
ctum mero iure valeat reuocetur tamen ingressu monasterij, cùm monasterium habeatur loco filij. tex.in Auth.de Sanctiss. Episcop.§.sed & hoc præsenti colla.9.& in Auth.nisi rogati.C.ad Trebell.& in c.in præsentia vbi Augusti. Beroius. nu. 41
475. plura in idem adducit. de proba. Tiraquel. qui etiam plura refert.in rep.l.si vnquam verb.suf ceperit liberos num.36.cum sequen.C.de reuo.dona.Filij autem ex agnatione reuocatur testamentum præcedens.l.1.cum similib.ff.de iniust.rupt.ficut & donatio.l.si vnquam.C.de reuocan.dona.

¶ Quod dubium in monacho, qui monasterium 42
successionis capax ingressus fuit, accipiẽdum erit, nõ autẽ in eo, q monasteriũ incapax ingressus est. Monasteriũ nãq; quod successionis capax nõ est, non potest Primogenium præcedens irritum efficere, siue ex testamẽto, siue ex cõtractu factũ fuerit. I⁹ nãq; succedẽdi, & ius rũpẽdi sũt cõnexa, & 43
tanquã cõnexa se habent in actu, & priuatione: ita vt qui non potest succedere, nec etiam possit rumpere.l.suus hæres.C.de repu.hære.l. si post mortẽ. §.liberi.ff.de bon.poſſe.contra tabul. Tiraquel.qui plura refert in huius regulæ comprobationem de Primogenitura.q.55.nu.13.cũ plurib⁹ sequen. Sicq; monasterium incapax non rumpere dispositionẽ præcedentem, censuerunt August. Beroius. in d.c. in præsentia nu. 400. post Felin.ibi nu.54.& Abb. nu.50.& Iul.Clar.lib.5.senten.§. testamentũ.quæst. 28.versi.sed retenta.

¶ In hac autem quæstione distinguendum erit. Aut enim Primogenium institutum fuit à monacho ante religionis ingressum ex vltima voluntate, aut ex contractu. Si ex vltima voluntate institutum fuit, subdistinguendum est. Nam aut tempore, quo illud instituit, non cogitabat de ingressu monasterij: aut cogitans de ingressu illud instituit. Si non cogitabat de ingressu, dicendum est, Primogenium ex ingressu monasterij nullum effici. Quando enim testator fecit testamentum nõ cogitãs de ingressu, posteaq; monasteriũ ingressus est, p ingressum rumpitur ipsum testamẽtũ: prout 44
dixit.Bar.post Odoffred.& Iacob.Butriga. ibidem in Auth.si qua mulier.n.7.C.de sacr. sanct. Eccle. cuius opi.sequuntur.Bal.& Pau.quos refert.Ias. n. 21.dicens, quòd ab hac opi.Bart. non est recedendum in iudicando, & consulendo. Eamque dixit communem esse Imol.in c.1.de testa.n.11.Ioa. Dilectus.de arte testam.nu.5.Iulius Clar.d.li.3. senten. §.testamentum.q.28.ver.sed retenta.

¶ Hæc autem Bart. opi. quanuis communis sit, duabus tamen rationibus stare non potest. Prima, quia ingressus monasterium, tũc videtur se, & sua eidem dicasse, cùm prius testatus non fuit. Tex.in Auth.nunc autem. C. de Episc. & cler. ibi. *Si priùs testatus non sit.* Qui tex.atque alia iura, quæ de hoc loquuntur nullam distinctionem faciunt, an scilicet à cogitante de ingressu, testamentum factum fuerit, vel non. Secunda, quia quanuis hoc cessaret, & monachus ingrediendo monasterium censeret volũtatẽ cõtrariã testamẽto demonstrare ex contraria voluntate etiã expressa testamẽtũ priùs factum non reuocatur: nisi alia dispositio contraria facta fuerit. Tex.in §. ex eo autem solo Instituib.mo testa.infir.tex.in l. sancimus, cum similib.C.de testa.ad quas rationes non potest cõgrua responsio assignari. Ideóque hanc Bart.opi.reprobat Anto. in d.c.in præsentia. cuius opi. aduersus Bar.sequũtur ibidem Abb.nu.52.& Feli.nu.54.atque Deci.n.61.fina.ver. Quanuis ipse Deci. prius. Bar.opi.defendit, & Aug.Beroius.n.516.cum sequẽ.

¶ Nec obstat, si dicatur monasterium loco filij habeti, ideoque testamẽtum ex monasterij ingressu in hoc casu sicut agnatione posthumi irritum censeri. Nam monasterium non habetur loco filij, nisi in casibus à iure expressis, vt Scrib. quos 45
supra.nu.40.citauimus, resoluunt. Et in hoc casu non solum non est expressum, quòd loco filij habeatur: imò contrarium, vt apparet ex decis. tex. in d.Auth.nunc autem.

¶ Sed cùm pluries quæstio hæc mihi contigisset, semper hac distinctione illã resolui: aut enim quãdo monachus fecit professionem omnia bona sua expressè contulit monasterio, & tunc censebitur ex hoc primum testamentum reuocatum, sicut si omnia bona sua expressè alteri donasset, vel ea alie- 46
nasset. Aut fecit professionem simpliciter, in cui⁹ consequentiam censetur tacitè bona sua monasterio dicare, & tunc ex hac tacita, & præsumpta bonorum translatione in monasterium facta, non est censenda prima dispositio testamenti expressa, reuocata, ex tex.in d.Aut.nunc autem. Qui sic est intelligendus. C. de episcop. & cleri. quæ distinctio colligitur ex Anto.in c.in præsentia, & Abbate ibidem nu.52.& Deci.nu.61.& Aug.Beroio. nu. 517. cum sequen. Idque ipsum sequitur Iulius Clar. d. quæst.28.verſ.sed retenta.

¶ Quòd vltimum præsertim procedit quando statim post

rini post factũ testamentũ monasterij ingressus cõtingit, tunc namq; testamentum non annullatur, vel ex eo q, ex temporis breuitate monachus ipse de ingressu cogitasse cẽsendus sit, vel q, ex eadem tẽporis breuitate testamẽti mutatio nõ præsumatur. Idq; verũ esse censent. Bal. Fulg. & cõmuniter Scrib. in d. Auth. si qua mulier. Guil. Bene. in c. Rainutius de testa. ver. in 20. testamẽto relinquẽs el. 2. nu. 24. Bet. in d.c. in præsentia de proba. nu. 517.

47 ¶ In hac autẽ re animaduertendũ est, in his casib⁹ in quibus diximus testamentũ non reuocari, facta professione, etiam portionẽ aliquam legitimam monasterio prestãdã non esse. Ab ea namq; ex testamento præcedẽti monasteriũ exclusum esse cẽsendũ est, vt ex pluribus probat Aug. Beroius in d.c. in præsentia. nu. 519. cũ seq. Cuius opinio sequenda est, aduersus Anto. ibid. & D. Dida. de Couar. in d.c.2.de test. nu. 5. ad fin. qui cẽsuerunt in his casib. legitimam portionẽ monasterio esse præstandam.

48 ¶ Similiter etiã animaduertendũ erit, q, quando testamentũ reuocatur ex expressa bonorũ dicatione facta à monacho, ipsi monasterio, non solũ reuocat, testamẽtũ ipsũ quoad institutionẽ, sed etiã quoad omnia. Cũ enim testamẽtũ hoc nõ reuocetur posthumi agnatione, ex eo q, monasteriũ facto testamẽto, loco filij non habeatur: sed ex expressa bonorum donatione post testamentum, facta, prout superius ostendimus atq; optimè cõsiderat. Au. Bero. in d.c. in præsentia paulò antè. nu. 516. consequens est, vt in hac specie non sit seruanda dispositio tex. in Anth. ex causa. C. de libe. præteri. sed quo ad omnia testamentũ reuocatũ cẽsendũ sit. Idq; verũ mihi videtur, quãuis Iulius Clar. d.q.28.verſ. Sed retenta, ad fin. censeat hoc casu testamentũ solum quo ad institutionẽ reuocari, cætera autem firma manere. Cuius doctissimi viri opinionem in hac parte, pbare non possum, quæ omnia quãdo monachus Primogeniũ instituit ex vltima voluntate, non cogitans de ingressu, vera sunt.

49 ¶ Si verò monachus tẽpore institutionis Primoge nij ex vltima voluntate instituti, cogitabat de ingressu, dicendũ est testamentum ex ingressu subsequuto nõ reuocari. siue aliquid monasterio relictũ fuerit, siue nõ. Quod sic opinatur Bart. in d. Auth. si qua mulier. C. de Sacr. Sanct. Eccle. nu. 8. Cuius opi. seq. Bald. Paul. & plures ex Scrib. ibidẽ. Eamq; dixit vertioré Imol. in l.1. nu. 12. ff. de test. Abb. n. 52. Deci. n. 61. August. Beroius. nu. 522. in c. in præsentia de proba. Eamq; dixit cõmunẽ Ripa. in l. si vntia. quã. q. 35. nu. 94. Atq; Iulius Clar. d. q. 28. verſ. Aut verò, & D. Dida. de Couarr. in d.c.2. de testa. nu. 5. Eáq; proculdubio vera opinio, atq; cõmunis est, & hæc quando Primogeniũ ex vltima voluntate institutum fuit, sic proculdubiò tenenda sunt.

50 ¶ Si autẽ Maioratus ex contractu instituendũ erit, dicendũ erit, q, siue à cogitante de ingressu, vel ab illo, qui de ingressu non cogitabat, institutus fue-
51 rit, ex ingressu monasterij nõ reuocabitur. Dispositio namq; legis, si vnquã. C. de reuocan. dona. quæ inquit, ex superueniẽtia filiorũ donationem non reuocari: in monasterio nõ procedit, vt not. Albe. in l. si vnquã. C. de reuocan. dona. col. fina. verſ. Itẽ quæro si aliquis. Cuius opi. sequutus fuit Ripa. ibidem. q. 34. nu. 92. cum seq. atq; Tiraq. qui plura refert in eadẽ. l. verb. *Susceperit liberos.* nu. 37. cum seq.

¶ Sed quãuis hæc opinio quo ad alias donationes vera sit, mihi autẽ id exactiùs cõsideranti, quoad Primogenia distinguendũ videtur. Nam aut Primogeniũ irreuocabile est, & tũc dicendũ est idem, quod nunc in donatione dicebamus, q, scilicet in hac specie dispositio d. l. si vnquam nõ, pcedat. Si verò reuocabile sit, dicendũ erit idem, quod superiùs in testamento, seu alia vltima volũtate dictũ fuit, cùm Primogeniũ reuocabile, etiam in cõtractu institutũ, quo ad effectus vim vltimæ voluntatis obtineat. vt supra lib.1. c.12.num. 23. ostensum est. Et hæc de primo casu, quando scilicet ante ingressum monasterij Primogeniũ institutum fuit, dixisse sufficiat.

¶ In 2. casu, scilicet quando Primogeniũ à mona- 52
cho ante, pfessionem institutũ fuit, dicendũ erit, p omnia in eo resoluendũ esse, prout resoluimus in monacho, q ante ingressum monasterij Primogeniũ instituit, quando cogitans de ingressu illud fecit. Monachus namq; nouitius intra annũ, pba- 53
tionis tanquã laicus censendus est, nec dicitur monasteriũ ingressus is q nondũ fecit professionem. Bart. in d. Auth. si qua mulier. nume. 20. C. de Sacr. San. Eccles. Vbi id etiam cæteri Scrib. not. Fulgo. Paul. Alex. & Corn. in l. si quis hęredem. C. de inst. & substit. tex. in c. religioso, de senten. excom. lib. 6. & in c. non solũ, & in c. constitutionem, de regul. eod. lib. Aug. Beroius in dict. c. in præsentia de proba. nu. 551. Tiraq. qui plura refert de retract. Lignagier. §. 1. glo. 8. nu. 34. cum sequen. Quod in casu, de quo agimus verum esse censuit Iulius Clar. lib. 3. senten. §. testamentum. q. 28. verſ. dixi.

¶ In tertio casu, scilicet quando Primogenium fit 54
à monacho, post factam professionem, dicendum est, hoc tempore monachum descendentes, seu ascendentes non habentem, Primogenium instituere non posse. Monachus namque post factam professionem, nec potest testamentum condere, nec aliquo alio pacto de suis bonis disponere: tex. in Auth. ingressi. C. de Sacr. San. Eccl. quæ est canonizata in c. quia ingredientibus. 19. q. 3. Ideóq; nec Primogenium instituere poterit, cum ex regula, quam in principio huius capitis præmisimus, is, qui non potest contrahere, vel vltimam voluntatem facere, nec posit etiam Primogenium instituere.

¶ Dubium autem versabitur in eo monacho, qui 55
filios, vel alios descendentes habet. Is namque ex testamento, vel alio quocunque genere scripturæ poterit inter eosdem filios de bonis suis disponere. tex. in Auth. si qua mulier. C. de Sacr. S. Eccl. & in cap. si qua mulier. 19. q. 3. cum quibus cõcord. l. 17. tit. 1. part. 6. Et quanuis ex ea regula, quam præmisimus, videretur dicendũ, hunc monachum filios habentem posse, in vno ex filiis suis Primogenium, siue ex dispositione legum Regiarum, siue ex facultate Regia ante ingressum obtenta instituere, cùm posit inter eos bona sua, siue ex vltima voluntate, siue ex contractu diuidere: hæc tamen res maximã difficultatem habet ex eo quòd ex decis. tex. in dict. Auth. si qua mulier: pater qui 56
professionem in monasterio successionis capacẽ fecit, non posit aliquid minus legitima filiis relinquere, nec etiam aliquid plus ipsa legitima, nisi tantũdem etiam monasterio reliquerit. Tantùm enim habere debet monasterium, quantum filius, cui plus ex hæreditate paterna relictum fuerit. Quod etiam d.l.17. patitarum disponit. Ideóq; 57
patrem monachum, qui post factam professionẽ testamentum, vel diuisionem bonorum inter filios fecerit, non posse meliorationem tertij inter eosdem filios facere, dixit Grego. Lopius in d.l.

Universidad de Deusto
Biblioteca

17.tit. part.6.in glo.in verb. *Vno dellos*. Idq; ea ratione: quia hoc esset lædere monasterium, cui nõ posset parer ex melioratione aliud tertiũ assignare. Quod etiam in Maioratu ex Regia facultate instituto, pari ratione dici posset: cùm facultas legis ac Principis æquiparẽtur. tex. in Auth. de confulib. ad fin. colla. 5. iunctis his, quæ supra lib. 1. c. 1. num. 20. latius adducta sunt.

¶ Sed hæc omnia exactiùs considerãda, atque expendenda sunt. Ideóq; pro huius quæstionis resolutione tres casus cõsiderandi erunt. Primus quãdo monachus voluerit ex tertia bonorum portione Primogenium instituere. Secundus, quando illud instituere voluerit, ex quinta bonorũ suorum parte. Tertius, quando illud facere vult etiam ex legitima filiorum, præcedente Regia facultate.

¶ In primo casu dicendum erit, ex tertia bonorũ portione monachũ, qui iam professionem fecit, posse Primogeniũ instituere in vno ex filiis suis, quem ad hoc eligere maluerit: quanuis contrariũ existimauerit Grego. Lopius, quem superiùs citatimus, qui in hac parte apertissimè labitur. Ad 58
quod probandum præsupponimus, ex decis. text. in d. Auth. si qua mulier, & ex d. l. 17. partitarum parentem monachum, qui post ingressum monasterij vult inter liberos testari, astrictum esse filiis legitimam absque diminutione relinquere. Quod probat text. in d. Auth. si qua mulier. ibi. *Legitima nulli diminuta.* Vbi communiter Scrib. ad notant.

¶ Similiter etiam præsupponimus, parẽtem monachum teneri omne illud, quod legitima filiis relicta supereſt, monasterio deferre. d. Auth. si qua mulier. ibi. *Et quod eis non dederit, monasterio competet.* Idq; clariùs probat. d. l. 17. partitarum. ibi. *Dexando a cada vno de ellos su legitima parte, y no mas.* Cũ enim omnia bona ingredientis monasterium, efficiantur eiusdem monasterij, iuxta tex. in d. Auth. ingressi, cõsequens est, vt omne illud, quod legitima filiis relicta supererit, monasterio cõpetat: nec pater poterit plus legitima filiis relinquere, nisi tantumdẽ ipsi monasterio relinquendo, quantũ filio, ad quem plus ex bonis eiusdem peruenit, relictũ fuit, ex decis. tex. in dict. Auth. si qua mulier, vbi id apertissimè decisum est.

¶ His igitur præmissis ex eisdem consequitur necessariò, q̃ cum hodiè legitima filiorũ ex legibus fori, & Tauri sint omnia bona parentis, excepto quinto, pater monachus nõ tenebitur, nec poterit monasterio quidpiã aliud præter quintũ bonorum relinquere, cætera autem bona tenebitur inter filios distribuere.

¶ Similiter etiã infertur, q̃ relicta à parẽte monasterio quinta bonorũ portione, ex cæteris bonis, quæ respectu extraneorũ sunt filiorũ legitima, poterit ipse parẽs vni ex filiis iure Maioratus tertiã reliquorũ bonorũ partem relinquere, absq; eo, q̃ ex hoc monasteriũ conqueri possit, nec portionẽ aliquã ex hac tertia parte petere. Cùm enim monasterio quintũ iam à parente relictũ fuerit, nihil aliud ex bonis parẽtis prædere poterit, vt superiùs ostẽdimus, nec etiam filij cõqueri poterunt, legitimã sibi diminutã esse, cùm tertium respectu filiorũ legitima non sit ex lege 27. Tauri. & cũ m etiã nihil aliud pater teneatur filiis relinquere: mi- si legitimam, possitque tertium vni ex eisdem, cui voluerit assignare.

¶ In secundo casu dicendum erit, parẽtem monachũ non posse vltra tertiũ ex quinta bonorũ suorum parte Primogeniũ instituere. Cùm enim hæc quinta pars nõ sit legitima filiorũ, & omne illud, quod nõ est legitima, ad monasterium pertineat: consequens est, vt ex hac quinta parte pater Primogenium instituere non possit: cùm hoc in monasterij præiudicium conuerteretur.

¶ Nec etiã hoc parens facere posset relinquendo monasterio tantã portionẽ, quantã filio, cui quintum iure Maioratus prælegauit, reliquit. Si enim hoc verum esset, sequeretur q̃ posset pater monachus vni filio legitimã atq; tertiã & quintã bonorũ suorum portionẽ relinquere, & monasterio tãtũdem prælegare, ex filiorumq; legitima totã monasterij portionem deducere. Quod ex d. Auth. si qua mulier, & ex d. l. 17. partitarũ, seu aliquo iure permissum nõ est, siquidẽ omnis potestas cõcessa à lege parẽti monacho ad testandũ, absq; præiudicio legitimæ filiorũ intelligenda est, vt prædicta iura disponũt, & ibidẽ cõmuniter Scrib. resoluũt. Atq; optimè cõsiderat Greg. Lopius in d. l. 17. partit. in glos. in verb. *Vno dellos*. Idq; notissimum est.

¶ In tertio casu, quando, scilicet parẽs monachus vult instituere Primogeniũ ex legitima filiorum, relictis eisdem cõpetentibus alimentis, ex Regia facultate, videtur dicendũ, hoc sibi licere, dummodò quintam bonorum portionem monasterio relinquat. Cùm enim monasterio suã portionem pater monachus reliquerit ex hac Primogenij institutione, soli filij possent præiudicari, quorũ præiudiciũ considerabile nõ est, cùm id ex Regia facultate parenti permissum sit, dũmodò filiis alimẽta relinquãtur. Quod ex his, quæ supra in primo casu diximus cõprobari potest. Si enim pater monachus potest ex tertio bonorũ Primogenium instituere ex legis facultate, similiter etiã ex facultate Principis idipsum facere poterit, cùm Princeps sit lex viua, & facultas legis, & Principis, vt superiùs diximus, æquiparentur. 63

¶ Sed his non obstantibus contrariũ probabilius videtur, siquidem hæc Regia facultas ex ingressu monasterij expirauit, sicut aliàs morte expirare solet. Monachus namq; quo ad effectũ testandi, seu cõtrahendi pro mortuo habetur. l. Deo nobis. C. de Episc. & cler. tex. in Auth. ingressi. C. de Episc. & cler. & in c. in præsentia. de proba. vbi id omnes Scrib. annotare solẽt. Ideóq; post factam professionem, non poterit vti Regia facultate, sed solũ facultate sibi cõcessa, ex decis. tex. in d. Auth. si qua mulier, & in d. l. 17. partitarũ. Ex quarũ legum decisione præcisè tenetur filiis legitimã integram & absq; aliqua diminutione relinquere. Et cũ ea iura ad conseruandum filiis integram legitimam parẽti monacho, aduersus cõmunes iuris regulas testandi licentiam cõcesserint, nõ debent contrariũ effectũ operari, vt scilicet, ex eisdem filiis legitima legibus Regiis debita, minuatur. Ex quibus rationibus patebit etiam responsio ad ea, quæ in contrarium adducta sunt, quæ parùm, aut nihil pro contraria opinione vrgent.

¶ Illud autem prætermittendũ non est, q̃ sicut pater, qui professionem fecit, potest inter filios bona sua diuidere seruato ordine, de quo in dicta Auth. si qua mulier. & in d. l. 17. partit. similiter idipsum poterit facere filius respectu parentum. seu aliorum ascendentium: etsi id non fecerit, ascendentes debent obtinere integram legitimã. Quãuis enim dict. Auth. si qua mulier de descendentibus solùm loquatur, ad ascendentes tamen ex rationis paritate extendenda erit, cũ eis, sicut & descẽdentibus legitima debeatur. Quod sic resoluũt 64

Alberi.

Alber. nu. 2. Bart. nu. 18. cum seq. & communiter Scrib. in d. Auth. si qua mulier. vbi Paul. nu. 5. hanc dixit communem opi. Innoc. Ioan. Andr. & cæteri, in cui præsentia. de proba. vbi Abb. nume. 53. & August. Betoius. nu. 523. hanc opi. cõmunem esse profitentur. Grego. Lopez, qui hanc dixit esse cõmunem opi. Legistarum, & Canonist. in d. l. 17. tit. 1. part. 6. in glo. in verb. *Descendiessen*. Quod & Docto. in pluribus aliis locis annotare solent, reiecta opi. Azo. qui cõtrariã cẽsuit, quẽ plures sequũtur.

¶ Ex quo infertur, q̃ cùm hodie, legitima ascendentium sit omne patrimonium descendentis, de cuius hæreditate agitur, excepto tertio. quod nullo respectu legitima dici potest, q̃ hodie filius habens ascendentes, & nõ descendentes, quãuis possit inter eos, sicut inter liberos testari, non tamen possit Primogenium ex reliqua bonorũ suorum parte instituere, cum ex legitima nõ possit aliquid parentibus diminuere, ac etiam astrictus sit reliqua bona monasterio relinquere. Quod præsertim procedit, si sequamur quandam distinctionẽ, quam inter prædictas contrarias opin. assignauit Iaf. in d. Auth. si qua mulier. nu. 33. cum seq. Quòd, scilicet filius monachus filios nõ habens nõ possit testari, etiamsi ascendentes habeat, possint tamen ascendentes legitimã obtinere, atq; illam à monasterio petere. Quæ opin. mihi probabilis semper visa fuit. 65

¶ Similiter etiam ex Regia facultate monachus professus ascendentes habens, non poterit Primogenium instituere. Cùm enim id monacho descẽdentes habenti non liceat (vt supra isto cap. num. 62. ostensum est) à fortiori idipsum in monacho ascendentes habenti dicendum erit. 66

¶ Sed & illud etiam sciendum erit, monachum ex licentia Papæ de bonis propriis, etiã post professionem testari posse, vt dixit Bald. in l. final. nu. 24. C. vnde cogna. Idem Bald. in Auth. nisi rogati. num. 23. C. ad Trebel. Iaf. qui plura refert in Auth. ingressi. C. de Sacr. S. Eccl. nu. 11. Steph. de literis gratiæ, & iustitiæ. fol. 188. col. 1. D. Did. Couarr. in c. 2. de testa. nu. 10. Ea tamen licentia nõ adeò protrahenda erit, vt eius virtute monachus possit ex bonis suis Primogenium instituere. Licẽtia namque monacho seu Prælato à Romano Pontifice ad testandum concessa, intelligẽda est, dummodò ad pias causas non autem ad profanas testetur, prout infra cap. sequen. n. 30. latiùs annotabimus. 67

¶ Qua ratione monachis etiam consulendum erit, vt in omnibus casibus, in quibus monacho iam professo Primogenium instituere conceditur, illud non ex sola familiæ conseruatione, quæ à monachis aliena esse debet, sed ex alia iusta, atque honesta causa, & quæ religionis specimen præ se ferat ad illud instituendum moueantur. 68

¶ Hinc etiam decidi poterit, vtrum milites S. Iacobi, Calatrauæ, & Alcãtaræ ex bonis patrimonialibus valeant Primogeniũ instituere. Quãuis enim quodammodò religiosi esse censeantur, atque ex eo in eis idipsum, quod in monachis diximus, prima facie dicendum videatur: nulli tamen dubium est, nisi q̃ Primogenium ex bonis patrimonialib⁹ instituere possint, cùm siue ex religionum suarum statutis, Apostolica authoritate firmaris, siue ex antiquissima obseruatione eisdem permissum sit de bonis suis liberè, & in vita, & in morte disponere. Nec obstat eis professio solennis, quam in eisdem religionibus faciunt, ex qua videtur eis (prout aliis monachis) prohibita bonorum suorũ 69
dispositio, nisi inter descendentes, seu ascẽdentes: prout paulò antè in aliis monachis resoluimus. Cùm enim ea professio, secundum earundem religionum statuta, atque obseruationes facta esse cẽseatur, nõ poterit in plus illos obligare, q̃ statuta, seu obseruatiões ipsius religionis eos astringũt.

¶ Ex quibus constat, nullo pacto sustineri posse illud, quod nimis rigidè dixit Marti. Nauarrus, vir alioqui doctissimus, in c. fina. 16. q. 1. in 3. q. nu. 31. Quod scilicet, quãuis clerici, atque Prælati secula res, possint ex bonis patrimonialibus, seu quasi patrimonialib⁹ Primogenia instituere: milites autẽ, seu Cõmendatarij prædictarũ religionũ, si in eis professi fuerint, nõ possint etiã ex bonis patrimonialibus Primogenia instituere. Cùm enim, professio iuxta regulæ dictorũ militũ cõstitutions atque obseruationes intelligẽda sit, ex eisq; milites prædicti possint de magistrorũ cõsensu bona possidere, atque de eis, prout sibi libuerit in vita, seu in morte disponere: consequens est, vt nõ tanquã alij monachi, qui nec in vita, nec in morte de bonis suis disponere possunt, censendi sint: sed eis sit libera bonorum suorum dispositio concedẽda, siue ex Primogenio, siue ex quacunque alia dispositione: prout ex cõmuni obseruatione, ac regulæ suæ constitutionibus eisdem libere cõcessa est. Quod postquam his militibus licentia contrahendi matrimonium concessa fuit, apertiùs procedit: absurdum namque foret, q̃ possent filios legitimos procreare, & eis non liceret aliquid propriis filiis, nec in vita, nec in morte, siue iure Primogenij, siue aliàs relinquere.

¶ Hoc autem, quo ad bona patrimonialia prædictorum militum clarissimum est. Si verò de Commendarum suarum redditib⁹ agamus, videtur dicendũ ea tanquã beneficia Ecclesiastica cẽsenda esse. Ideoq; de eis nõ posse Commẽdatarij ex vltima volũtate disponere. Nec etiã illa in vita, nisi in pios vsus erogare, prout de bonis Prælatorum, seu clericorũ in c. seq. dicemus. Quod sic præfatus Martin. Nauarrus in d. c. fina. 16. q. 1. in 3. q. nu. 29. cum seq. resoluit.

¶ Sed verius est, quo ad ius fori validas esse dictorum militũ, seu Cõmendatariorum dispositiones, cum eis, siue ex regulæ suæ constitutionibus, siue antiquissima obseruatione, tam in vita, quàm in morte de bonis suis liberè disponere permissum sit, sicq; obseruari solitũ est. Quod autẽ ad ius poli attinet, si Commendas horũ militum, tanquam Ecclesiastica beneficia cẽseamus (prout plures cẽsuerũt) Nauatri sentẽtiã libenter amplecteremur, ex his quæ infra ca. seq. de bonis Prælatorum, atq; clericorum latiùs dicemus. Sed cùm ea opinio dubia sit, de hac etiam deliberandum erit.

¶ Cõsequenter autem hic tractandũ foret, vtrum deportatus, aut bãnitus, vel etiã is, qui crimen læsæ Maiestatis, diuinæ, vel humanæ cõmisit, vel vsurarius manifestus, seu cæteri, qui nec testari, nec cõtrahere possunt, Primogeniũ instituere valeãt. Sed quia hæc omnia per Scrib. latissimè in locis ordinariis tradũtur, nec in primogenio aliquid specialiter circa illa mihi occurrit, veraq; resolutio, quo ad Primogenia ex d. Scrib. ibidẽ comprehẽdi poterit, ea omnia in hac parte breuitati studẽtes, consultò prætermittimus. Quid autem de Prælatis, ac clericis secularibus Primogenia instituenti bus dicendum sit, in cap. seq. dicemus, cùm id ad bona, ex quibus Primogenia instituí possunt potiùs quàm ad personas pertineat.

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIA.

1 Ius Primogenituræ extra Hiſpaniam in pluribus Prouinciis:tàm ex bonis mobilibus,quàm immobilibus conſtare ſolet.
2 Ius Primogenituræ in Hiſpania ex ſolis bonis immobilibus conſtat.
3 Feuda,ſeu Emphyteoſis ex ſolis bonis immobilibus:non autem ex mobilibus conſtare poſſunt.
4 Primogenia in Hiſpania ex pecunia,& bonis mobilibus inſtituuntur,ea lege,vt venda ntur,& ex eis bona immobilia comparentur.
5 Maioratus ex annuis redditibus,redimilibus , quo pacto in Hiſpania inſtituantur.
6 Annui reditus redimibiles,vtrum inter mobilia,vel immobilia connumerentur.
7 Ex gemmis,& aliis rebus pretioſis, aureis, vel argenteis,atque ex enſibus , & armis, & aliis id genus,Hiſpanorum Primogenia inſtitui poſſunt.
8 Res mobiles pretioſæ,loco immobilium habentur.
9 Primogenium vtrum in cõtractu ex vniuerſis bonis,tã præſentibus,quam futuris inſtitui valeat.
10 Donatio omnium bonorum præſentium,atque futurorum non valet.
11 Etiamſi ipſa donatio iurata ſit.
12 Donatio omnium bonorum præſentium hodie non valet:quanuis iure communi fieri poſſet.
13 Primogenium reuocabile ex omnibus bonis tàm præſentibus,quam futuris inſtitui poteſt.
14 Donatio cauſa mortis ex bonis præſentibus, atque futuris fieri poteſt.
15 Primogeniũ irreuocabile ex Regia facultate inſtitutũ ex bonis præſentibus,& futuris fieri poteſt.
16 Primogenium irreuocabile abſque Regia facultate inſtitutum,ex omnibus bonis non valet.
17 Primogenium ex cauſa oneroſa ex omnibus bonis inſtitutum,validum eſt.
18 Donatio omnium bonorum,ex cauſa matrimonij valida eſt.
19 Maioratus irreuocabilis abſq; facultate:vtrum fieri poſſit,ex omnibus bonis reſeruato vſufructu.
20 Donatio omnium bonorum,reſeruato vſufructu,vtrum valida ſit.
21 Fructus,qui in reſeruatione vſusfructus comprehenduntur in donatione omnium bonorum non veniant.
22 Donatio omnium bonorum præſentiũ,& futurorum,etiam hodie reſeruato vſufructu valida eſt.
23 L.69.Tauri, quæ hodie eſt.l.8.tit.10.lib.5.ordi.declaratur.
24 Reſeruatio vſusfructus ad hoc,vt de eo poſſit in vita diſponi,non validat omnium bonorum donationem.
25 Reſeruatio modici vſusfructus,vel alterius modicæ quantitatis , non validat omnium bonorum donationem.
26 Epiſcopus,ſeu alius Prælatus ſecularis,vtrùm poſsit ex bonis intuitu Eccleſiæ acquiſitis Primogenium inſtituere.
27 Prælatus poteſt de bonis patrimonialibus,ſeu aliunde,non autem ex Eccleſiaſtica dignitate quæſitis Primogenium inſtituere.
28 Prælatus monachus non poteſt ex patrimonialibus, vel ex his,quæ non intuitu dignitatis acquiſiuit,diſponere,niſi ex licentia Papæ.
29 Maioratus non poteſt à Prælato ſeculari inſtitui ex teſtamento,abſque licentia Papæ.
30 Prælatus ex licentia,à Romano Pontifice, eidem ad teſtandum conceſſa,vtrum poſsit ex teſtamẽto Primogenium inſtituere.
31 Prælatus non poteſt Primogenium reuocabile,etiam ex contractu inſtituere.
32 Primogenium à Prælato in bona valetudine exiſtenti,ex contractu irreuocabili inſtitutum, iure fori validum eſt.
33 Prælatus poteſt liberè fructus ſuæ dignitatis,quo ad ius fori donare.
34 Bonorum donatio ſeu commutatio non eſt prohibita Epiſcopis,niſi ex vltima voluntate.
35 Primogenium irreuocabile,à Prælato ægrotante inſtitutum,vtrum validũ ſit:ſi ex ea ægritudine mortuus fuit.
36 Clerici infirmi non poſſunt donare cauſa eleemoſynæ,niſi pauca & moderata.
37 Clerici infirmi vſuariis æquiparantur.
38 Teſtari nõ valent:ſi in graui infirmitate conſtitutus donet,videtur id facere in fraudẽ teſtamẽti.
39 Fraudem facere videtur,qui colore quæſito,in effectu actum prohibitum facit.
40 Primogeniũ irreuocabile inſtitutũ à Prælato ægrotante, validum eſt:niſi aliunde fraus probetur.
41 Donatio inter viuos dicitur illa quæ fit ab eo,qui in mortis articulo conſtitutus eſt.
42 Text.in c.ad hæc,de teſtam.declaratur.
43 Prælatus non omnino vſufructuario,nec vſuario æquiparatur.
44 L.filiæ meæ emancipatæ,& ægræſſ.ſolu.matri.& aliæ leges ſimiles declarantur.
45 Text.in c.fina.num.16.q.1.declaratur.

46 Prælatus

46 Prælatus id,quod ſibi vltra congruam ſuſtentationem ex redditibus Epiſcopatus ſupereſt,in profanos vſus conſumens peccat mortaliter.
47 Prælatus Primogenium ex fructibus Epiſcopatus inſtituens:etiam in caſibus , in quibus concluſum eſt,id ſibi in foro contentioſo licere,peccat mortaliter.
48 Niſi illud ex cauſa pia,vel religioſa,principaliter inſtituerit.
49 Vel niſi poſt congruam eleemoſynarum erogationem, aliquid conſanguineis egentibus iure Maioratus donauerit.
50 Vel niſi Primogenium inſtituat ex fructibus Epiſcopatus, qui ſibi ad ſuſtentationem familiæ neceſſarij erant,quos genium ſuum fraudando in id conſumere noluit.
51 Vel niſi id faciat ex fructibus,ac ſtipendiis officiorum,quæ à Principibus ſecularibus accepit.
52 Vtrum Prælatus,vel donatarij in ſubſidium teneantur reſtituere ea,quæ ſibi Prælatus extra cauſam piam donauit.
53 Vtrùm clericus ex bonis acquiſitis intuitu Eccleſiæ poſsit Primogenium inſtituere.
54 Clericus poteſt ex generali Hiſpaniæ conſuetudine bona ſua donare,atque ex teſtamento relinquere,eique ab inteſtato à conſanguineis ſucceditur.
55 Conſuetudo permittens clericos teſtari,vtrum valida ſit.
56 Conſuetudo Hiſpaniæ non excuſat in foro conſcientiæ clericum ad profanos vſus teſtantem.
57 Conſuetudo permittens clericos teſtari,quo ad forum exterius indiſtinctè ſeruanda eſt.
58 Clerici ex redditibus Eccleſiaſticis, abſque peccato non poſſunt Primogenium inſtituere.
59 Maritus,vel vxor nõ poſſunt ex bonis ſibi à priori marito,vel vxore donatis,vel legatis,ſeu aliter ex cauſa lucratiua acquiſitis,Primogenium inſtituere.
60 Tex.in Authen.lucrum.C.de ſecund nupt.declaratur.
61 Regia facultas non eſt ſufficiens ad hoc,vt maritus,vel vxor poſsint ex lucris ex primo matrimonio acquiſitis Primogenium inſtituere.
62 Vxor,quæ ſecundas nuptias contraxit,non poteſt Primogenium inſtituere ex arris, ſeu alijs lucris conſtante matrimonio acquiſitis.
63 Primogenium inſt tutum ex arris ſeu lucris , priori matrimonio conſtante acquiſitis :tanquàm de re al ena validum eſt quo ad eſtimationem.
64 Vxore,quæ ſecundas nuptias non contraxit:vtrùm ex arrus , ſeu donation. propter nuptias valeat Primogenium inſtituere.
65 Maritus ſolus abſque vxoris conſenſu:vtrum poſsit Primogenium in perſona filij communis, ex bonis conſtante matrimonio acquiſitis,inſtituere.
66 Maritus:vtrum ex bonis conſtante matrimonio acquiſitis poſsit donationem facere.
67 L.4.titul.4.l.b.5.ordina.quæ hodie eſt.l.5 titul.9.lib.5.in noua.ll.Reg.collectione declaratur.
68 Damnatus ad mortem:vtrum valeat Primogenium inſtituere.
69 L.1.C.de bonis damna.ex tex.in Authen.bona damnatorum.eod.titul.declarantur.
70 Primogenium : vtrùm ex re aliena inſtitui valeat.
71 Primogenium:vtrũ poſsit à parente Primogenium inſtitui.
72 Ex bonis feudalibus,cenſualibus ſeu emphyteoticis:vtrũ poſsit à parente Primogenium inſtitui.
73 Primogenium de omnibus bonis inſtitutum : vtrùm bona feudalia,cenſualia, vel emphyteotica comprehendat.
74 Prælegata,vtrum in generali Primogenio comprehendantur.
75 Facultatem habens ad inſtituendum Primogenium , vtrum eo inſtituto , poſsit aliud ex legum Regiarum facultate inſtituere.
76 Priuilegium,ac ius commune:vtrùm confundantur,vel vtroque ſimul quis vti poſsit.
77 Facultas Regia ſemper ita interpretanda eſt,vt aliquid operetur.
78 Facultas Regia peſtquàm aliquid operata eſt,reſtringi debet,vt minus ledat.
79 L.fina.C.de repudi.hæredi.declaratur.
80 Primogenium:vtrùm inſtitui poſsit ex bonis in alio Regno exiſtentibus.
81 Primogenium:vtrùm valeat ex legitima filij clerici religioſi , vel monialis inſtitui,relictis eiſdẽ competentibus alimentis.
82 Statutum excludens fœminas propter maſculos:vtrùm excludat monialem.
83 Lex Principis facta , ob bonum publicum , quæ genericè diſponit, nec de clericis aliquam mentionem facit indiſtinctè:tam clericos,quàm laicos comprehendit : niſi clericis præiudicialis ſit.
84 Primogenium ex facultate Regia:vtrùm ex legitima filiorum naſciturorum inſtitui valeat.
85 Exhæredatio filiorum ad poſthumos non extenditur.
Verbum filiorum in materia odioſa comprehendit poſthumos,vbi in alia parte teſtamenti verbũ filiorum,ad poſthumos relatum inuenitur.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ex quibus bonis possit Maioratus institui.

CAPVT DECIMVM.

HACTENVS ostensum est, quæ personæ valeant Primogenium instituere, nunc autem resoluendum superest, ex quibus bonis possint Primogenia constitui. Qua in re, illud in primis sciẽdum est, ℘ quanuis in quibusdam Prouinciis extra Hispaniam, ius Primogenituræ, tam ex bonis mobilibus, quàm immobilib⁹ constare soleat, prout ostendit Io. Lecerier de Primoge. lib. 2 ¶ 8. nu. 1. Idque ex eo, quòd ea bona, quæ filio Maiori natu præ cæteris fratrib⁹, in eisdem prouinciis, præcipua deferuntur eidem libera, nec vinculo, nec restitutioni subiecta, frequentiùs præstanda sint, vt in Hebræorum Primogenitis, & in iure præcipui, quod in Gallia filiis Primogenitis cõpetit, & aliis id genus Primogenitis, in quam plurimis Prouinciis obseruari solitum
2 est. In Hispaniarum autem Primogeniis, quæ ex sui natura perpetua esse debent, nec filiis Primogenitis libera, sed restitutioni subiecta, atq; inalienabilia deferũtur, illud antiquissima cõsuetudine obseruatum est, vt ex bonis immobilibus, nõ autem ex rebus mobilibus instituantur.

3 ¶ Quod in feudis expressè decisũ est. Cùm enim ex feudorũ natura bona feudalia ad filios masculos perpetuò deferri debeant, non nisi ex bonis immobilibus, vel æquipollentibus feudum constare potest. Non enim in bonis mobilibus posset perpetuum effici, tex. in c. 1 §. fi. de feud. cog. Idque omne. feudistæ in proœmio feudorum, atq; alibi annotare solent. Quos nũcupatim refert Curt. Iun. in tract. feudorũ, part. 1. q. 6. vbi inter alia, quæ inquit esse de natura feudi, adiicit, ℘ debet esse perpetuũ, atque ex re immobili, vel æquipollenti constare. Cuius opinionẽ sequitur Carol. Molin. in cõsuetudinib. Parisien. tit. 1. in prin. nu. 52. atque Iulius Clar. lib. 4. senten. § feudũ. q. 4. quod etiam in emphyteuti decisum est. test. in Auth. de alie. & emphy. § licẽtiam. colla. 9 Bal. in l. 1. in fi. C. de iur. emphy. vbi cõmuniter Scrib. Idq; ex rationis paritate in primogenitis dici poterit. Cùm enim ea perpetua etiam ex sui natura esse debeant, consequẽs est, vt non nisi ex bonis immobilibus cõstare valeãt. Aliter nãq; perpetua effici nõ possent.

4 ¶ Qua ratione, Hispanorum Primogenia, neque ex pecunia, neque ex cæteris rebus mobilibus instituí solent: nisi ea lege, vt pecunia in emptionem reddituũ vel prædiorũ, seu aliarum rerũ immobilium cõuertatur, vel bona immobilia ventur, quæ bona in eiusdem Maioratus successores
5 perpetuò deferri debeant. Quod etiam quando ex
6 annuis reddit bus redimibilibus Maioratus instituitur, ab institutoribus præcipi solitũ est: quãuis enim annui redditus huiusmodi iuxta veriorem sententiam inter bona immobilia computati fonem, vt in l. sciendum. ff. qui satisdare cogantur. Iaf. nu. 13 & cæteri Scrib. resoluunt, atque optimè declarant Carol. Rui. conf. 82. nu. 3. lib. 2. & Tiraquel. de retract. gn. 1. § 1. glo. 14. nu. 120. Considerato tamen redemptionis tẽpore ea pecunia quæ ex redẽptione acquiritur, nulli dubium quin res mobilis, non autem immobilis censenda sit. Ideóque semper à Maioratuum institutoribus, qui ex huiusmodi annuis redditibus Primogenia instituunt, præcipi solet, vt pecunia ex redemptione proueniẽs apud idoneas personas ex iudicis præcepto deponatur, atq; ex eiusdem authoritate, siue in prædiorum, siue in aliorum bonorum immobilium emptionem conuertatur, addentes insuper, vt redemptio, quę aliter facta fuerit, nulla sit, quòd annuorum reddituum debitoribus nuntiare solet, ne aliter redemptionem facere valeant. Idque sæpiùs in Maioratuum institutionibus, sic esse specificè prouidendum consuluimus.

¶ Ex gemmis autem, & margaritis, seu aliis rebus 7
mobilibus aureis, vel argenteis preciosis, siue ensibus, aut armis antiquis magnæ æstimationis, atq; id genus aliis rebus, quę præter alia bona immobilia Primogenitis relinquuntur, solent etiam Primogenia cõstare, quorum alienationem Primogeniorũ institutores pluribus vinculis prohibent, vt ex harum rerum in familia cõseruatione eiusdem honor, atq; decus faciliùs cõseruetur, maneantq; perpetuò antiquissimæ nobilitatis, atq; diuitiarũ eiusdem familiæ vestigia. Quorum Pri- 8
mogeniorũ lege⁹, tàm in his reb⁹, quàm in immobilibus seruandæ erunt. Res namq; mobiles pretiosæ loco immobilium habentur. l. lex, quæ tuto res. C. de admi. tuto. vbi Scrib. id notant, glo. ordi. in c. tua, in verb. *Tractatus*. De his quæ fiunt à præla. Quam ibidem Scrib. sequuntur, cui est glo. consimil. in c. 1. in glo. verb. *Abstinẽtes* de cleri. ægro. lib. 6. Quas refert & sequitur plura in idẽ adducens Tiraquel. de retract. Lignagier. § 1. glo. 7. nu. 100. cum seq. vbi hoc intelligẽdum esse inquit, quando in vtróque eadem ratio: prout in casu, de quo agimus, concurrit, inibique in pluribus chartis præcedentibus, ac sequentibus latissimè discutit. Quæ bona, etsi mobilia videãtur, inter immobilia tamen computentur, plura singularia, atque frequentia in idem adducens, quæ vnusquisque apud ipsum videre poterit. Idque frequentissimè obseruari solet, quãuis non diffiteamur ex stricto iuris rigore, posse ex bonis mobilibus, Primogenia etiam institui, prout ostendit Anto. Gomet. in l. 45. Taur. nu. 111. versi. Præterea & 2. sed eo casu, non aliter Maioratus conseruari poterit, quam si ex bonis mobilibus, immobilia comparentur.

¶ Sed controuerti solet, vtrũ Primogeniũ in con- 9
tractu ex vniuersis bonis tã præsentibus, quã futuris institui possit. In testamẽto namq; ex vniuersis bonis, Primogeniũ institui posse, apud oẽs adeò absolutum est, vt disputatione non egeat. In qua quæstione dicendũ videtur, Maioratum ex vniuersis bonis ex cõtractu fieri nõ posse, cùm talis Ma- 10
ioratus vim donationis obtineat, quæ si ex vniuersis bonis fiat, nulla est ex eo, ℘ adimat facultatem testandi. l. stipulatio hoc modo concepta, vbi 11
cõmuniter Scriben. id not. ff. de verb. oblig. l. fi. vbi etiam Scrib. id latissimè expendunt. C. de pact. Etiamsi ipsa donatio iurata sit: prout existimat Bart. in d. l. stipulatio hoc modo cõcepta. nu. 3. Cuius opi. asserit cõmunem esse Deci. in l. pactum, quod tali. num. 1 cum sequen. C. de pact. Ripa. lib. 3. reſponsorum. c. 14 nu. 2. Iul. Clar. lib. 4. sentẽtiarum. § donatio. q. 20. Et alibi sæpè, quod nedum in 12
donatione, quæ vniuersa bona præsentia, & futura comprehendit, procedit: sed & in ea, quæ ex solis bonis præsentibus fit, verum est: prout ex l. 69. Tauri, quæ hodie est. l. 8. titul. 10. libr. 5. in noua

noua legum Regni collectione, decisum est: quanuis iure communi inspecto, donatio omnium bonorum præsentium valida sit, cùm possit donator de bonis futuris testari. Quam opinionẽ asserit communem esse Alex. in l. fin. C. de pact. n. 3. Carol. Ruin. consil. 178. nu. 3. lib. 1. Iul. Clar. lib. 4. senten. § donatio. q. 19.

¶ Pro huius autem quæstionis resolutione, quæ frequens, & assidua est, subdistinguẽdum erit. Nã aut Primogenium simpliciter instituitur, aut ea lege, vt reuocari non possit.

13 ¶ Si Primogenium simpliciter instituatur, dicendum est, proculdubio Primogenium huiusmodi ex omnibus bonis tam præsentibus, quàm futuris institui posse. Cùm enim ea ratione prohibita sit vniuersorum bonorum donatio, quòd ex ea libera facultas testandi adimatur, eaque ratio in Maioratu simpliciter instituto deficiat: cùm naturam vltimæ voluntatis obseruet, atque vsque ad mortem liceat instituto illum reuocare, & de bonis ex eodem Maioratu relictis: prout sibi libuerit testari, vel aliter disponere: consequens est, vt non minùs ex hoc Primogenio, quam ex testamento, vel alia vltima voluntate possit quis vniuersa bo-
14 na relinquere. Quod in donatione causa mortis sic resoluunt Bal. in l. fi. nu. 19. C. de pactis. Didacus del Castillo in l. 69. Tauri. in glos. verbo. donatiõ. Atque Iul. Clar. li. 4. senten. § donatio. q. 19. versi. Sed quid si quis. Quanuis contrarium, & malè cẽseat Anton. Gometius in d. l. 69. Tauri, nu. 3. Qua ratione idipsum in Maioratibus dicendum videtur. Idque adeò notum est, vt vlteriori cõprobatione non indigeat.

¶ Si verò Primogenium ea lege fiat, vt reuocari non possit, subdistinguendum erit. Nam, aut fit ex
15 Regia facultate, aut sine ea. Si ex Regia facultate fiat, dicendum erit huiusmodi Primogenium ex Regia facultate institutum: etsi ea lege fiat, vt reuocari non possit, validum esse. Cùm ex Regiis facultatibus concedi soleat, Maioratuum institutoribus, vt illud siue ex cõtractu, siue ex vltima voluntate, ex omnibus bonis, tam præsentibus, quam futuris, vel ex certa ipsorum parte instituere valeant, vt ex earum facultatum verbis manifestè cõprehenditur. Ideoque nulli dubium: quin ex eisdem facultatibus Maioratuum institutores possint Primogenia ex omnibus bonis instituere. Quanuis enim id iure prohibitum sit, Princeps tamen potest iuribus contrarium disponentibus derogare. Quod videtur facere, concedendo facultatem Maioratuum institutoribus, vt in cõtractu Primogenia ex vniuersis bonis instituere valeant cum omnibus vinculis, & conditionibus, quæ sibi placuerint. Nec est necessarium iurium contrariũ disponentium specialem derogationem facere. l. quidam consulebant. ff. de re iudica. l. idem Vlpianus. § fi. ff. de excusa. tuto. Et vtrobique per Scrib.

16 ¶ Si verò Primogenium absque Regia facultate fiat ea lege adiecta, vt reuocari non possit, dicendum erit huiusmodi Maioratum non posse ex vniuersis bonis etiam præsentibus institui. Cùm enim ex hoc Primogenio libera testamenti facultas auferatur: cõsequens est, vt iure subsistere nõ valeat.

¶ Hoc tamen intelligendum est quando Primo-
17 genium stat in terminis donationis: secùs autem, quando ex causa onerosa matrimonij, vel transactionis, vel alia simili factum fuit. Tunc namque ex vniuersis bonis fieri poterit: quãuis enim donatio gratuita omnium bonorum iure prohibita sit, nullo tamen iure, quis ex contractu oneroso prohibetur, vniuersa bona sua, à se abdicare, vel etiam alio quocunque modo alienare. Quod in Maioratus institutione verum esse censuit Menchaca de succes. creati. lib. 1. § 1. nu. 32. ad fin. Qua ratione 18
defendi potest, quod dixit Boeri. decis. 353. nu. 10. allegans ad id Oldrald. quòd scilicet, donatio omnium bonorum ex causa matrimonij valida sit. aliàs namque non facilè eius opinio sustineri posset.

¶ Sed dubitari potest: vtrùm Maioratus irreuo- 19
cabilis, absque Regia facultate ex vniuersis bonis, tam præsentibus, quàm futuris institutus reseruato vsufructu, validus sit. In qua quæstione dicen- 20
dum est, quòd sic, quanuis enim donatio omnium bonorum præsentium, atque futurorum fieri non possit: ea tamen donatio vsufructu reseruato iure permissa est, vt dixit Paul. Castren. Quem miror, quòd Scribentes ad hoc communiter allegare non soleant: cùm sit præcipuus huius opinionis author, & qui illam meliùs declarat. in l. stipulatio hoc modo concepta. num. 3. ff. de verbor. obliga. vbi Rapha. Cuma. & Alex. nu. 18. atque Iaf. num. 10. atque cæteri Scrib. communiter idipsum profitentur, Iacobi. de S. Georg. in l. fina. C. de pact. nu. 39. vbi Andre. Alciat. idipsum annotauit. Franc. de Aretin. consil. 54. num. 3. Roma. consil. 26. Abb. consil. 102. num. 2. lib. 2. vbi hanc opinionem communem esse profitetur Soci. consil. 126. nume. 8. lib. 3. Idque ipsum videtur sentire, Bar. consil. 76. num. 1. Idque etiam sentit Alex. consil. 13. num. 17. lib. 3. Bellamera, consil. 17. Iaf. consil. 211. nu. 1. lib. 2. Aymon Craue. cons. 212. num. 2. D. Dida. de Couarru. qui aliqua ex his refert. lib. 3. resolutio. c. 12. nu. 1. atque nu. 4. Iul. Clar. lib. 4. senten. § donatio. q. 19. ad fin. vbi hanc esse communem opinionem testatur.

¶ Ab hac autem communi opi. discessit Paul. sibi contrarius in l. fina. C. de pact. nu. 10. Quem sequũtur ibidem Deci. n. 32. Curti. Iun. n. 58. Purpuratus. n. 152. & plures alij, quos refert. D. Dida. de Couarru. d. c. 12. n. 2. Qui omnes mouentur duabus rationibus satis apparentibus. Dicunt enim, quòd hæc donatio, etiam si reseruato vsufructu fiat, semper tollit liberam testandi facultatem. Primò, quia de iure vsusfructus donator testari non potest: cum id eius morte finiatur. Secundò, quia nec etiam de fructibus, quos percipere debet, testari potest: cùm hi sub nomine bonorum futurorum in donatione ipsa comprehendantur. Quibus rationibus censent donationem huiusmodi liberam testandi facultatem auferentem, validam non esse.

¶ Sed si benè consideretur, hæ rationes nullo pacto subsistere possunt. Siquidem prima ratio deficit ex eo, quòd is, qui sibi reseruat vsumfructum eo instanti, quo donationem facit, inuenitur dominus illius iuris vsusfructus, quod reseruauit, illudque illicò vendere potest, atque de pretio testari. Est namque ius vsus fructus æstimabile de per se, vendíque, atque æsti mari potest: quanuis mortissimè demonstrabimus. Imò etiam si donator non disponat illicò de illo iure vsusfructus, prout disponere potest ante factam donationem, vel simul cum ipsa donatione non est præsumendum, quòd illicò mori debeat: sed potiùs ex plurium iurium præsumptione, donatio sustinenda. Quæ quidem iura nunquàm censuerunt aliquem illicò moriturum: sed latissimam annorum metam vi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tæ cõstituerunt l.fina.C.de Sacro San.Eccles.l.hæreditarum,cum simil.ff.ad l. Falcid. Ideoque hæc infausta præsũptio,atque iuris dispositioni adeò contraria,nullo pacto admittenda erit.

21 ¶ Similiter etiam secunda ratio reiicitur ex eo, quòd is,qui vsumfructum sibi reseruauit,non solum censendus est,sibi ius vsusfructus reseruasse: sed etiam commoditates, atque fructus in posterum percipiendos. In iure namque vsusfructus cõmoditas inest.l.1.ff.de vsufruct. Sicque hi fructus, qui in reseruatione comprehenduntur,in donatione generali venire non possunt: prout dixit Paul. qui optimè id declarat in d.l.stipulatio,hoc modo concepta.n.3.& Areti.d.cons.54.n.3.& prope omnes Scrib. quos supra pro opi. communi citauimus.

22 ¶ Ex quibus rationibus sic intellectis, dubia efficitur quædam noua opi. quam Reuerendissimus Dominus Didacus de Couarr.vir alioqui doctissimus,atque mihi obseruantissimus defendit in d. c.12.nu.4.dicẽs, quòd quamuis communis opinio quam superiùs probauimus,iure communi inspecto seruanda sit,inspecta tamen decisione.d.l. 69.

23 Tauri,qua cautum est nõ valere donationem omnium bonorum etiam si de solis bonis præsentibus, non autem futuris facta sit, hodie communem opi.nullo pacto admittendam esse: sed potiꝰ esse sequendam opi.Paul.in d.l.fina. C. de pact. & illorum,qui illam sequuntur.Quod probat tribus rationibus, quas simul referemus,atque diluemus.

¶ Prima ratio est,quia eo instanti,quo quis donat omnia bona sua retento vsufructu,necessariò donat omnia bona præsentia: quia vsusfructus formalis,qui reseruatur,non potest pertinere donanti vsque quo translatio dominij in donatariũ facta fuerit. Tunc namque vsusfructus causalis in formalem transfertur,ex quo fit,vt tẽpore translationis dominij ipse donans absque aliquibus bonis inueniat,sicque donatio valere non debeat: cùm sit donatio bonorum præsentium, quæ ex l. Tauri, fieri non potest.

¶ Hæc autem ratio fragilis est, cùm vno, atque eodem contextu donatio fiat,& bonorum donatorum dominium in donatarium transferatur,atque breui manu donanti vsusfructus formalis cõperat,in quo ex iuris dispositione nihil prius, nec posteriùs cõsiderari potest,ex his,quę notãt Scrib. in l singularia.& in l.certi condictio.§.si nũmos.ff. si cert.peta.& alibi fæpè. Qua ratione,& etiam alia,quę ab ipso Domino.D.de Couarru adducitur, ipse hanc primam rationem reiicit, & meritò ab omnibus reiicienda erit.

¶ Secunda ratio est,quia, vt ipse inquit, omnes. DD.de hac re loquentes præsupponunt,quòd qui donat omnia bona præsentia,& futura, reseruato vsufructu,donat omnia bona præsentia, cùm ipsi non defendant communem opinionem,ex eo, qꝰ ius vsusfructus censeatur esse in bonis nostris,& videatur retinere aliquid præsens ex bonis suis, qui retinet vsumfructum,sed ex eo, quòd potest testari de fructibus,quos superlucrabitur.

¶ Hæc autem ratio, si benè consideretur sumpta de per se,non est propriè ratio,sed potiùs argumẽtum ab authoritate. Nihil enim mihi refert scire, quid in hoc sentiant Scrib.Si id,quod ipsi sentiũt probabile,seu iuridicum non sit. Quòd autẽ hoc probabile non sit,nulli id,vel leuissimè inspicienti non constabit. Non enim potest iure probari, quòd qui reseruat vsumfructum,donet omnia bona præsentia,cùm iura in bonis nostris esse dicant.l.pretia rerum.ff.ad l.Falcid. Atque sub appellatione bonorum comprehendantur.l. Princeps bona,vbi glo.& communiter Scrib.id notant. ff. de verb.sig.l.bonorum,cum similib.ff. eod. Sed re vera Scrib.hoc nõ dicunt,vt apud ipsos videri poterit,nec ad eos attinebat necessariò id dicere, cũ iure communi donatio bonorum præsentium valida esset,vt superiùs annotauimus. Illa autẽ, quæ iure improbabatur erat donatio bonorum præsentium,& futurorum: ideoque ad hoc, vt donatio reseruato vsufructu iure communi valida esset, solum tenebantur probare, quòd non erat donatio omnium bonorum, etiam futurorum, sicque solum probabant id ex eo,quòd fructus percipiendi sub ea donatione nõ comprehendebantur,arq; omittebãt aliud,scilicet,vtrum donãs reseruato vsufructu donare videretur bona præsentia, tanquam superfluum ad illud,de quo ab eis sermo agebatur,non autem ex eo,quòd id omiserunt,dici potest,quòd præsupposuerunt quòd donatio omnium bonorum reseruato vsufructu sit bonorum præsentium,& quanuis illud præsupponant,nihil ad nos,cum id probabile non sit.

¶ Tertia ratio est,quia etiam si vsusfructus in bonis præsentibus esse censeatur,non tamen est tale ius,de quo ipse donans potest testari. Si enim statim moriatur intestabilis remanet: cùm vsusfructus morte finiatur,quod ius non permittit.

¶ Cui rationi respondetur,prout superiùs dicebamus,quòd potest donans testari de hoc iure vsusfructus disponendo statim de illo, & testando de pretio vel quòd verisimiliter præsumendum sit,quòd donans viuere debet per tantum tempus, quòd ex vsufructu possit superlucrari aliquã quãtitatem,ex qua possit tempore mortis testari.Quę præsumptio iuridica,atque rationabilis est,vt superiùs annotauimus. Ex quibus opinio ista mihi verior,atque probabilior videtur.Sicque illam etiam stante d.l.69.Tauri,interdum apud suprema tribunalia receptam vidimus. Quod vltimum etiam.D.Did.de Couar.in d.c.12.n.4.profitetur.

¶ Hæc autem opinio restringenda erit:nisi donãs 24
omnia bona,reseruet sibi vsumfructum non simpliciter :sed hoc adiecto,vt scilicet, de illo possit in vita,non autem in morte disponere. Hæc namque vsus fructus reseruatio,quæ limitatè ad disponendũ de illo in vita facta est,non sufficit ad hoc, vt donatio omnium bonorum valida sit,cùm testamenti factionem excludat. quod iura ciuilia improbarunt. Sicque visum fuit. Bar. in d. cons. 76. n.1.atque Alex.in d.cons.13.n.17.li.3.atque Decio. cons.30.atque.D.Dida.de Couarru.in d.c.12.n.3.

¶ Similiter etiam limitanda erit:nisi vsusfructus 25
reseruatio adeò modica sit,vt verisimiliter nõ sufficiat ad alimenta donantis,& ad hoc,vt etiam sibi possit,ex eis aliquid vltra alimenta superesse,ex quibus testari valeat, æstimando vsumfructum, prout communiter æstimari solet. Reseruatio nãque alicuius quantitatis,de qua donans testari possit,non sufficit.ad hoc,vt donatio omnium bonorũ valeat:si ea quantitas modica sit,vt dixit Paul. in d.l.stipulatio hoc modo concepta.n.3.Vbi Alex. n.18.Areti.d.cons.54.nu.3.D.Dida.de Couarru.d. c.12.n.3.& communiter Scrib.quos superiùs retulimus. Quod arbitrio iudicantis committendum erit: quanuis Iul.Clar.lib.4.sent.verb.donatio. q. 19.vers.2.principaliter,dixerit,quòd illud,quod reseruaturde

seruatur,debet saltim excedere vigesimam partẽ illius patrimonij, quod donatur. Id namque iure mihi non probatur.

¶ Sed controuerti etiam solet,vtrum Episcopus, 26
Mierus lib 1 vel quiuis alius secularis prælatus(de regularibus nãque in capit.præced.satis copiosè diximus)possit de bonis intuitu Ecclesiæ acquisitis Primogenium instituere.
9 Mar 14

27 ¶ Qua in re,in primis præmittendum est,Episcopum,vel quemcunque alium Prelatum posse de bonis patrimonialibus,atque aliunde:non autem contemplatione Ecclesiæ acquisitis,ex contractu seu vltima voluntate, prout sibi libuerit disponere, atque ex eis Primogenium instituere. Quod probatur ex text.in c.sint manifestæ.ibi.*Sicut voluerit*. 12.q.1.& in c.quia nos de testa.& in c.fixum. 12.q 5.tex.in Auth.Licentiam.C.de Episc. & cleri. & est communis resolutio tam respectu bonorũ patrimonialium: quàm eorum qui ex Prælati industria,vel artificio,ab ipso quæsita sunt:prout ex pluribus probant. D. Dida. de Couarru. in c. 1. de testa.n. 5.& 11.& Iul.Clar.li.3.senten.§. testamentum.q.27.vers.circa bona.cum sequen. Atque Martinus Nauarrus ab Azpilcueta,vir literarum præstantia, atque religionis exemplo clarissimus in tracta.quem fecit super.c.fina 16.q.1.in 1.q.principa.nu.7.& 8.

28 ¶ Quod intelligendum est,nisi Prælatus monachus fuerit. Is namque etiam ex patrimonialibus, vel alijs non Ecclesiæ intuitu acquisitis,absque licentia Papæ testari non poterit: cùm secundum magis communem sententiam monachus pauperatis voto,quo ad hoc,ex Episcopatu non liberetur.Abb.& communiter Scriben.in d.c.1. de testa. Bal.& Paul.in Auth.licentiam.C.de Episc.& cleri.Ias.in Auth.Ingressi.C.de Sacr.S.Eccles.n. 7. cũ sequen.sicque in specie resoluit.D.Dida.de Couarru.in d.c.1.de testa.nu.18.ad.fin.

¶ Hoc igitur præsuppositio in principali quæstione,vt in illa vera resolutio habeatur,duo casus diuersi considerandi sunt. Primus,quando Maioratꝰ à Prælato ex bonis intuitu Ecclesiæ acquisitis in testamento instituitur. Secundus,quando ipsemet Maioratus instituitur in contractu.

29 ¶ In primo casu, quando,scilicet Maioratus in testamento instituitur,dicendum erit: huiusmodi Maioratum non valere : cùm Prælatus ex bonis intuitu Ecclesiæ acquisitis testari non valeat, absq; licentia Papæ.tex.in c.1.de testa.& in c.quia nos,eod.tit.& in d.Auth.licentiam.C.de Episc. & cleri.& in c.Episcopus.12. q. 2. idque notissimum est.

¶ Imò quanuis Episcopo simpliciter cõcessa fuis
30 set à Romano Pontifice licentia testandis,ex ea nõ posset Primogenium instituere.Ea namque licentia intelligenda est,vt ad pias causas: non autem ad profanos vsus testari possit. Ira vt magis videatur protogata facultas,quam Prælatus in vita sua habebat de rebus suis disponendi,quam mutatus modus disponendi à Canonibus institutus.Quod sic resoluit Nauarrus in d. c.16.q.1.in 3.q.nu. 17. & in Manuali confessorum...25.n.129.& ante eũ id ipsum prædixerat Andr. Barb.de præstan.Cathedr.1.par.q.4.n.7.nisi licentia Papæ ad Primogenium instituendum,vel ad certos actus etiam ad profanos vsus concessa sit. Tũc namque quanuis quo ad forum exterius ea licentia valeat,vt optimè considerat.D.Did.de Couar.d.c.cum inoffic.de test.n.7.Si tamen sine magna causa cõcessa fuerit, quoad forum interius attinet,recurrendum est ad quæstionem: vtrum tutus sit is,cum quo Papa dispensat, nõ interueniente iusta causa dispensandi. De qua plura tradit ipse.D.Dida.de Couarru.de sponsal.1. par.c.7.§.9.num.8.

¶ In secundo casu.quando,scilicet, Præfatusde bonis intuitu Ecclesiæ acquisitis ex cõtractu Primogenium instituit,subdistinguendum est. Nam aut Prælatus ita Primogenium instituit, vt reuocari possit. Aut eo pacto,vt reuocari non valeat.

¶ Si ita Primogenium Prælatus instituit,vt reuocari possit,dicendum erit,tale Primogenium validum non esse. Cùm enim ex regula, quam supra 31
lib.1.c.12.tradidimus Primogenium hoc non contractus,sed potiùs vltimæ volũtatis naturam,quo ad effectus obseruet: consequens est,vt is,qui nõ potest vltimam voluntatem facere,nec etiam possit hoc Primogenium instituere : cùm in effectu tãquàm vltima voluntas censendum sit. Quod ex his,quæ in cap.præcedẽti tradidimus,apertiùs efficietur.

¶ Si verò Prælatus ea lege Primogenium instituit,vt reuocari non possit,iterùm subdistinguendum est. Nam aut illud fecit sanus exiitens,aut iã in ægritudine,ex qua mortuus fuit,constitutus.Si illud fecit Prælatus in bona valetudine constitu- 32
tus,absolutissimum est,quòd hæc Primogenij institutio valida sit,cum ea vim donationis inter vi- 33
uos irreuocabilis obtineat,quam ex bonis suę dignitatis Episcopus facere non prohibetur : quanuis de eis testari prohibitus sit.Imò illam ex communi Scrib.sententia de fructibus suæ dignitatis facere potest. Cum citra testamentum,quo ad omnia alia Prælatus vsufructuario æquiparetur, qui potest fructus,quos percepit,liberè donare,atque de eis,prout sibi libuerit,disponere.glos.ordi.in c. præsenti. verb. *Reseruari*. de offi. ord. lib 6. Quam ibi communiter Scrib.sequuntur Abb. post Anto. & Imol.ibidem in c.cæterum,de dona.nu.4.vbi inquit quòd Prælatus potest donare fructus sui beneficij,quos facit suos. Idipsum etiam apertiùs dixit idem Abb.in c.ad hæc,de testa. n. 3. Quorum opi.sequutus fuit Philip.Corn.cons.314.n. 2.li. 3. vbi inquit hanc esse communem opi.& quòd illã obseruat consuetudo,neque ab ea recedendum esse in decisiuis Bellon.cons.3.n.50.vbi inquit,quòd consuetudo generalis approbat opi.glo.in d.c.præsenti. Idipsum etiam profitetur Iul.Clar.lib.3.senten.§.testamen. q. 27. vers. Quartò videndum est, quæ opi.proculdubiò vera videtur. cùm, quo ad forum exterius attinet,nullo iure prohibita sit Episcopis bonorum suorum donatio, atque com- 34
mutatio: nisi ex vltima voluntate. Imò fructuum collectorum ipse Prælatus dominium acquirit:ita vt ex eis possit iure fori quicquid voluerit facere. Nec iudex alius præter Deum poterit de his sibi rationem exigere: aliàs totus mundus,litibus inuolueretur. Sicque intelligenda sunt, quæ latiùs explicat Domi.de Soto,de iust.& iu.li.10.q.4. art. 2.3.& 4. qui in id omninò videndus erit. Sicque quotidie in forẽsibus cõtrouersiis obseruari solitũ est. Nunquam enim vidimus ab Ecclesia vel pauperibus peti id,quod à Prælatis in vsus profanos in vita consumptum est,& in his, quæ ab eisdem Prælatis,consanguineis suis,vel aliis in vita donata fuerunt: semper enim vidimus contra cameram Apostolicam pronuntiatum,quoties hæc in controuersiam deducta sunt.

¶ S. verò Prælatus iam in ægritudine,ex qua mor 35
tuus fuit,

Universidad de Deusto
Biblioteca

tuus fuit, constitutus Primogenium irreuocabile instituerit, dicendum erit, articulum istum satis dubium, atque quasi inextricabilem esse. Plures nãque censuerunt, huiusmodi Primogenium etiam ex donatione irreuocabili institutum validum nõ esse, quasi in fraudem vltimæ voluntatis factum esse censendum sit. Quod ex pluribus probare nituntur.

36 ¶ Primo ex tex. in ca. ad hæc de testa. vbi dispositum est, quòd clerici infirmi non possunt donare etiam causa eleemosynæ: nisi pauca, atque moderata, vt probatur ex eod. tex. ibi. *Viuentes tamen, & sui compotes moderatè valent aliqua de bonis ipsis: non ratione testamẽti: sed eleemosynæ intuitu erogari in ægritudine constituti.*

37 ¶ Secundò ex opinione glos. quàm superius communẽ esse diximus in c. præsenti. de offi. ordi. verb. *Reseruari.* Quæ dixit clericos in ægritudine constitutos, quoad disponendum de bonis suis vsuariis æquiparari, qui nullam habent bonorum, in quibus vsum habent, dispositionem: sed solùm sibi necessaria ex eis assumere possunt. Quod etiam glos. in ca. fina. de pecul. cleri. & in c. quia nos. de testa. simpliciter dixerunt. Sed prædictam distinctionem plures ex Scriben. sequuntur: prout superius ostendimus, & videri potest, ex his, quæ adduxit. D. Didacus de Couarru. in c. cum in officiis. de testa. nu. 1.

38 ¶ Tertiò, ex eo, quòd is, qui non potest de bonis intuitu Ecclesiæ quæsitis testari: si ea, in ægritudine magna constitutus donet, inter viuos, censetur id in fraudem testamenti facere, nec solùm inter viuos: sed potiùs causa mortis, seu ex vltima voluntate donare. Quod probatur ex text. in l. filiæ meæ emancipatæ, & ægrè. ff. solu. matri. vbi dicitur, quòd si pater stipulatus fuit dotem à filia in casum mortis, & non in casum repudij, maritusque filiæ in ægritudine constitutæ libellum repudij dedit, vt patrem fraudaret: nihilominùs mortua filia, ex ægritudine, pater dotem consequetur: ac si matrimonium, non repudio: sed morte solutum fuisset. Quem text. in simili citat Bald. in Aut. nisi rogati. C. ad Trebel. nu. 24.

39 ¶ Quartò idipsum probatur ex pluribus aliis iuribus, quæ in id tendunt, quòd quando non potest fieri aliqua dispositio, & alia, quæ fieri potest aliquo colore quæsito, in eius locum subrogatur, valida non sit: quasi id in fraudem primæ dispositionis, quæ fieri non poterat, factum esse censeatur. Quod probatur ex text. in l. Sulpitius. ff. de dona. inter virum & vxo. & in l. si filia. ff. de diuor. & in l. si cum mulier. ff. rerũ amota. in l. cum ratio. §. fraudis autem. ff. de iure fisci. & in l. qui pœna. §. 1. ff. de manumis. glo. in capit. Raimuntius. verbo. *Deducendas.* de testamen. latè Boeri. decis. 287. Ex quibus donationem inter viuos factam à clerico, maxima ægritudine laborante valida nõ esse dixit D. Franciscus Sarmientus Rotæ, auditor meritissimus, atque literarũ præstantia præclarus, de redditib. ecclesiasticis. 4. par. c. 4. n. 6.

40 ¶ Sed quanuis articulus hic satis dubius sit, mihi quòd Primogenium à Prælato in magna ægritudine constituto ex donatione inter viuos irreuocabili institutum, in cuius institutione nulla fraus ex his, quas inferiùs dicemus, interuenerit, validũ ac firmum censendum sit, nec ex eo, quòd in ægritudine factum fuerit, infirmari possit. Quod probatur ex his, quæ in donatione facta à Prælato in vita superiùs adducta sunt. Si enim apud omnes absolutum est, prælatum posse facere liberè de bonis ab ipso intuitu Ecclesiæ acquisitis, quamcunq; donationem inter viuos, nec aliam dispositionem quam vltimam voluntatem sibi prohibitam esse consequens est, vt idipsum facere possit: etsi in ægritudine constitutus sit. Non enim desinit esse donatio inter viuos illa, quæ ab ægrotãte, atque mori etiam proximo facta est. vt probatur ex text. singul. in l. Seia. §. pater. ff. de dona. cau. mortis. ibi. *Eũ autem, qui absolutè donaret: non tam mortis causa quàm morientem donare.* Per quem text. dixit Bart. in proprio loco, quòd infirmus non præsumitur causa mortis, sed potiùs inter viuos donare: nisi de reddendo conueniat, vel mortis mentio fiat. Quẽ ibi cõmuniter Scriben. sequuntur. Idipsum etiam seq. Alexã. in l. quæ dotis. nu. 6. ff. solu. matri. Guillielm. Benedict. qui plura refert in repe. c. Rainuntius. de testa. verb. testamentum. el. 4. nu. 22. cum sequen.

¶ Quod optima ratione cõprobari potest. Cùm enim etsi Prælatus ex infirmitate conualescat, donatio ipsa nõ reuocetur, sed apud donatarium res donata remanere debeat: consequens est, vt nulla alia fraude: quàm infirmitate probata, hoc non in fraudem testamenti factum esse dicendum sit: cùm possit Prælatus conualescere, & res donata apud donatarium remanere debeat: prout in simili aliàs in matrimonio ab existenti in articulo mortis contracto, seu in professione eodem tempore facta supra isto libr. c. 5. n. 27. cum seq. ostensum est. Idque apud suprema tribunalia sic interdum receptum, atque intellectum vidimus: quanuis enim camera Apostolica sæpiùs infringere similes donationes à Prælatis ægrotantibus factas, curauerit: nunquam hucusque in eius fauorem pronuntiatum fuisse audiuimus. Tametsi propter opinionum varietatem prope semper lites huiusmodi concordia componi soleant.

42 ¶ Nec obstat tex. in d. c. ad hæc. de testa. Nam impossibile est, quòd tex. ille intelligendus sit, de donatione inter viuos irreuocabili facta pauperibus causa eleemosynæ. Esset enim absurdissimum dicere quòd bona intuitu ecclesiæ acquisita, quæ potest clericus viuẽs pauperibus donare, & quæ pauperibus præstanda sunt, non posset ipse clericus ex donatione inter viuos tẽpore mortis inter eosdem pauperes distribuere: cùm eo tempore id animæ suæ magis cõueniens, atque necessarium sit, atque necessariũ etiam cùm ea bona non possint in causam magis piam, atque legitimam conuerti, vtpote, quæ pauperum esse censeantur. Nec credimus Alexandrum tertium virum religiosissimũ eius Canonis conditorem, eius sententiæ vnquam fuisse.

¶ Qua ratione plures ex Scrib. nescientes rectum intellectum textui in d. c. ad hæc, assignare, dixerunt, loqui non de rebus à clerico intuitu Ecclesiæ acquisitis: sed de rebus ipsius Ecclesiæ. Sicq; illum text. intellexerunt Abb. ibidem. nu. 2. 3. & 4. atque Barba. ibi. 1. notabi. quem intellectum videtur etiã probare Martinus Nauarrus. in d. c. fina. 16. q. 1. in 1. q. principali. nu. 86. & 87. Atque etiam Franciscꝰ Sarmientus. de redditib. Ecclesiasticis. 2. part. c. 7. nu. 3. Atque iterum. 4. par. c. 4. nu. 7. Isque intellectus non modicum comprobatur ex text. in c. cæterum. de dona. iuncta gl. verbo. *Ratum.* vbi probatur posse beneficiatum de rebus Ecclesiæ aliquam quantitatem moderatam inter pauperes erogare. Cuius Decretalis dispositionẽ, text. in d. c. ad hæc

ad clerí

ad clericũ in ægritudine constitutũ extendit: dum modò id per viá testamẽti ipse clericus nõ faciat.

¶ Sed quanuis intellectus iste non admittatur, dici potest, quòd tex. in d. c. ad hæc intelligendus sit, de erogatione facta à clerico in ægritudine constituto, quæ irreuocabilis non sit: ne prædictum absurdum sequatur, ob quod vitandum, licet verba etiam impropriare: prout ex pluribus probat Feli. in c. causamque. de rescrip. nu. 5.

¶ Imò etiamsi nullus ex his intellectibus ad tex. in d. c. ad hæc admitteretur: negari tamen non posset, quòd tex. ille non probat id, quod ex eo inferri prætenditur: nisi per argumentum à contrario sensu. Inquit enim, quòd clerici in ægritudine constituti possint moderatè aliqua in pauperes distribuere. Ex quo videtur per argumentum à contrario sensu dicendum esse, quòd consanguineis, seu aliis non pauperibus non possint bona intuitu Ecclesiæ acquisita inter viuos donare: si in ægritudine constituti sint. Quod argu. à contrario sensu esset contra omnia iura, atque cõmunes resolutiones, quæ permittũt clericis bona intuitu Ecclesiæ acquisita inter viuos donare, cùm donatio inter viuos dicatur illa, quæ ab eo, qui ægritudine laborabat facta fuit, vt superiùs ostendimus. Ideoque in hoc casu argu. à contrario sensu admittendum non erit gl. communiter recepta in c. significasti. de foro compe. vbi latè per Feli. & Scri.

¶ Nec etiam obstat opinio gl. in c. præsenti. de offic. ordi. Nam ea glo. dixit tempore ægritudinis clericos vsuariis æquiparari, ex eo quòd de bonis suis disponere non possunt: quòd si ex testamento, vel vltima voluntate intelligatur verum est. Si verò ad donationem inter viuos ratione eleemosynæ, vel alias factam referatur iure, non procedit, cùm vt superiùs probatum est, illud possit facere, Prælatus, quãuis vsuarius id facere nequeat. Ideóque verior opinio est, quòd prælatus non omninò

43 vsufructuario, nec vsuario æquiparetur. Quanuis quoad aliqua quandoque vsufructuario: quandoque autẽ vsuario similis sit, quod verum esse profitetur Anto. de Butrio in c. fi. nu. 17. post medi. de caus. posse. & proprie. D. D. de Couarr. in c. cùm inosslicis. de testa nu. 1. atque alibi sæpè Scrib. Qua ratione de opi. dictæ glos. curandum non est.

¶ Similiter etiam non obstat. d. l. filiæ meæ emancipatæ, & ægrè. ff. solu. matri. cũ aliis legibus, quas

44 pro contraria parte adduximus. Illæ namque leges nihil contra istam opinionem stringunt. Omnes namque loquuntur: quando aliunde constat, actũ in fraudẽ factum fuisse. Prout in specie dixit Paris. cons. 13. n. 63. li. 1. & Scri. quos supra isto li. c. 5. n. 27. citauimus. In quo casu certum, atque absolutum est fraudem, ac dolum non debere alicui patrocinari, nec sustinendam esse donationem, quæ apertissimè in fraudem vltimæ voluntatis facta fuerit. Nos autem loquimur quando de fraude aliunde non constat. In qua specie ex sola ægritudine, vt superiùs ostendimus, præsumenda non est nisi aliunde fraus ipsa probetur. Idque vetiùs videtur, quãuis propter opinionum varietatem cùm casus cõtigerit, deliberandum esse mihi videatur.

¶ Hæc autem omnia in foro contentioso procedunt, quanuis enim bona clericorum, atque præsertim Prælatorum, pauperum esse censeantur: nõ tamen quo ad dominium, ac proprietatẽ sua sunt. Nec si ea Prælati indebitè consumpserint, poterunt pauperes illa vendicare. Sicque intelligendꝰ

45 est tex. in c. fin. 16. q. 1. prout illum intelligunt communiter. Scri. ibidem, atque illum etiam intellexerunt. Cardi. de Turrecrema. in c. videntes. 12. q. 1. n. 2. & Abb. in ca. ratio nulla. de præben. nu. 1. & in c. non eo minus. de immuni. Eccle. nu. 6. & Scriben. quos inferiùs, vbi de obligatione restituendi agemus, citabimus.

¶ Quo ad forum autem cõscientiæ attinet, apud 46
omnes absolutissimum est, Prælatum id, quod sibi vltra congruam sustentationem supereſt ex redditibus suæ dignitatis in profanos vsus consumentem mortaliter peccare: prout resoluunt Thomas. & Caieta. 22. q. 185. art. 7. Idem Thom. quotlibeto. 6. art. 12. D. Dida. de Couarr. qui plura refert. in c. cũ in officiis. de testa. n. 3. Soto de iust. & iur. lib. 10. q. 4. art. 3. & 4. Martinus Nauarrus in d. c. fi. 16. q. 1. in 1. q. princip. nu. 9. cũ seq. atque alibi sæpè Scrib.

¶ Ex quibus infertur Prælatum Maioratum in- 47
stituentem ex redditibus suæ dignitatis etiam in casibus, quibus in foro contentioso id sibi facere licet, mortaliter peccare, illudque ex sola familiæ, atque memoriæ conseruatione facere non posse. Quod apud omnes satis compertum est, comprobaturque ex decreto Concilij Tridentini sess. 25. c. 1. de reformatione. vbi præcisè inhibetur Episcopis, ne cõsanguineos, aut familiares ex redditibꝰ Episcopatuum suorũ diuites efficiant, nec aliter bona Ecclesiastica in profanos vsus consumant.

¶ Hoc autem primò temperandum videtur: nisi 48
Prælatus ipse Primogenium huiusmodi ex causa religiosa, seu pia principaliter instituerit: prout si fundauerit vel construxerit Ecclesiam, vel capellam, seu hospitale, & pro iure patronatus, atque cura capellæ, vel hospitalis aliquid annuum consanguineo, vel alteri atque eius filiis, ac descendentibus Primogenitis iure Maioratus reliquerit. Nãsi ob huiusmodi causam piam vel aliam similem principaliter Primogenium instituerit, nec ex excessu reddituum dolus, vel fraus præsumi possit, id absque conscientiæ discrimine fieri posse videtur. Quod ex his, quæ Scrib. in locis superiùs citatis, adducunt, facilè deduci poterit.

¶ Secundò, hoc etiam limitandum est: quando 49
Prælatus postquam congruam redditruum Episcopatus partem in pauperes erogauit, atque sibi ac familiæ necessaria ministrauit, ex residuo consanguineis suis aliquid iuxta eorum dignitatem moderatè contulerit. Id namque, quanuis ex aliqua causa pia non detiuetur, absque conscientiæ discrimine Prælatus facere poterit, etiamsi illud perpetuò duraturum reliquerit. Quod ex pluribus sic resoluit Soto de iusti. & iur. d. q. 4. art. 4. qui in id omninò videndus erit. Ex cuius dictis id etiã iure Maioratus relinqui posse comprehendi videtur: dummodò id, quod relictum fuerit, moderatum sit. Quod quantum ad Maioratus institutionem attinet admittendum non est: nisi quando ex causa pia principaliter id factum fuerit. Quãuis enim non diffiteamur Prælatum posse consanguineis egentibus iuxta eorum dignitatem subuenire, non ioratuum etiam institutionem comprehẽdat, qui assiduè non tam pro subuenienda consanguineone institui solent.

¶ Tertiò, hoc etiam limitandum est, nisi Prælatꝰ 50
Maioratum instituat ex his fructibus Episcopat⁹, qui iuxta dignitatẽ suam, sibi pro sustẽtatione propria, atq; familiæ necessaria erãt. Et tamen ipse geniũ suũ fraudando in hoc cõsumere noluit: sed potius

Universidad de Deusto
Biblioteca

tiùs ad Maioratum instituendũ cõseruare. Ex his namq; absque cõscientiæ discrimine Maioratum liberè poterit instituere. Qd sic resoluit Thom.22. quæ.185.art.7.Ioa.Maior.in 4.sentẽ.d.24.q.12. D. Dida.de Couar.in c.cum in officiis de testa.n.2.So to de iusti.& iur.d.q.4.art.5.Nauarrus in d. c. fi. q. 1.n.59.& n.82.Idem in Manuali confessorũ c.25.n. 157.Quòd opi.vera, atque probabilis videt. Hæc namq; portio, quę clericis, atque Prælatis pro sua cõgrua sustẽtatione assignatur, eorũ propria esse videt: ita, vt si ex illa aliquid adimãt, atque in alios vsus cõseruent, id eis pro suæ volũtatis arbitrio liberè facere liceat: tãquã ex aliis, quæ sua industria acquisierunt, quòd tenendũ erit. Tametsi cõtrariã sententiã verioré esse censeat Abb.in repe. c. cùm esses.n.27.de testa.cuius opi.sequitur, atque cõstãter defendit Franciscus Sarmiento in d. tract. de reddit. Ecclesiast.p.3.c.5.

51 ¶ Quartò, hoc etiam limitandum erit, nisi Maioratus fiat à Prælatis de stipendiis, ac fructibus officiorũ, quæ à Principibus secularibus acceperunt. De his namq; sicut de aliis bonis tẽporalibus ipsi Prælati liberè disponere poterũt, atque ex eis Primogenia absque cõscientiæ discrimine instituere: quòd sic resoluit Nauar.in d.c.fi.nu.78.Idq; verũ, atque probabile videtur. Tametsi Franciscus Sarmint.d.tract.de redditib.Ecclesiast.cõtrariã sententiam probare tẽtauerit, ex eo ꝙ Episcopus nõ possit tempus Ecclesiæ obsequio præstitutum in alios vsus cõsumere: quæ ratio cõprehendere nõ potest eos Prælatos, qui ex causa publica, atque Romani Pontificis licentia, ea munera, atque officia exercuerũt. De quibus, & nõ de aliis noster sermo versat. Quibus limitationibus possent aliquę aliæ etiam contungi, quæ ab Scri. in prędictis locis annotari solent.

52 ¶ Illud autem animaduertendũ est, quòd quãuis Prælatus Maioratũ vltra casus, quos prædiximus instituẽs, mortaliter peccet: nõ tamẽ absolutũ est, vtrum ipse Episcopus teneat restituere ex aliis bonis patrimonialibus id quod in Maiorat⁹ institutione cõsumpsit, vel si hoc facere nõ possit, in subsidiũ eã restitutionẽ facere teneant eiusdẽ Maioratus successores. Cui⁹ articuli resolutio pendet ab ea quæstione, qua inter canonũ, atq; Theologię, ꝓfessores satis cõtrouersum est, vtrũ id, qđ Prælatus ex fructib⁹ Episcopatus in profanos vsus cõsumpsit, teneat ex bonis patrimonialib⁹ restituere. In qua quæstione ꝙ Prælatus id restituere teneat, censuerunt Archid.& Domini.in c.statutũ.§. assessoré.de reser.li.6.& in prin.44.disti.Perusi.in c.pũti. de offi.ord.li.6.Ioa.de Ligniano.in Cle.gratiæ.de rescri.Abb.in c.cum secundũ.de præb.n. 2. Feli. in c.postulastis.n.6.de rescri.& in c.de quarta.n.33. in fi.de præscriptio.Deci.in c.Episcopus.de præ.n. 6. Ant.de Burgos.in c.1.n.28.de empt.& vendi. Alex. de Ales.3.p.q.36.mẽb.5.Gabri.in 4.d.15.q.8.Richar. in 4.d.45.ar.3.q.1.Florenti.3.p.ti.17.c.1.§.19.Palud. in 4.d.34.q.3.ar.fi.Ioa.Maior.d.24.q.17.vbi hãc dixit cõmunem opi.Marti.Nauar.qui hãc etiam cõmunẽ opi.esse profitetur, atq; eam cõstãter defendit, plures alios in id referens in d.c.fi.15.q.1.in q.2. vbi subiungit, quòd is, q aliquid accepit ab Episcopo, ex redditibus Episcopat⁹ ex causa lucrativa, tenet illud restituere in subsidiũ si tẽpore mortis Episcop⁹ nõ reliquit bona patrimonialia, ex quibus id restitui possit, qplurimorũ animas illaquearet, si vtrũ foret. Cui opinioni potiùs assentire videt Greg.Lop.in l.11.ti.5.pa.1.ver. *Que la diesse en alos pobres.* Cuius legis verba ad hanc etiam opi. summè notanda sunt.

¶ Sed quanuis hæc opi. cõis sit, contraria tñ sententia à plurib⁹ probabilior existimatur, ex eo, ꝙ etsi Episcopus teneat id qđ sibi ex fructib. episcopat⁹ vltra cõgruã sustẽtationẽ supererit, in pios vs⁹ cõuertere, hæc tamẽ obligatio ex lege misericordiæ, vel charitatis: nõ autẽ ex lege iustitiæ procedit. Proindéq; quãuis ex trãsgressione eiusdẽ legis peccet: nõ tamẽ illã trãsgrediens, ad rest. astrict⁹ erit. Nec à fortiori is, cui ab Episcopo aduers⁹ legẽ charitatis aliquid donatũ fuit. Cui⁹ opi. author ꝓcipu⁹ est Diu⁹ Thõ. cui⁹ verba nullũ aliũ sensũ pati videnť in 22.q.185.art.7.vbi Caie. etiã rectè intellect⁹ illi⁹ opi. sequit idẽ Tho. qđli.6.art.12. Card. de Turre. in c.si priuatũ.12.q.1.& in c.nulli.12.q.5. Hadria.ĩ 4.in materia.de rest.q.15. Aegid. de Bellãera ĩ c.cum venerabilis.n.46.& 47.de exceptio. Prępositi.in summa.44.di.col.5. Sylvest.verb. clericus.el.4. q.20.& verbo restitutio.el.3.q.5. Ioan. Driedonius. de liberta. Christia. pag.199. Hancq; sententiã appellat benigniorẽ, dixitq; eã hisce temporibus ad mittendã esse Illustrissimus. D. Dida. de Couarru. in c.cùm in officiis. de testa.n.3. Eamq; cõstantissimè defendit Domi. de Soto. de iusti.& iur. li. 10. q. 4. ar. 3. Nouissimè etiam illam ingeniosè defendit, atque copiosissimè discutit Illustris vir Dñs Fr̃ãcisc⁹ Sarmien. in d. tract. de redditib. Ecclesiasti. p. 4. c. 1. cum sequen. qui in id omninò videndus erit. Hæc autem quæstio latissimè in vtranq; partẽ disputari posset, sed quoniã de his satis elegãter, atq; ingeniosè disputarũt præfati viri præstantissimi. D. Martinus Nauarrus ab Azpilcueta, atq;. D. Franciscus Sarmiento, quorũ vterq; duos libros integros ex diametro tamen pugnãtes de hac re edidit ad ea quæ ibidem dicta sunt, lectores remittimus: ex quibus etsi nõ facilè cõprehendi poterit quid in re adeò ambigua ac difficili dicendũ sit, ego nãque in publica hac cõtentione merito iudiciũ meũ interponere recusaui. Tametsi sciã in his dubiis opinionib⁹: eũ perfecti⁹ agere, qui tutiorẽ sequut⁹ alterã quã etiã probabilẽ esse existimat, reiecerit.

¶ Similiter etiam cõtrouerti posset vtrum cleric⁹ possit ex bonis intuitu Ecclesiæ acquisitis Primogenii instituere. Qua in re, si in foro contentioso ius reddendũ sit, nulli dubium est: nisi quòd quilibet clericus, siue beneficium habeat, siue non, possit prout sibi libuerit, siue ex cõtractu, siue ex vltima voluntate etiam de bonis intuitu Ecclesiæ acquisitis Primogenii instituere: cùm ipse clericus ea bona ex generali Hispaniæ cõsuetudine valeat donare, & ex testamẽto relinquere, atque in eis ab intestato sibi cõsanguinei succedãt: quæ cõsuetudo hodie approbata est ex decis.l.3.ti.8.li.5. in no. leg.reg.collecti, iuxta quã cõsuetudinem, ius reddi tur nõ solum apud iudices seculares: sed etiam apud Ecclesiasticos, eaq; cõsuetudo valida est, prout testant Hostiẽ. in c.fi.col.2. de peculio clericorum. Fab. in §. his verò. Insti. de rerum diuis. & plures alij, quos refert Illustrissim⁹. D. Didac. de Couarru. qui latè id prosequitur in d.c.cum in officiis. de testamen.n.9. Francisc. Sarmien. de redditib. Ecclesiast.4.p.c.1.n.8. Sicq; quotidie intelligi, atque practicari solet. Sed q̃uis hoc quo ad forum cõtentiosum absolutissimũ sit, quoad forum autẽ cõscientiæ dubium videtur, siquidẽ clericus, qui ex cõsuetudine testari potest, nõ liberè: sed ad pias tantum causas, id facere debet. Satis namq; operat⁹ cõsuetudo habilitãdo illum ad testãdum: cùm alioqui etiam ad

etiam ad pias causas id facere non possit. tex. in c. ad hæc de testa.& in c. quia Ioannes. 12.q.5. Non enim debet cõsuetudo ipsa tot specialia ꝓducere, præsertim aduersus iustitiam charitatis, quam clerici præ cæteris exercere tenentur, nec tem adeò absonam, atque turpem permittere, vt scilicet clerici redditibus Ecclesiasticis abuti possint: cum ea non consuetudo, sed potiùs corruptela dicẽda esset. Quod sic satis eruditè resolui, Naua. in d.c.fi. q.3 n.10. vbi etiam ad forum cõ entiosum id extendit, sequendo simpliciter opi. illorum, qui censuerunt huiusmodi consuetudinem valida non esse. Quos nuncupatim refert Illustriss. D. Dida. de Couar. in d c.cũ in officiis.n.9 Quæ opinio, quãuis quoad forum autem interius proculdubiò procedit: cũ consuetudo, quæ permitteret clericis redditibus Ecclesiasticis abuti, iniusta, quoad hoc esset. Ideoque in foro conscientiæ non excusaret iuxta sententiam glos. cõmuniter receptæ. in ca. cum venerabili. de consuet.

57 ¶ Nec obstat si dicatur ꝙ si cõsuetudo hæc iniusta foret: non solum quoad forum interius, sed etiam quoad forum exterius seruanda non esset: cũ consuetudo iniusta, etiam in foro exteriori seruãda nõ sit. tex. in c. erit autẽ lex 4 dist. & in c. fi. de cõsuet. Nam hęc cõsuetudo simpliciter ac generice sumpta iusta videri potest: cum ex ea subueniatur consanguineis clericorum, alioqui fortasse egẽtibus, & aliis, quibus ex testamentis eorũdem iustè subueniri poterit. Et quanuis hoc ad Maioratus, vel ad alios vsus merè ꝓfanos vel etiã abusus extensum, iniustum videri possit: nõ ideò desicere debet consuetudo generalis, atque lege obseruari mandata, cũ vtplurimũ iusta esse possit: atque etiã si lex generalis iustitiam in eius constitutione requirat, postquam tamen facta ac promulgata est, nemini licebat de eius iustitia, aut iniustitia disputare. l. ꝓspexit ff. qui, & à quib⁹. text. in c. erit autem lex 4. dist. Ideoque, non mirum si cõsuetudo ipsa, quoad forũ exterius seruanda sit, quoad forũ autem interius, quoad hoc non excuset. Simile namque videmus in Prælatis, aut clericis, qui in vita consanguineis, & quibuscunque aliis personis, redditus Ecclesiasticos donare possunt: tamen in foro conscientiæ id eisdem non licet: imò illud faciendo mortaliter peccant: prout superiùs ostensum est.

58 Qua ratione, similiter clericis consulimus: nè ex redditibus Ecclesiasticis Primogenia ad solam familiæ perpetuam conseruationem instituant: nisi in casibus, quibus superiùs in Prælatis id fieri posse, resoluimus: cùm id etiam stante generali Hispanæ consuetudine, citra conscientiæ discrimẽ fieri non possit. Nec quoad forum cõscientiæ attinet, quoad hoc inter simplicem clericum & Prælatum assignari valeat aliqua differentiæ ratio.

59 ¶ Sed dubitari etiam solet, vtrũ ex bonis quæ maritus, vel vxor transeuntes ad secunda vota acquisierunt ex donatione, vel legato, sibi à priori marito, vel vxore facto, possint Primogenium instituere, si eis liberi ex primo matrimonio supersint. In qua quæstione præmittendũ est, vxorẽ transeuntem ad secũdas nuptias teneri reseruare filiis primi matrimonij omnia ea, quæ ex legato, vel donatione primi mariti supe. lucrata fuit. l. fœminæ. C. de secun. nup. Quod gl. in ead. l. verb. *possessione*, ad matitum secundo contrahentem extendit. Cuius glo. opi. est cõprobata ex dec. l. 15 n 11. Tau. quæ hodie est. l. 4. ti. 1. li 5. in nou. ll. reg. collect. Hoc autem non habet locũ in bonis constante matrimonio acquisitis. Ea namque nec vir, nec vxor ad secundas nuptias transeuntes tenentur filiis primi matrimonij reseruare ex decis. l. 14 Tauri. quę hodie est l. 6. ti. 9 li. 5 in ead. nou. ll. regni collect. plura autem circa intellectum tex. in d. l. fœminæ adduxit eleg iter & copiosè Ant. Gabr. li. 3. tit. de secun. nup. conclu. 2. per totam conclusionem.

¶ Hoc igitur præsuppositò in hac quæstione dicẽdum est, maritum, vel vxorem non posse de huiusmodi bonis à priori marito vel vxore sibi donatis, vel legatis, seu aliter ex causa lucrativa ab illo acquisitis, Primogenium instituere. Quãuis enim ex d. l. fœminæ concessa fuisset facultas vxori eligẽdi vnum ex filiis ad prælegandũ ei lucra à primo marito, ex causa lucrativa acquisita, ea tamẽ facultas ablata fuit eidem ex deci. tex. in Aut. de nup. §. venient. coll 4. ibi. *Non enim permittimus parentibus non rectè intr ductam electionem.* Et ex tex. in Auth. lucrũ. C. de secũ. nup. cuius verba sunt. *Lucrũ hoc equaliter inter liberos lege distribuitur, nõ arbitrio parentis permittitur.* Per quæ iura, correcta fuit. d. l. fœminæ, quoad hanc electionem atque prælegandi potestatem prout communiter Scrib. ibidem, atque in iuribus prælegatis aduertunt. Ideóque nulli dubũ: nisi ꝙ vxor, vel marit⁹ q ad secũda vota trãsierũt, non possint ex huiusmodi bonis, si liberos ex primo matrimonio habeant, Primogenium instituere.

¶ Quod nõ solùm procedit in Primogenio ex tertia & quinta bonorũ portione authoritate legum Regiarum fact⁹: sed etiã in eo Primogenio, quod ex regia facultate institutũ fuit: quãuis enim ex ea facultate parẽtibus concederatur, vt Primogenia ex omnibus bonis suis instituere possint, relictis filiis competentibus alimẽtis, verba tamen facultatum intelligenda sunt, de his bonis, de quibus parẽtes possunt liberè disponere, vel ex eorũ dispositione, capi debent, nõ autẽ de bonis, quæ ex legis dispositione, absque parentis ministerio à lege filiis assignata sunt, & de quibus parer non potest ex lege speciali Primogeniũ instituere, vel prælegatũ facere. Ea namque lex ex generalitate regiarũ facultatũ derogata nõ censetur: nisi Principi id narratũ fuerit, atq; eidẽ legi derogatũ sit, vel ex certa scientia facultas in contrarium concessa fuerit. Sufficit nãque ꝙ facultates extẽdantur ad hoc, vt ex legitima filiorũ Primogeniũ fieri possit, relictis eisdẽ alimentis, absque eo, ꝙ adhoc etiam, quod tam à mente Principis concedentis alienum est, extendi debeãt, cũ clausula ex certa scientia nõ exrẽdatur ad ea, quæ Princeps ignorabat. Et quando plura obstant, nõ sufficiat clausula generalis nõ obstãte: sed cuiuslibet specifica derogatio necessaria sit: prout supra isto li. c. 7. n. 27. diximus. Idq; verissimũ est. Qua ratione consulimus his qui liberos habentes secũdò matrimoniũ contraxerũt, & tã ex bonis ꝓpriis: quã ab vxore sibi donati, vel aliàs relictis, volũt Primogeniũ instituere, ꝙ impetrent facultatem, vt tam ex bonis propriis q̃ ex his quæ à prima vxore acquisierunt, possint Primogeniũ instituere. Aliàs namque Primogenium quoad huiusmodi bona, nullo pacto subsistere poterit.

¶ Ex quibus infert Rode. Xua. in l. 1. tit. *delas arras* li 3. for. ll. verf. Circa hoc quæritur, ꝙ ex arris, quas vxor, quæ transiuit ad secũda vota ex primo matrimonio acquisiuit, nõ possit in ꝑsona vnius filij ex his, quos ex primo matrimonio ꝑcreauit, melioratione facere. Idq̃ etiã repetit in l quoniã in prioríb⁹. C. de inoffi. testa. in 10. limita. ad l. fori.

nit.est.seq Quod etiã verissimũ mihi videtur. Idéq; de vestibus, pretiosis, atque lecto quotidiano, atque aliis lucris similibus pari ratione dicẽdũ erit.

63 ¶Verũtamen est, q; si Primogenium fiat de his bonis tanq; de re aliena, valebit Primogeniũ ipsum quoad æstimationem, prout in specie dixit Bal. in d. Aut. lucrum. C. de secun. nup. n. 2. quem sequitur Rod. Xua. in d. l. 1. tit. *de las arras.* vers. circa hoc quæritur circa fi. de quo tamen dicendum erit prout. 7. de Primogenio ex re aliena facto dicem⁹.

64 ¶Hæc autem omnia procedunt in vxore seu viro, qui secundas nuptias contraxerunt: sed in vxore, quæ secundas nuptias nõ cõtraxit, dubitari solet: vtrũ si ex primo matrimonio filios habeat ex arris seu donatione propter nuptias possit Primogenium instituere. Dubiũ autẽ exoritur ex dec. text. in d. l. 1. tit. *de las arras.* li. 3 fori, vbi dispositũ est, q; si vxor moriatur relictis filiis, possit disponere pro anima sua, de quarta parte arrarum, aliæ verò tres partes inter filios illius matrimonij distribuãtur: Cũ igitur ea. l. dispositũ sit, q; arræ subducta quarta inter filios distribuantur, consequens est, vt in his arris, idipsum seruandũ sit, q; superi⁹ diximus seruandũ esse in lucris primi matrimonij, quando vxor, vel maritus secundas nuptias contraxerunt. Ideóque de arris simpliciter sumptis, siue vxor secundò nupserit, siue nõ, nõ posse Primogeniũ instituì, respõdit Rode Xua. dubi⁹ tamẽ in d. l. 1. fori. d. vers. circa hoc quæritur: quamuis primum casum de quo superius tractauimus: scilicet quando vxor secundò nupsit: tanquã indubitabilem proponat. Quod etiam sentire videntur Pala. Rub. in rep. Rub. de dona. inter vir. & vxo. §. 17. n. 1. atque Gometius Arias. in l. 51. Taur.

¶ Sed verius est de his arris ab vxore, quæ secũdas nuptias non contraxit, Primogenium, etiamsi liberos habeat ex portione à lege seu Regia facultate pmissa, instituì posse. Leges namque, quas superius citauimus, hũc casum non comprehẽdunt: cùm solũ in vxore secũdas nuptias cõtrahente, loquantur. Lex autem fori, vel secundum ius cõmune in vxore, quæ secũdas nuptias cõtraxit, intelligenda est, vel quãuis præcisè loquatur, nõ admittenda: cum hucusque in his regnis vsu recepta nõ fuerit, nec leges fori astringãt: nisi in his, quæ vsu recepta sunt: prout aduertit Tellius Fern. in l. 19. Tauri. num. 12. vbi simpliciter reprehendit Rode. Xuar. non tamen distinguens inter hanc quæstionem & præcedentem, nec aduertens ad rationem differentiæ: sed re vera opinio præfati Roderi. Xuar. in primo casu admittenda: in secundo autem reiicienda erit.

65 ¶Similiter etiam controuerti potest: vtrum ex bonis cõstante matrimonio acquisitis, solus maritus valeat absque vxoris consensu cui dimidia eorum pars debetur viuente eadem vxore Primogenium in persona filij Primogeniti cõmunis instituere. Cuius quæstionis resolutio pendet ab intellectu. l. 4. ti. 4. li. 5 ord. quæ hodie est l. 5 ti. 9. li. 5. in nou. Il. re. collectione quæ permittit marito, vt durante matrimonio possit bona in eodẽ matrimonio acquisita alienare: dũmodo id in fraudẽ vxoris non faciat. Ideóque priusquam nostræ quæstionis decisionem exordiamur, libet eiusdem leg. ord. intellectũ præponere. Qua in re præmittẽdum est, q; censuerunt de bonis communibus constante matrimonio acquisitis maritum donationem facere posse, cuius sententiæ fuerunt Ancharra. cõs. 102. n. 3. & Chassane. in constit. Burgun. ti. *le mari constãte il mariage.* in verb. par donatione. & Boer. in cõsti. Bituricen. ti. *des coustumes concernans les mariages.* §. 2. vers. *de'ſdits biens, & conqueſtes.* Gometius, qui cõstanter id asseuerat. in l. 51. Tauri. num. 73. moti ea præcipua ratione, quòd alienationis verbum, donationem etiam comprehendat.

¶Contrarium autem sententiam sequũtur plures: tam ex exteris, quam ex nostris Iurisconsultis: imò, q; stante simili statuto, maritus non possit donare, quod in specie similis statuti dixit Bald. cons. 235. lib. 2. incip. Statuto trigesti cauetur. Imol. in l. illæ autem institutiones. ff. de hære. instit. Pala. Rub. in Rub. de don. inter vir. & vxo. §. 65. nu. 29. atque in effectu eiusdem sententiæ videtur fuisse Rode. Xuar. quanuis in ea parum sibi constet in l. 1. ti. *de las ganancias.* li. 3. for. ll. vers. vlteriùs quæro. de quæstione quotidiana Tellius Fern. in l. 19. Tauri. n. 2. cum seq. vbi ex iis, & aliis resoluit maritum solum nõ posse assignare vni ex filiis communibus meliorationem tertij, vel quinti in rebus constante matrimonio acquisitis.

¶Sed quanuis quoad d. l. ordi. intellectum in hac specie doct. in diuersas sententias diuisi fuerint, nos tamen neutram opinionem simpliciter sumptam probare possumus. Si enim concedamus maritum ex rebus constante matrimonio acquisitis donationẽ libere facere posse, ex hac tam ampla donandi licentia, plura inconuenientia statim percipiemus. Posset namque ex ea maritus nimiũ vxori præiudicare donando plura ex bonis communibus, siue amicis, siue consanguineis, vel aliis, etsi non donec omnia bona, siue maiorem eorum partem. Ex quo fraus præsumi solet, vel aliàs ea donatio nimis excessiua non sit. Nec posset in hoc casu dici donationem in vxoris fraudem factam extitisse: cum id potius causa amicis, seu consanguinei subueniendi, quam vxoris fraudãdi factũ fuisse censendũ sit. Ideóque hæc opinio nullo pacto simpliciter sumpta admittenda erit, eo præsertim, q; immoderatè, & absque causa legitima donare sit perdere, & dissipare. l. contra iuris. §. 1. ff. de pact. l. filius familcum simi. ff. de don.

¶Similiter etiam admittenda non est simpliciter opinio dicentium maritum non posse aliquid ex bonis constante matrimonio acquisitis, donare. Nimis namque ex ea opinione restringitur mariti authoritas, & potestas: cum nedum maritus, qui rerum communium dominiũ habet, sed tutores, atque cæteri administratores ex bonis alienis donare possint ea quæ à dominis ex eorum qualitate, & consuetudine donare conuenientia, atque solita sunt. d. l. filius familiàs. ff. de don. l. cũ plures. §. fina. cùm simil. ff. de admi. tuto. quam donandi facultatem absurdissimum esset marito denegare.

¶Qua ratione, media alia sententia in d. l. intellectu sequenda est, q; scilicet maritus ex bonis multiplicatis possit aliqua moderatè æq; ex iusta causa donare: veluti filiam communem absque vxoris consensu dotare. Quod ex l. 53. Tauri. quæ hodie est l. 8. tit. 9. li. 5. nouæ ord. decisum est, & ex eisdem, filiæ communi alimenta præstare, consanguineis, amicis, & famulis modica atque consueta largiri, & alia similia facere. Ex quibus fraus, vel dissipatio præsumi non possit. Donationes autem excessiuas, atque eas, quæ absque causa legitima, ac in patrimonij communis dissipationem fiunt, facere non valeat: qui est verus ac proprius d. l. ord. intellectus. Illúdque amplecti videtur: quanuis

dubius,

dubius, ac timid⁹ Rode. Xuar. in d. l. 1. tit. *de las ganãcias.* li. 3. fori. vers. vlteri⁹ quæro. de quæstio. fi. ver.

¶His igitur sic ad prædi. l. ord. intellectũ præmissis superest, vt ad nostræ quæstionis decisionẽ deueniamus, in qua dicendum videtur, Maritum posse in persona filij Primogeniti cõmunis Primogenium ex bonis multiplicatis instituere. Primò, quia hæc maioratus institutio, non est cẽsenda donatio fraudulẽta, nec ex his, quas. d. l. ord. excludit: imò iustissima, & quæ fieri solita est, & voluntati tam vxoris, quam viri verisimiliter correspõdens. Ideóque necessariò id vtrum facere posse, ex superiùs adductis dicendum est.

¶Secundò quia ex d. l. 53. Tauri. decisum est parentem posse dotare filiam communem ex bonis constante matrimonio acquisitis, quod nulla alia ratione permissum est: nisi quia vxor ipsa id verisimiliter ex ipsismet bonis fecisset, & quia in hoc maritus non fraudem aduersus vxorem committere videatur. Quod etiam pari ratione in maioratus institutione dicendum videtur.

¶Tertiò, quia q; maritus ex bonis cõstante matrimonio acquisitis Primogenium instituere possit in persona filij ipsius, atque vxoris expressè decisum est ex dispositione l. 208. styli, vbi probatur, q; si marito debeatur plura debita, quæ inter eũdem & vxorem sunt cõmunia potest à debitoribus pro eis accipere insolutũ aliquã rẽ immobilẽ sub hac cõditione, q; in ea sol⁹ fili⁹ et⁹ cõmunis maior natu succedere possit, nec aliqua pars ex ea vxori, nec cæteris filiis debeatur. Cum igitur hoc lex illa marito ex pecunia cõstante matrimonio acquisita facere permittat, pari ratione idipsum videtur dicendum in quacunque alia re eodem matrimonio durante quæsita: cum nulla ratio differentiæ de vno casu ad alium assignari possit.

¶Nec obstat si dicatur legẽ prædictã esse legẽ styli, quæ non astringit ad sui obseruantiam: nisi vsu recepta sit. Nã hoc in prædicta lege styli procedere non potest cũ sit declarata, ex d. l. 4. ti. 5. li. 4. ord. antiqui, quæ est l. 5. ti. 9. li. 5. ord. noui, vt probatur ex verbis eiusdem. l. ibi. *Declarando las leyes del fuero, y el libro del eſtylo de corte, &c.* Ex quo infertur necessariò leges fori, & styli circa hoc disponentes fore tuãdas esse: cũ prædictæ legis ordi. declaratione: aliàs namque superflua esset. d. l. ord. declaratio.

¶Sed quanuis hæc stringere videantur contraria sententia mihi verior, atque probabilior videtur. Primogenij namque institutio maximæ quãtitatis donatio, vtplurimum esse solet: ideóque non comprehenditur sub qualitate earũ donationum, quas in intellectu. d. l. ordi. resoluimus maritum constante matrimonio facere posse.

¶Nec obstat, q; diximus scilicet huiusmodi Maioratus institutionem voluntati vxoris cõuenire, nec in eius fraudẽ factã dici posse: nã vtplurimùm videmus affectiones filiorum non æquè inter maritum, & vxorẽ obseruari. Imò pluries filium, quẽ pater diligit, mater odit, vel saltim alium magis diligit. Essétque maxima fraus aduersus ipsam vxorem, q; maritus solus ex bonis cõmunibus posset ea inuita Maioratum instituere in persona filij, quem ipsa odit, vel q; non instituatur in persona illius, quem ipsa magis diligit, & quod aduersus ipsius voluntatem de re sua disponatur, & ipsa propriæ voluntatis libertate fraudetur. Quod non credendum est, dictam legem ordina. permisisse.

¶Non etiã obstat. d. l. 53. Tauri: casus nãque ab illa lege decisus, ab eo, de quo agimus, nimis diuersus est. Dotare namque filias onus necessarium est. & quod quasi debitum constante matrimonio contractum ex bonis cõmunibus necessariò solui debet. Primogenij autem, institutio, est actus voluntarius, & qui non potest sub nomine rei debitæ neque necessariæ comprehendi.

¶Similiter etiam nõ obstat. d. l. 208. styli, quia cum ea non sit obseruãda: nisi in eo, in quo vsu recepta fuit, nõ potest dici cõfirmata ex d. l. ord. nisi in eo, quod in ea expressè declaratur, sed potiùs eius validitas dicitur ex vsu pẽdere. Declaratio namque non inducit actus declarati aliàs inualidi, confirmationẽ, vt dixit Bal. in l. 1. C. de testa. manu. nu. 2. Imò declarans nihil noui agit. l. hæredes palàm. §. si quid post, vbi per Scrib. ff. de testa. eo maximè, q; dicta. l. ord. potius videtur se referre ad aliã legem styli. 205. Quæ solùm disponit de casu speciali, de quo superiùs meminimus.

¶Quibus adiicitur, quod in Regiis facultatibus, quæ ad instituenda Primogenia conceduntur, dici soleat. *Que de todos vuestros bienes podays hazer Mayorad.* Quæ verba ad bona communia extendi non possunt. Quanuis enim id, quod commune est, meum lato sumpto vocabulo dici possit: propriè tamen loquendo meum dici nequit: nisi quoad dispositionem partis meæ. l. serui. electio. §. 1. abeo. vbi per Scribent. ff. de lega. 2. Quod præsertim in Regiis facultatibus, quæ in præiudicium legitimę filiorum conceduntur, apertiùs procedit, quæ ex regulis cõmunibus, quoad filiorum præiudicium attinet strictè interpretandæ sunt: prout supra li. 1. cap. 18. clarissimè demonstrauimus. Quæ etiam ratio ad tertij & quinti meliorationem extendi potest, ex deci. l. 19. Tau. verbo. *De ſu haziendа.* Quod verbum ad hoc ponderauit ibidem Tellius Ferd. num. 2. qui omninò in eo nu. & sequent. videndus erit: quia plura adducit, quæ ad huius quæstionis decisionem conducere poterunt. Ex quibus rationibus hoc verissimum mihi apparet.

¶ Consequẽter & resoluenda se offert, ea quæstio, 68
de qua inter Hispanos Iurisconsultos satis etiam controuersum est: vtrum scilicet dãnatus ad mortem possit Primogenium instituere, siue ex Principis, siue ex legum Regiarum facultate. Qua in 69
re, vt ratio dubitandi percipiatur, præmittendum est de iure antiquo digestorum dispositum fuisse quòd omnis ille qui ad mortem dãnaretur in consequentiam amitteret bona. l. 1. cum simil. ff. de bo. dam. Quod temperatum fuit ex text. in Auth. bona. dãna. C. eo. vt procedat non existentibus ascendentibus, vel descendentibus dãnati, vel collateralibus vsque ad tertium gradum, non aliàs, & his existentibus, hæc bona eisdem reseruata inter eos æqualiter diuidenda sunt, ex dispositione tex. in l. si deportatus, & in l. quando. C. de bon. damna. Cuius Authen. dispositio non procedit in casibus, vbi ex dispositione legis venit aliqua bonorũ confiscatio facienda: sed solùm vbi non est lex aliqua, quæ bonorum confiscationem imponat: sed ex rigore d. l. 1. ff. de bonis dãna. fisco bona erant adiicienda. Ideóque, cùm lex pœnam bonorum confiscationis imponit ea exequenda est, etiamsi damnatus filios, ac descendentes, seu ascendentes vel transuersales habeat: prout dixit Bartol. in d. l. 1. ff. de bon. damna. sic intelligens. d. Authe. bona damnatorum qui intellectus communis est: prout dixit Boer. in tract. de seditio. septima. notat. numero tertio. Quod etiam profitetur Greg. Lop. in l. quinta. tit. 31. part. 7. verb. *Senalados.* Quæ. l.

factitatum id apertissimè disponit: prout ibidem Greg. scripsit: sicq; quotidie practicari solitū est.

¶ Vlterius etiam præmittendum est, quòd quamuis ex iuris communis dispositione dānatus ad mortem intestabilis esset: hodie tamen ex dispositione legis 4. in ll. Tauri. quæ est. l. 3. tit. 4 li. 5. in nou. ll. regni collectione, testari potest de his bonis, quæ in confiscationem venire non debent, nec aliis personis applicari. Quod etiam. l. 5. tit *delas mandas.* li. 3. fori. ante dispositum erat.

¶ Hoc scitur præsuppositō, in hac specie se offerūt inter Hispanos interpretes duæ diuersæ opiniones. Prima est dicentium etiam stantibus dictis legibus fori, vel Tauri. nō posse damnatum ad mortem de his bonis Primogenium instituere: cùm ea filiis à lege deferantur, nec illa à parente, sed à lege capiant. Quam opi. primus probauit, atque ex pluribus defendit Rodericus Xua. in l. quoniā in prioribus. C. de inoffi. test. 16. limi. ad l. fori. n. 4. cū seq. vbi inquit se ita de facto consulrum respondisse, cuius opin. sequitur. D. Dida. de Couarru. in Rub. de testa. part 3. n. 27.

¶ Contrariam autem sententiam sequuntur Greg. Lopez in d. l. 5. tit. 3. p. 7. verb. *Senalados.* & Tellius Fernand. in d. l. 4. Tauri. n. 17. vbi latissimè id prosequitur: dicentes hodie stante. d. l. Tauri. posse dānatum ad mortem tertij meliorationem facere, ex eique lege iam quo ad hoc cessare. d. Auth. bona damnatorum, dispositionem. Quorum opi. verior, atque probabilior mihi videtur. Si enim contraria sentēria vera esset, non posset verificari in aliquo dictæ. l. Taurinensis decisio: dum dicit. *De sus hijos.* Cum damnatus ad mortem non possit habere alia bona: quam ea, quæ ex indulgencia. d. Auth. bona damnatorum, sibi deferuntur. Alioquinamque ex d. l. 1 ff. de bon damn. omnia fisco adiicienda forent. Nec etiā procedere posset eiusdem. l. exceptio, dum dicit, *Saluo los que se ouieren de confiscar y aplicar a nuestra camara:* si non posset testari, de aliis, quæ fisco non adiectuntur, cùm exceptio regulam contrariam firmare debeat. Quod etiam comprobatur ex eo: quia si contraria opinio sequenda esset, necessariò dicendum foret, quòd is, qui filios non habet: sed tantùm transuersales: vsque ad tertium gradum, si hodie ad mortē damnetur. non possit de bonis, quę fisco non adiiciuntur testari: sed ea cognatis suis deferēda necessariò essent. Quod esset absurdissimum. Ideóque hæc vltima opinio proculdubiò sequenda erit.

70 ¶ Subsequenter etiam tractandum superest. vtrum ex re aliena valeat Primogenium instituī. Quæ in re, dicēdum est, quòd si Primogenium ipsum fiat de re hæredis, valebit: etiam si testator ignorans rem esse suam. id fecerit. Si verò Primogeniū fiat de re aliena, quæ hæredis non sit: si id institutor scienter fecit, hæres eius tenetur illam emere, & tradere successori Primogenij, vel soluere eius æstimationē. vt ex ea bona ipsi Primogenio perpetuò adicienda subrogentur. Si verò ignorans id fecit, Primogenium ipsum vitiatur: nisi in persona cōiuncti, prout cōmuniter fieri solet, Primogenium institutum fuerit. Tunc namque siue scienter, siue ignoranter id fiat, res aliena emenda est, vel eius æstimatio Maioratus possessori soluēda, quæ omnia colliguntur, ex decis. tex. in §. non solum. instit. Et ex l. cum alienam. C. de lega. & ex l. nō dubium. §. fina. ff. de leg 3. & ex l. prædia. C. de fideicom. & ex l. 10. tit. 9. part. 6. vbi Greg. Lopez plura in idem cōgerit, eāque ad Hispanorū Primogenia deducit. 71

¶ Similiter etiam controuerti potest vtrum ex bonis feudalibus, cēsualibus, seu Emphyteoticis, quę pater pro se, ac filiis suis perpetuò accepit, possit ipse Primogeniū instituere. Qua in re distinguendum est. Nam aut feudum, cēsus, vel Emphyteosis accepta fuerunt à patre pro se, & hæredibus suis. Et tunc dicendum erit posse illa vni ex filiis prælegare, atque ex eis Primogenium instituere, siue feudum, siue census, atque Emphyteosis fuissent antiqua, sine noua. Quod etiā dicēdum erit: quādo accepta fuerūt pro se atque filiis & hæredibus suis simul: quamuis hoc vltimum non tam absque controuersia: sicut primum ab Scrib. receptum sit.

¶ Si verò solùm pro se, & filiis suis feudum, siue census, aut Emphyteosis, accepta fuerunt, nulla adiecta hæredum mentione: tunc dicendum erit patrem non posse filiis, quibus æquè ius quæsitum fuit, præiudicare: nec ex eis Primogenium in persona filij Maioris natu, vel alterius instituere: si ea antiqua sint. Si verò sint noua, atque ab ipso patrē. & sui contemplatione. & non alicuius filij, specificè acquisita: tunc poterit ea vni filiorum prælegare: cùm ipse fuerit causa acquisitionis: quamuis hoc vltimum satis apud Scrib. controuersum sit. Quæ distinctio, ac resolutio communis est, colligiturque ex traditis per Dyn. Bal. & Ang. in l. apud Iulianum. §. si quis alicui. ff. de lega. 1. vbi Alex. n. 4. & Ias. n. 14. plura in idem adducunt. Idem Ias. in l. 2. n. 20. cum seq. C. de iure Emphy. Alex. cons. 8. n. 15. cum seq. Dec. cons. 239. n. 4. cū seq. Bal. in Auth. si quas ruinas. C. de Sacrosan. Eccles. Bal. in l. vt iurisurādi. §. si liberi. ff. de oper. liber. Andr. de Ysern. in c. 1. n. 3. de alie. feu. Soc. Iun. cos. 112. n. 1. li. 2. Sigismund. inter consilia feudalia cōs. 52. num. 1. Iulius Clar. li. 4. sentent. §. feudum. q. 41. cum seq. Carol. Ruinus. cons. 48. n. 2. li. 1. Celsus cōs. 26. n. 14. & 15. 29. 75. 86. & 87. Ant. Gabriel. qui omninò vidēdus erit commun. opin. li. 3. conclu. 2. vbi latissimè prosequitur materiam.

¶ Quæ omnia vera sunt: quando expressè Maioratus institutor de huiusmodi bonis feudalibus, atque Emphyteoticis, seu libellariis disposuit, nec verba inuestiturę repugnant. Quando autem generaliter ex omnibus bonis suis Primogenium instituit, de hac specie bonorum mētionem non faciēs, apud Scri. satis cōtrouersum est: vtrū tale Primogeniū vniuersale bona huiusmodi cōprehēdat.

¶ De feudis autem, vt specificè de vnaquaque specie loquamur, dicēdum est, ea regulariter in fideicommissarium vniuersalem non trāsire: nisi fideicommissarius ipse, vel Primogenij vniuersalis successor sit, de comprehensis in inuestitura. vel feudum acceptum fuerit, à primo feudatario pro se, & hæredibus quibuscunque. In his nāque casibus receptum est in fideicōmissarium vniuersalem, vel Primogenij vniuersalis successorem, feudū etiam trāsire. Quod in specie dixit Bar. referens Dynum in l. si patroni filius. n. 3. ff. ad Trebel. & ibi Alexan. n. 12. & n. 16. allegans inibi Bald. Ioan. Andr. Ias. in Prælud. feu. n. 46. & 49. Tiraq. de vtroque retract. titu. de retractu ligna. §. 1. gl. 7. n. 27. D. Ant. da Padilla in l. cùm virum. C. de fideicom. nu. 55. Carol. Ruin. cons. 48. n. 3. li. 1.

¶ De re autem Emphyteosi, vel cēsui subiecta, distinguendum est, vtrum sit Principis, vel priuati, seu Ecclesiæ, prout distinguunt Bar. n. 4. & Alexā. n. 9. est pluribus seq. in d. l. si patroni. ff. ad Trebel. Quod optimè resoluit plura in idem adducens. D. Ant.

Ant. de Padilla l. 11 l. cùm virum, C. de fideicō. n. 56. Carol. Ruin. cons. 28. n. 4. & alibi sæpè. Scrib.

¶ Similiter etiam de portionibus prælegatis dubitari solet: vtrum, sub generali seu vniuersali 73 Primogenio, vel fideicommisso comprehēdantur. Qua in re, communis opi. est ea, in Primogenio seu fideicommisso vniuersali comprehēdi, nisi in certis casibus, qui per Scrib. specificè annotari solent: prout in specie testantur Bar. Bald. Corn. Raphael Cuma. & communiter Scrib. in l. cum virum. C. de fideicom. vbi D. Anto. de Padilla. nu. 6. hanc esse cōmunem opi. profitetur. Idipsum etiam testatur Ripa. in l. hæredes mei. §. cum ita. num. 37. ff. ad Trebe. Bart. & Scrib. in l. Marcellus. §. quidam liberis. ff. eo. Curt. Iun. cōs. 13. n. 3. vbi elegāter prosequitur materiā Carol. Ruin. cōs. 152. nu. 6. li. 3. qui distinguit, an prælegatum præcedat fideicōmissum, vel non, quibus plura cumulat Franc. Marzarius in suo Epito. de fideicomm. 2. par. quæst. 3. & alibi sæpè Scrib. quibus adiiciendum est quod de fideicommisso fauore agnationis facto dixit Franc. Piscina de statutis excluden. fœm. n. 52.

74 ¶ Sed controuerti potest, vtrum is, qui habet Regiam facultatem ad instituendum Primogenium possit primo Maioratu instituto, virtute eiusdem Regiæ facultatis aliud Primogenium ex tertio & quinto bonorum suorū instituere, virtute legum Regiarum. Qua in re prima facie videtur dicen- 75 dum, quòd sic. Nam quoties cōcurrunt quoad aliquid, ius commune, & priuilegium non confunduntur, sed potest quis quoad id, vti iure communi, & etiam priuilegio. Quod probatur ex tex. in l. fina. C. de repud. hæred. Per quem text. dixit Bald. ibi n. 7. referendo Cin. ibidem, quod tempus dilationis concessum ex priuilegio cruce signatis, non confunditur cum tempore dilationis conuentionalis, sed poterunt vti dilatione conuentionali, & etiam dilatione priuilegij. Quorum dicta sequitur Alex. ibidem. n. 12. vbi hanc dixit esse communem opi. idipsum etiam dixit Oldra. cons. 204. Petr. de Ancharra. cons. 396. Ioan. Calderi. in disputa. sua. incipien. Sacerdos quidam priuilegiatus.

¶ Sed his non obstantibus Gregor. Lopez qui hāc quæstionem tetigit in l. 32. tit. 9. par. 6. in glo. verb. *No valdra.* col. 2. contrariam sententiam eligere videtur. Imò quòd Primogenio virtute Regiæ facultatis instituto, non valeat quis aliud Primogenium ex tertio, vel quinto instituere. Idque ea ratione: quia non est credendum Principem velle filios duplici onere grauare, scilicet, Regia, atque legali facultate. l. in naue Sauphei. §. 1. ff. locati. tex. in cap. mandatum de rescript.

¶ Hæc tamen quæstio, quæ iam mihi in quadam opulentissima hæreditate decidēda cōtingit, maturiùs discutienda est. Ideóque pro eius perfecta resolutione tres casus diuersi cōsiderādi sunt. Primus quādo simpliciter primum Primogenium institutum fuit, nec exprimendo, quod instituebatur ex Regia facultate, nec ex facultate legum Regiarum. Secūdus quando expressè ex legibus Regiis institutum fuit. Tertius, quando expressè institutum fuit ex Regia facultate.

¶ In primo casu dicendum est, non posse secūdum Primogeniū ex tertio & quinto instituī post primum institutum, ex regula generali, quòd quando actus potest fieri ex iure communi & priuilegio, si simpliciter fiat, censetur factus ex iure communi. l. 5. cum simil. ff. de testa. milit. cum aliis, quæ supra isto lib. c. 2. nu. 17. tradidimus, probantes Primogenium simpliciter institutum, quod ex iure communi, & Regia facultate institui poterat, ex legibus Regiis potiùs, quam ex Regia facultate factum censendum esse. Cùm igitur primum Primogenium ex legibus Regiis factum esse censendum sit, consequens est, vt ex eisdem legibus secundum Primogenium non valeat fieri, cum earum legum facultas in primo actu cōsumpta fuerit. l. boues. §. hoc sermone cum simi. ff. de verb. signi. Quod etiam à fortiori dicēdum erit in secundo casu quando expressè ex legibus Regiis primū Primogenium institutum fuit, in vtroque tamen casu dubitari poterit, vtrum virtute Regiæ facultatis possit aliud Primogenium instituī, in quo dicēdum erit: prout diximus isto lib. c. 4. n. 47. Non tamen dubium est quòd ex ea possit primus Maioratus augeri.

¶ In tertio casu quādo scilicet expressè Maioratus institutor professus fuit se Regia facultate vti, subdistinguendum erit. Nam aut bona, ex quibus virtute Regiæ facultatis Primogeniū institutum fuit, non excedunt tertiam & quintam bonorum instituentis portionem, vel illam extēdunt. Si tertium, & quintum ea bona non excedant, dicēdum erit, primo Maioratu virtute Regiæ facultatis instituto, posse iterum secundum ex legibus Regiis instituī. Si enim id fieri nō posset, facultas à Principe concessa, nihil operaretur: cùm id absque ea fieri posset, atque iure communi concessum esset. Vt autem aliquid operetur, dicendum erit, vltra illā posse Maiorat' institutorē, ex tertio & quinto alium Maioratum instituere, vel primi Maioratus successorē, ex tertio & quinto meliorare. Facultas namque Principis semper ita interpretanda est, vt aliquid operetur vltra ius commune. l. si quādo. ff. de lega. 1. l. 1. ff. ad municip. Bal. in Auth. habita. C. ne filius pro parte. n. 4. Felin. in ca. 1. de rescrip. n. 4. Carol. Ruin. cons. 100. n. 7. lib. 1. Quod intelligēdū est, dummodò cæteris filiis competentia alimenta supersint. Aliter nāque id nullo pacto fieri posset. 76

¶ Si verò bona ex quibus primum Primogenium ex Regia facultate institutum fuit, valorem tertij & quinti excedant, dicendū erit, primo Maioratu instituto, nō posse tertij & quinti meliorationem 77 fieri: quamuis enim Regia facultas aliquid operari debeat, vt superius ostensum est, postquam tamen aliquid operata est, debet restringi, vt minus lædat ius commune, quam fit possibile. l. 1. C. de noxali. Feli. qui plura refert in c. 1. de rescript. n. 9. vers. secundò declara. atque Decius ibidē. n. 4. vers. subiicit Abbas. Quod etiā dixit Curt. Iun. cons. 5. n. 27. Ideóque non ita facultas interpretanda est, vt post Maioratum institutum, ex valore tertij & quinti, & ex aliis bonis vltra tertium, & quintum, iterum alius Maioratus ex tertio & quinto institui possit.

¶ Nec obstat si dicatur ex decis. d. l. fi. C. de repud. 78 hæred. & ex his, quæ ibidem tradunt Scriben. non debere ius commune, cum priuilegio confundi. Nam illud verum est: nisi quando si aliter fieret enorme præiudicium tertio resultaret, tūc nāque priuilegium restringendum est, vt minus ius commune lædat, quàm fit possibile, vt in eadem l. fi. plures ex Scrib. aduertunt. Idque comprehenditur ex his, quæ latiùs adducit Felin. in d. c. 1. de rescrip. n. 9. & alibi sæpè Scrib. Constat autem, q enorme damnum filiis sequeretur, si facultas hæc in casu, de quo agimus, restringenda non esset. Ideóque in hac specie opinio Gregorij Lupi proculdubiò admittenda erit.

79 ¶ Consequenter etiam dubitari solet, vtrum ex Regia facultate, vel ex legum Regiarum dispositione, possit quis in hoc Regno existens, ex bonis in alio Regno existentibus Primogenium instituere. Quæ quæstio dupliciter proponi potest. Primò, vtrum quando in alio Regno potest quis liberè de omnibus bonis Primogenium instituere absque Regia facultate, possit existens in hoc Regno de bonis in alio Regno sitis liberè, & absque Regia facultate Primogenium instituere. Secùdò, vtrum quando in alio Regno id non posset quis facere absque Regia facultate, posit in hoc Regno existens Regia facultate à Rege Castellæ cõcessa, vel facultate legum Regiarum, id Primogenium de bonis etiam in alieno Regno existentibus instituere.

¶ In qua quæstione dicendum videtur, quòd si hęc bona quæ in alio Regno sita sunt, sint bona mobilia, ea debeant in omnibus tanquam existentia in hoc Regno censeri: ita, vt in hoc Regno Primogenium instituens non valeat ex eis alio pacto: quam de bonis in hoc Regno existentibus disponere: nisi ea bona mobilia sint in alio Regno ea destinatione, vt perpetuò ibidem mansura sint. Tunc namque de eisdem dicendum erit, vt statim de bonis immobilibus dicemus. Si verò ea bona immobilia sint, dicendum est, quòd debeant omninò legibus alteri⁹ regni, in quo sita sunt, quoad disponendi facultatem iudicari, quod ex pluribus sic satis copiosè, & eleganter resoluunt Ioan. Lecerier. de Primogen. li. 2. quæst. 7. & 8. atque Tiraq. quæstio. 46. cum pluribus sequentib. vbi latissimè materiam prosequuntur. Quorum dicta hic repetere non libet. Idipsum autem quoad Hispanorum Primogenia sequitur Gregor. Lopez in l. 32. tit. 9. p. 6. in glos. verbo. *No valdra.* columna 12. Quod cum casus contigerit, ex his, quæ Ioannes Lecerier, & Tiraquel. adducunt facile resolui poterit: quibus adicienda sunt quæ in id congerit Anton. Gabri commun. opin. lib. 6. tit. de statutis. conclu. 9. num. 1. cum sequentib.

¶ Similiter etiam controuerti poterit, vtrum ex Regia facultate possit quis Maioratum ex legitima filij clerici, vel religiosi, vel filiæ monialis instituere: relictis eisdem competentibus alimentis. Quam quæstionem discutere solent Scribent. in statuto præferente Primogenitum secũdogenito, in qua specie dubitant vtrum statutum hoc comprehendat filium secundogenitum clericum, monachum, vel filiam monialem: similitérque eam quæstionem proponunt in statuto excludẽte fœminas à successione parentum propter masculos: vtrum scilicet comprehendat monialem. In qua quæstione communis resolutio est, quòd si statutum factum fuit post clericatum, seu monachatum, illos non excludat, si verò ante factum fuit, sic: idque in specie hic resoluunt Ioannes Andr. in regula sine culpa. de regulis iuris. lib. 6. Lapus allegati 101. verticulo nec obstat Abb. in cap. Ecclesia sanctæ Mariæ de constitu. numero 25. vbi Felin. numero 78. & 79. & Deci. numero 52. Paul. consilio 304. incipi. Primum dubium. numero tertio & quarto. li. 1. vbi latissimè prosequitur materiam Alexand. consilio 121. numero quarto. lib. 2. Tiraq. qui (vt assolet) propè omnes idipsum tenentes refert. de Primoge. quæstio. 43. numero quinto. cum seq. Vivius libro communium opinio. verb. statutum excludens fœminas. numero decimo. Caro. Ruin. consilio 95. numero 15. lib. 1. & alibi sæpè Scriben. Quod etiam loquens in Hispanorũ Primogeniis sentire videtur Gregor. Lop. in l. 32. tit. 9. p. 6. in glos. verbo. *No valdra.* columna secunda. vbi inquit, quòd si regia facultas ad instituendum Maioratum concessa fuit, tempore quo filij minores natu erãt clerici, seu religiosi, vel filiæ erant moniales, non valeat in eorum præiudicium. Si verò concessa fuit, ante clericarum, vel ingressum religionis: sic quanuis postremò id cogitãdum relinquar, dicens, quòd ex hoc subuerterentur plures facultates ad instituenda Primogenia concessæ, seu ipsa Primogenia. Quod proculdubiò sic futurum esset, si opinio hæc ad Hispanorum Primogenia adaptari posset.

¶ Sed his non obstantibus, contraria opinio veriot mihi videtur: imò quòd facultas regia concessa ad Primogenium, etiam ex legitima filiorum instituendum relictis eisdem competentibus alimentis ad filios clericos vel religiosos, & ad filias etiã moniales extendenda sit: quanuis tempore cõcessionis facultatis ea qualitas in eis inueniatur. Quod probatur ex eo, quòd hæreditas quantum ad alimenta necessaria non est, competat filiis, à iure ciuili, & legibus Regijs: prout supra isto lib. capit. 1. numero 14. apertissimè demonstrabimus. Ideóque consequens est, vt à Principe quoad hoc ante delatam successionem tolli possit, ex communi opin. de qua per Barto. & communiter Scriben. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posth. in quo non est facienda differentia inter clericos seu religiosos, vel laicos: cùm omnes ex lege ciuili ius succedendi capiant, atque eodem iure eisdem id ante delatam successionem tolli possit. Sicut enim hodie posset lex generalis filiorum legitimas minuere, atque ea lex filios: tã clericos, quam laicos, seu religiosos comprehenderet, vt statim dicemus, & est nouissimum, similiter etiam idipsum Princeps ex Regia facultate facere poterit: cum de vno ad aliud, congrua differentiæ ratio assignari non possit.

¶ Quod etiam cõprobatur ex eo, quòd lex Principis facta ob bonum publicum quæ generaliter disponit, nec de clericis aliquam mentionem facit indistinctè, tam clericos: quam laicos comprehendit: nisi clericis præiudicialis sit: prout in specie dixit Abb. in d. cap. Ecclesi. sanctę Mariæ. quem sequitur Feli. ibi. numero 37. cum seq. Atque Deci. numero 27. & Scriben. in l. cunctos populos. C. de sum. Trinitat. Canò per text. ibi in capit. 1. de nou. oper. nunt. Quod pari ratione in Regiis facultatibus ad instituẽdum Primogenia concessis dicendum erit, cum non potiùs in clericorum: quam in laicorum fauorem, seu odium concedi soleant, quod sufficit ad hoc, vt lex non dicatur clericis præiudicialis, vt Abb. Deci. & Scribent. in d. capit. Ecclesia sanctæ Mariæ resoluunt.

¶ Nec obstat si dicatur hoc esse in præiudicium clericorum, vel religiosorum, quibus Princeps, tanquam non subditis, non potest præiudicare: sicut paulò antè de statuto dicebamus. præcipuè si statutum fiat post clericatum, seu religionis ingressum, ex communi opin. quam superiùs præmisimus. Ea namque communis opin. nullo pacto ad casum de quo agimus, adaptari poterit, duabus rationibus.

¶ Prima quia ea communis opinio in statuto ciuitatis, seu alterius inferioris à Principe: non autem in lege facta à Principe intelligenda est: imò lex Principis indistinctè, atque indifferẽter omnes filios

filios tam clericos: quã religiosos astringet: etiam si tẽpore promulgationis eiusdem clerici, seu religiosi essent. Quod comprehenditur ex his, quæ dixit Paul. Castren. d. consilio 304. numero quarto lib. 1. quod sequitur Feli. in d. Ecclesia sanctæ Mariæ. numero 79. vbi inquit, quòd esset ridiculum dicere, quòd si hodie fieret lex Imperialis conformis dicto statuto non ligaret clericos seu moniales. Idque comprehẽditur ex his, quæ notat Abb. in d. cap. Ecclesia sanctæ Mariæ. numero 13. vbi in hac materia distinguit, faciens duo membra. Primum, quando lex emanauit à Principe. Secũdum, quando emanauit ab inferiore. Et in primo membro inquit indistinctè id, quod superius in lege facta à Principe resoluimus. In secundò verò casu distinguit: prout superius distinximus, quòd aut statutum factum fuit ante clericatum, seu religionis ingressum, vel non: sed quando Abb. facit hanc distinctionem, iam nõ loquitur in lege Principis: sed in statutis inferiorum: prout cõstat ex his, quæ dixit. numero 25. vbi inquit, secundum membrum videlicet: quando lex processit ab inferiore. Sub quo membro ponit præfatã distinctionem. Quod etiam colligitur ex Decio. numero 50. & ex omnibus Scribent. ibidem. Sicque cum prædicta communis opinio in statutis inferiorum: non autem in lege Principis intelligenda sit, consequens est, vt non possit ad Regias facultates adaptari, cum hæ potiùs ad leges Principis: quam ad statuta inferiorum accedant. Princeps namque qui eas cõcessit, est lex viua. text. in Authent. de consulibus. collat. 4. præsertim cùm facultates istæ ob bonum publicum: nõ autem ob priuatam vtilitatem concedi soleant: prout supra lib. 1. capit. 18. apertissimè ostendimus.

¶ Secunda, quia quãuis Regiæ facultates post clericatum, seu religionis ingressum cõcedantur, leges tamen ciuiles, quæ Principi permittũt, vt ante delatam successionem possit filiorum legitimam minuere, relictis eisdem competentibus alimẽtis, antiquissimæ sunt, & pluribus annis, ante ipsorum filiorum clericatum, seu religionis ingressum promulgatæ. Ideóque nulli dubium: quin facultates, eatum legum virtute concessæ eos qui tempore cõcessionis earum, clerici, vel religiosi sunt, etiam comprehendant: sicut eas comprehẽderent statuta ante clericatum, seu monachatum facta. Sicque ista intelligi, atque practicari solent.

¶ Vltimo loco controuerti etiam poterit, vtrum virtute Regiæ facultatis possit quis Primogeniũ instituere: nedum ex legitima filiorum, qui tempore impetrationis facultatis nati erant: sed etiam ex legitima nascitorum. Qua in re, videtur dicẽdum, quòd ea facultas legitimas filiorũ, qui tempore impetrationis eiusdem nati erant, solũ comprehendat, nec ad legitimas nasciturorum extendenda sit. Quod probatur ex text. in l. ex facto in prin. ibi. *Nec enim aut Principem de hoc casu cogitasse verisimile est, vt eum, qui postea nasceretur, exheredaret.* ff. de vulgar. per quem text. notant Scrib. ibidem. exhæredationem filiorum posthumos non comprehendere. Idque etiam notant Barto. in l. Titius. in princ. numero quarto. ff. de libe. & posthum. reprobata glos. ibi. verb. meæ. Quam etiam reprobãt Alexand. numero quinto. Ias. numer. septimo. cum sequentib. & communiter Scribent. ibidem. Qua ratione in Regia facultate ad Primogenium instituendum concessa dixit. Gregor. Lop. in l. 32. tit. 9. p. 6. in glos. in verbo. *No valdra.* columna secũda, quòd ea non sit ad filios nascituros extendenda. Ibique consulit, quòd vt plenior sit facultas, & hæc etiam difficultas vitetur, apponatur in facultatibus, quòd Maioratus etiam de legitima filiorum nascitorum fieri possit.

¶ Sed his non obstantibus considerato tenore facultatum, quæ communiter concedi solent, id verum mihi non videtur. Primò, quia in eisdem facultatibus conceditur parentibus, vt ex omnibus bonis suis, tam præsentibus, quam futuris possint Primogenium instituere, relinquendo cæteris filiis competentia alimenta, ex quo videtur, quòd non possit harum facultatum tenore considerato dubitari vtrum ex legitima filiorũ Primogenium possit institui. Non enim inquit facultas, quòd ex legitima filiorum nascitorum Maioratus instituatur. Quo casu possit dubitari vtrum sub nomine filiorum in materia exhæredationis posthumi contineantur, sed quòd institui possit ex omnibus bonis parentis. Quæ concessio realis, non autem personalis est, & omnia tam ad filios natos: quam adnascituris pertinentia comprehẽdit. Qui enim omnia dixit, nihil excludere censendus est. l. Iulianus. cum simil. ff. de leg. 3.

¶ Quod comprobatur, ex verbis facultatis ibi. *Que de todos vuestros bienes que aora teneys, o tuuieredes de aqui adelante.* Ex quibus verbis comprehenditur in ea facultate non solum cõsiderari statum præsentem: sed etiam futurum, siue alij filij nati fuerint, siue non, cum non in filiorum personas, sed in bona facultas ipsa dirigatur.

¶ Secundò, quia in omnibus Regiis facultatibus dici solet. *Que podays hazer Mayoradgo en vno delos hijos, que al presente teneys, o tuuiere des de aqui adelante.* Et cùm in vna parte facultatis facta sit mentio de filiis nascituris, verbum filiorum in alia eiusdem facultatis parte simpliciter appositum de filiis nascituris etiam intelligendum erit: etiamsi id in ea parte adiectum non fuerit: quia quanuis verum sit, quòd exhæredatio filiorum facta in testamẽto non cõprehẽdat posthumos, hoc intelligendũ est, nisi in alia parte testamẽti verbũ, filiorũ, ad posthumos relatum sit. Tunc namque verbum ipsum alibi simpliciter prolatũ filios etiam posthumos comprehendet. Quod dixit Bartol. in d. l. Titius. in princ. numero quarto. cum sequentib. vbi Alexand. numero quinto. & Iaso. numero septimo, atque communiter Scribent. id notant per text. in l. qui filiabus. ff. de lega. 1. vbi id etiam communiter Scribent. sequuntur. Idque mihi verum proculdubiò videtur.

SVMMARIA.

1 Omne agens impatiente bene dispositio operari debet.
2 Primogenium vtrum in persona filij vnici institui valeat.
3 Filius vn. casu in tertia bonorum portione grauari non potest.

Universidad de Deusto
Biblioteca

4 *Nisi in vita filius vnicus cum bonorum traditione in tertio melioretur.*
5 *Vel nisi descendentes habeat.*
6 *Vel nisi tertij meliorationem repudiauerit: valebit namque grauamen quoad substitutos.*
7 *Vel nisi filius, vel eius descendentes à grauamine per tempus 30. annorum non reclamauerint.*
8 *Vel nisi filius vnicus etiam in quinto melioratus sit.*
9 *Vel si grauamen filius vn eis expresse acceptauerit.*
10 *Filio vnico potest in tertio grauamen Maioratus apponi ex Regia facultate.*
11 *Vtrum Maioratus institutor, qui ex Regia facultate illum instituit, in personarum vocatione teneatur seruare, ordinem traditum à l. 27. Tauri.*
12 *Negatiua quæ præcedit verbũ, potest, inducit necessitatẽ ꝓcisam, & tollit potestatẽ aliter disponẽdi.*
13 *Substitutio exemplaris, quæ non seruato ordine à lege statuto facta fuit, ipso iure nulla est.*
14 *Ordinis omissio in quacunque minima parte actum vitiat.*
15 *Filius ex Regia facultate præstitis alimentis exclusus, tanquam extraneus censendus erit.*
16 *Filius à Regia facultate excluſus quãuis prætereatur, non potest paternũ testamentũ cõtratabulare.*
17 *Primogenium vtrum in persona filij legitimati institui valeat.*
18 *Legitimati ex rescripto Principis nihil differunt à legitimis.*
19 *Legitimatis non potest relinqui: nisi tantum quantum vni ex filiis legitimis, cui minima portio relicta est.*
20 *Quod etiam in legitimatis ex rescripto Principis procedit.*
21 *Legitimatus per rescriptum filiis legitimis existentibus hodie non potest parenti succedere: nisi in quinta bonorum portione.*
22 *Filius legitimatus in iure Primogenituræ non succedit: quauis Maior natu sit.*
23 *Legitimatus per subsequens matrimonium in iure Primogenituræ succedit.*
24 *Primogenium filiis legitimis, non extantibus in persona filij legitimati institui potest.*
25 *Primogenium filiis legitimis nõ extantibus in persona filij naturalis non legitimati institui potest.*
26 *Primogenium non potest in persona filij spurij à parente institui.*
27 *Spurius paternæ successionis incapax est.*
28 *Spurius sicut non potest à patre institui: ita, nec substitui.*
29 *Spurius directè, nec indirectè à patre capere potest.*
30 *Spurius non potest à parente vocari ad Maioratum ex Regia facultate: etiam post filiorum legitimorum vocationem.*
31 *Voluntas Principis censetur esse talis: qualis de iure esse debet.*
32 *Filio spurio non potest grauamen Maioratus à parente iniungi, in ea parte bonorum suorum quam pro alimentis capere potest.*
33 *Cognatus potest in persona spurij Primogenium filiis legitimis deficientibus instituere.*
34 *Facultas concessa ad instituendum Primogenium in vno ex filiis: vtrum ad nepotes extendatur.*
35 *Verbum filiorum nepotes non comprehendit: vbi gradus, vel affectio consideratur.*
36 *Fideicommissum relictum inter personas, inter quas cadit affectio interpretandum est secundum ordinem scripturæ.*
37 *L. cum quidam, & l. vnum ex familia. §. si de Falcidia. ff. de lega. 2. declarantur.*
38 *L. cum pater §. à te peto. ff. de lega. 2. & l. heredes mei §. fina ff. ad Trebel. qualiter in Hispanorum Primogenitis intelligenda sint.*
39 *Filio in cuius persona Primogenium institutum fuit in vita patris decedente: vtrum Primogenium expiret, seu ad descendentes protrahatur.*
40 *Facultate concessa, vt in filiũ certum, & expresse nominatũ pater posset Primogenium instituere: vtrũ eo mortuo ex causa posset pater in ꝑsona nepotis ex eo filio relicti, Primogeniũ instituere.*
41 *Filij appellatio facta expresso nomine proprio nepotes non comprehendit.*
42 *Facultate concessa, vt pater posset Primogenium facere in persona certi filij, vtrum ex ea pater valeat in persona alterius filij Primogenium instituere.*
43 *Maioratu instituto à patre ex Regia facultate in vno ex filiis, qui in eius vita mortuus est, vtrum possit alium in persona alterius filij vigore eiusdem facultate instituere.*
44 *Pater qui virtute Regiæ facultatis instituit Maioratum, & illum reuocauit: vtrum possit eiusdem facultatis virtute alium Maioratum instituere.*
45 *Licentia concessa Episcopo ad testandum: vtrum expiret, primo condito testamento, vel possit Episcopus primo reuocato alterum facere.*
46 *Facultate concessa, vt quis possit Primogenium instituere in vno ex filiis suis: vtrum eius virtute possit in persona posthumi, vel alterius filij, qui tunc natus nõ erat, Primogenium instituere.*
47 *Vtrum vigore Regiæ facultatis possit quis in persona filij clerici, vel monachi, vel furiosi muti, aut surdi Primogenium instituere, remissiuè.*

48 *Facultatem*

48 *Facultatem habens ad instituendum Primogenium: vtrum possit eius facultate duo Primogenia instituere, vel è conuerso remissiuè.*
49 *Primogenium vtrum in persona filij dignioris instituendum sit remissiuè.*
50 *Parens, vtrum vigore Regiæ facultatis possit in persona filij hæretici, vel proditoris, vel inimici Regis, vel existentis apud hostes Primogenium instituere remissiuè.*

In cuius persona possit, ac debeat Primogenium institui.

CAPVT XI.

1 QVoniam iuxta Philosophi sententiam omne agens debet operari in patiente bene disposito, superest, vt post illa, quæ in capitibus præcedentibus tradidimus in hoc capite discutiamus: in cuius persona Primogenium institui possit, ac debeat. Qua in re, præmittẽdum est, quòd omnis ille, qui ex testamento, vel contractu capere non potest, similiter erit incapax Maioratus successionis, siue ex contractu, siue ex testamento. Quæ regula infallibilis est. Ideoque cum de hoc dubitari contigerit, semper recurrendum erit ad ea, quæ Iurisconsulti, atque Scribæ in similibus quæstionibus decidere solent. Sed quoniam plura circa hæc in Maioratibus accidunt, quæ passim obuia non sunt, materiam istam per aliquot quæstione discurremus. Ex quarum resolutione apertissimè constabit quid in aliis similibus dicendum sit.

2 ¶ Illud autem in primis discutiendum se offert, vtrum scilicet in persona filij vnigeniti possit à parente Maioratus institui. Ad cuius quæstionis resolutionem duo casus diuersi cõsiderandi sunt. Aut enim Maioratus fit à parente, ex tertia bonorum suorum parte, ex sola dispositione legum Regiarum absque faculate Regia. Aut fit ex tertia bonorum portione, seu ex omnibus bonis Regia præcedente facultate.

3 ¶ In primo casu quando scilicet Maioratus ex tertia bonorum portione absque Regia facultate instituitur, dicendũ erit, eius institutionem nullam esse. Cùm enim omnia bona parentis sint filiorum legitima excepto quinto l. 9. tit. 5. lib. 3. For. leg. Et tertium sit necessariò filiis relinquendum, inter quos solùm ex dispositione d. l. fori & l. 27. Tauri. quæ est l. 11. tit. 6. lib. 5. in nou. ll. Regn. collectione, pater potest meliorationem tertij facere, cum omnibus vinculis, ac fid. icommissis, quæ sibi libuerit, sequitur necessariò, quòd si vnicus filius adsit, id pater facere non possit. Is namque filius vnicus eiusdem tertij est successor necessarius, nec pater in relinquendo illi tertium aliquam in eum liberalitatem exercere: cum illud sibi necessariò relinquere teneatur, siquæ eius legitima. Ideoque nec potest dici illum in hoc meliorasse, nec elegisse. Nec per consequens potest in ea portione Maioratus, nec restitutionis grauamen eisdem apponere. Quod sic in specie resoluunt Palat. Rub. in d. l. 27. Tauri. Gregor. Lopez. in l. 3. tit. 4. part. 5. in glos. verb. *a otro*. columna secunda. versic. nam cùm esset vnus filius, & in l. 2. tit. 15. part. 2. in glo. verbo. *Maioria*. fina. verb. D. Didac. de Couar. varia. resol. lib. 1. cap. 19. nu. 13. Petrus de Peralt. in l. Titius. §. Lucius. nu. 16. ff. de leg. 1. Anton. Gomez. in l. 17. Tau. n. 19. idem in l. 40. Tauri. n. 55. Tellius Fernan. in l. 20. Tau. n. 2. Dida. Perez in add. ad Seguram in l. vnum ex familia. §. sed si fundũ. nu. 88. ff. de lega. 2. Gaspar Beacius. de non melio. dotis. nomine filiabus. c. 9. nu. 6. D. Ant. de Pallida in l. cum virum. C. de fideicom. n. 2. Idque verissimum, atque apud omnes Hispanos Scriben. absque controuersia receptum est in Maioria ex tertia bonorum portione instituta. In Maioratu autem ex quinta bonorum portione facto absolutissimum est in persona filij vnici fieri posse.

4 ¶ Sed hoc, quod de tertia bonorum portione diximus, plures limitationes admittit. Prima, nisi Maioratus irreuocabilis à parẽte in persona filij vnici in vita ex tertio institutus fuerit: cum rerum ipsarum traditione absque vsusfructus reseruatione. Tunc namque ex eo, quòd pater honorat filium in tradendo eidem tertiam bonorum suorum portionem in vita, quam non tenebatur ei vsque ad mortem relinquere, & quam poterat filius ipse non lucrari patri præmoriẽdo potest pater in eisdem bonis sibi grauamen Maioratus, atque restitutionis apponere. Quod probatur ex regula generali. l. ab eo. cum simi. C. de fideic. atque idipsum sic in simi. l. resoluit. Dida. de Segu. in rep. l. 1. §. si vir vxori. ff. de acq. pos. col. 25. (secundum impressionem antiquam. versic. sed posset dicere aliquis, atque Peral. in l. cũ pater. §. à filia. ff. de leg. 2. nu. 92. cum seq. idque verum ac probabile mihi videtur, dummodò onus emolumentum non excedat.

5 ¶ Secunda nisi ipse filius vnicus filios vel alios descendentes habeat. Cum enim ex dispositione legum regiarum melioratio tertij fieri possit in persona filiorum, seu etiam neporum, censebitur filius honoratus, seu melioratus à parte in prælegando sibi tertium, quod poterat ipse pater nepoti relinquere. Ideoque poterit parens in eodem tertio filio grauamẽ Maioratus apponere. Quod sic in specie resoluit. D. Dida. de Cou. l. 1. varia. resol. c. 19. num. 4. Idque procul dubiò verum est, tametsi Ant. Gom. in l. 17. Tau. n. 19. contrariam sententiam veriorem esse profiteatur.

6 ¶ Tertia, nisi ipse filius vnicus prælegatum tertij, ex quo Maioratus institutus fuit, repudiauerit. Tunc nãque quauis grauamen Maioratus eidem apponi nõ potuisset, valebit tamẽ quoad sequentes substitutos, bonique ipsa perpetuò ab eisdem iure Maioratus possidenda erunt ex decis. text. in l. si fundum per fideicõmissum, cum lege seq. ff. de lega. 1. & in l. cum patronus. ff. de lega. 2. vbi Paul. id not. Sicque in tertij melioratione vnico filio facta resoluit Greg. Lopez in l. 2. tit. 15. part. 2. in glo. in verb. *Maioria*. fina. verb.

7 ¶ Quarta nisi filius vnicus à grauamine Maioratus non reclamauerit: sed per totum tempus vitæ suæ tacuerit, & eadem bona filius eius Primogenitus iure Maioratus per tempus 30. annorum possederit. Tunc namque ex eius temporis lapsu à grauaminis impugnatione filij excludentur, bonaque ipsa perpetuò Maioratui subiecta remanebũt. glo. communiter approbata in l. licet. C. de iur. delibe. Xuar. qui id optimè resoluit in l. quoniã in prioribus. C. de inoffi. testam. 10. amplia. num. 24. Gaspar Beacius, qui idipsum in tertij melioratione verum

esse

Universidad de Deusto
Biblioteca

esse profitetur, de non melio. ratione dotis filiabus. capit. 9. num. 10.

8 ¶ Quinta, nisi pater filio vnico fecerit tertij & quinti melioratione iure maioratus, adiiciens, q̃ si non consentiat grauamini maioratus quoad tertiũ, priuetur quinto, & ad alios substitutos ipsius quinti prælegatum pertranseat. Nam tenebitur filius, aut grauamini maioratus respectu tertij consentire, aut quintum reiicere. Cũ enim pater respectu quinti filium melioret, potest hoc grauaminis genus eidem imponere ex d.l. ab eo. C. de fideicõ. Idque sic in tertij melioratione, vnico filio facta verũ esse ꝓfitetur Gaspar Beacius. d.c. 9. nu. 11.

9 ¶ Sexta & vltima limitatio erit: nisi filius vnicus huiusmodi grauamen maioratus quoad tertiã bonorum portionem acceptet ante mortem parẽtis, vel post. Tunc namque illud ex post facto reiicere nõ poterit: si id fiat eo pacto, quo supra isto lib. c. 3. dixim⁹ grauamẽ maiorat⁹ in legitima, ex cõsensu filij validũ esse. Et hæc de 1. casu dixisse sufficiat.

¶ In secundo casu principali: quãdo scilicet ex Regia facultate maiorat⁹ ex tertia bonorũ portione in persona filij vnici institut⁹ fuit, prima facie dicendum videbatur id fieri non posse, arguendo de facultate legis, ad facultatem Principis. Si enim ex facultate legis id fieri non potest, pari ratione ex facultate Principis id fieri non poterit, ex eo præsertim, q̃ facultas Regia secũdum ius cõmune semp intelligẽda sit. l. ex facto. cũ simil. ff. de vulga.

10 ¶ Sed verius est id ex Regia facultate fieri posse: cum simpliciter ex ea concedatur, quòd possit fieri Maioratus in persona talis filij, vel illius, quem ad id pater elegerit absque consideratione, quòd sit vnicus, vel plures alij adsint.

¶ Nec obstat, quod de Maioratu ex tertio virtute legũ Regiarũ facto, diximus, id namque nõ potest ad casum de quo agimus, adaptari. Nã quãuis tertium respectu extraneorum sit legitima, nec possit dici fili⁹ vnic⁹ meliorat⁹, quoad illud: ideóque ex dispositione legũ Regiarũ grauari non possit, hoc non potest ad Regiã facultatem adaptari: cum ex eius dispositione nedũ possit fili⁹ vnicus respectu tertij: sed respectu proprię legitimæ grauari, vt ex ea Primogenium instituatur. Id namque operatur Regia facultas, vt in casu, in quo ex legib⁹ Regiis grauamen Maioratus apponi non poterat, ipsius facultatis virtute toleretur, vt ex verbis eiusdem apparet. Ideóque ex diuersitate rationis de facultate legis ad facultatem Principis argui non potest: sicque in specie in Maioratu ex tertio Regia facultate præcedente in persona filij vnici instituto, hoc verum esse profitentur Grego. Lop. in l. 23. tit. 9. p. 6. verb. *Mas de vno*. & Anton. Gom. in l. 40. Tau. n. 55. Idque verũ, atq; sic intelligi, & practicamus quoad tertium melius esse, q̃ semper parens regia facultate vrbaturne si contrarium faciat, ex eo hoc inconueniens, & alia quæ superius diximus incurrantur.

11 ¶ Similiter etiam dubitari solet, vtrũ quando Primogenium ex Regia facultate fit, teneatur eiusdem institutor in personarum vocatione seruare ordinem præstitutum à lege 27. Tauri. quæ hodie autem Primogeniũ ipsum nullum consendum sit, seu possit liberè quascunque personas ad eius successionem vocare. Qua in re, prima facie videtur dicendum, Maioratus institutorem astrictum esse eiusdem legis ordinem seruare, atque ex eius præ-

termissione, Primogeniũ nullum pronũtiãdũ esse.

¶ Primò, quia ratio quare in tertio nõ possunt fieri substitutiones nisi inter personas in ea lege nominatas est: quia tertium est legitima respectu extraneorum. Ideóque extantibus filiis, seu descendentibus, non potest in eo apponi grauamen maioratus, seu restitutionis: nisi respectu filiorum seu descendentium eisdem existentibus; prout ibidẽ cõmentatores aduertũt. Quod à fortiori in aliis Primogeniis, in quibus de maiori præiudicio filiorũ agitur, seruandum erit: cùm ea non solùm fiant de tertio, quod est legitima, respectu extraneorũ: sed etiam vltra tertium de ipsa legitima filiorum simplicirer sumpta, in qua longè potiori ratione ordo dictæ legis seruandus erit.

¶ Secũdò quia ordo in d.l. assignatus nimis rationabilis, atque conueniens est. Esset nãque satis absurdum, atque iniustissimum, q̃ is, qui Regiam facultatem ad instituẽdum maioratum impetrauit, posset illũ in persona filij Primogeniti, & descendẽtium eiusdem instituere, & in eorum defectum aliis filiis, ac descendentibus prætermissis, ad eius successionem agnatos, vel cognatos trãsuersales, vel etiã extraneos vocare, aduersus decisiones legis cum auus. ff. de cond. & demonst. & l. cum acutissimi. cum simil. C. de fideicom. Idcóque id nullatenus admittendum erit.

¶ Tertiò quia quãuis Regia facultas ad Primogenium instituendum atque aduocandũ ad eius successionem personas, quas sibi libuerit, parẽti cõcedatur, satis est, q̃ ea facultas operetur, q̃ ex omnibus bonis pater valeat Primogenium instituere, relictis cæteris filiis competentibus alimentis, aduersus omnia iura cõmunia, ac Regia, quæ omnibus filiis integrã legitimã cõcedunt, absque eo, quod vltra id possit parens alterare ordinẽ ad maioratũ, ex tertio instituendum à d.l. 27. Tauri præstitutum. Facultas namque Regia ad testandũ cõcessa intelligẽda est, seruatis regulis, atque ordine iuris. l. si quãdo. cũ simil. C. de inof. testam. & postquã ea facultas aliquid operata fuit, semp est restringenda, vt in omnibus aliis secundùm ius cõmune interpreterur, illúdque minus corrigat in quantum sit possibile, vt supra. c. præced. n. 77. tradidimus. Sicque verba generalia, atque absoluta Regiarum facultatum intelligenda, atque interpretanda sunt: prout supra lib. 1. c. 14. n. 25. cum seq. annotauimus.

¶ Quartò, quia ordo in d.l. 27. assignatus nõ solum simplex tertij prælegatum, cum aliquibus grauaminibus: sed etiam perpetuum fideicõmissum, atq; Primogenium comprehendit, vt constat ex verbis eiusdem. l. ibi. *Los quales vinculos, y substituciones, era se hagan tercio de mejoria, ora cuel quinto, mandamos que valan para siempre, o por el tiempo que el testador declarare sin hazer diferencia de quarta, ni de quinta generacion.*

12 ¶ Quintò, quia ordo traditus à d.l. 17. Tauri. inducit formam substantialem. Quod patet ex verbis eiusdem. ibi. *Con tanto que lo hagan entre sus descendientes, &c.* iunctis aliis verbis. ibi. *Y que de otra manera no puedan poner gravamen alguno, ni condicion*, quæ verba sunt præcisa, & annullatiua actus, quia quando negatiua præcedit verbum, potest, inducitur necessitas præcisa, & tollitur potentia aliter disponendi, vt notant glos. quam ibi communiter Scribent. sequuntur in capitul. primo, de regul. iur. libro sexto. Bartol. & Scribent. in l. de his. ff. de trãsactio. & in l. Gallus. in princ. ff. de lib.

& posth-

& posthu. & alibi sæpè Scri. Ideóq; Maioratus eo ordine nõ seruato institutus, nullus cẽsendus erit. Quod probatur ex elegãti doctrina Bart. in l. ex facto. n. 29. ff. de vul. g. vbi dicit, q̃ pater potest filio mente capto, vel furioso, vel aliàs impedito exemplariter substituere, & ordo substituendi in hoc

13 casu assignatur ex decis. text. in l. humanitatis. C. de impuberũ, vbi disponitur, q̃ substituendi sunt, primo loco liberi, & descendentes talis furiosi, vel mente capti, & eis deficientibus hi, quos pater voluerit. Quo supposito dubitat Bar. an pater possit alterare ordinẽ præfixum à d.l. & alias ꝑsonas substituere, & decidit ibi notab. q̃ non, & q̃ si præfatus ordo alteretur, substitutio erit nulla, cuius doctrina verissima est, illámq; communiter Scri. sequuntur. Idque comprobatur ex eo, q̃ forma indu-

14 cta à lege cẽseatur esse substãtialis. Adeò, vt omissio eius in quacunque minima parte actum vitiare soleat. Bal. in l. humanum. C. de legibus. n. 3. c. Pisanis de resti. spol. iunctis aliis quæ supra isto li. c. 7. n. 3. tradidimus.

¶ In cõtrarium autem plura adduci possunt, & primo q̃ de facultate legis ad facultatem Regiam in casu, de quo agim⁹ nullo pacto argumentari possit: cum l. 27. Tauri. non simpliciter, sed limitatè parenti facultatem instituendi Maioratum in tertio concesserit. Facultas autem regia eam facultatem simpliciter, atque absque limitatione concedat. Ideóque q̃ facultate legis vtitur, ordinẽ à lege ꝑstitutum seruare debet. Qui verò regia facultate, minimè: cum in ea null⁹ ordo præstitus inueniatur: etsi Rex voluisset, q̃ in Maioratu ex regia facultate instituendo aliqs ordo seruaretur, id expressisset: put in d.l. Tauri. expressum est. Cũ igitur id in regia facultate expressũ nõ sit, de eo curãdũ nõ erit.

¶ Secũdò: qa in d.l. 17. Tauri assignatur ꝑdictus ordo ex eo, q̃ tertium, de quo in ea disponitur, sit legitima filiorum. Ideóque in eo grauamen, nisi eo ordine obseruato apponi non potest: put ibidem omnes cõmentatores aduertunt, q̃ in bonis ex quibus Maioratus instituitur omnino cessat, cũ relictis cæteris filiis alimentis, quæ in locũ legitimæ subrogantur: put J. isto li. c. 15. n. 2. dicem⁹, illud ex quo Primogenium instituitur, iã legitima non sit. Cũ igitur portio, ex qua Maiorat⁹ instituitur, legitima non sit, consequens est vt in ea, ordo ex d.l. 27. quoad tertium, quod est legitima præstiturus, seruari non debeat.

15 ¶ Tertiò, quia fili⁹ exclusus à Regia facultate assignatis sibi alimentis seu dote competenti, tanquã extraneus censendus est. Bar. in l. 1. §. sciendum. n. 3. ff. de suis, & legitimis hæredibus. Bal. in l. maximũ vitium. n. 22. C. de libe. pret. Tiraq. qui plura refert de Primog. q. 43. n. 15. Iac. Phil. Porti⁹. cons. 13. n. 12.

16 & cons. 163. n. 13. & alibi sæpè Scrib. Nec eidẽ filio in pòsterum potest competere aliud ius ad bona parentis, nec habet ius contrabulàdi, nec dicẽdi nullum paternum testamentum: etiãsi in eo prætereatur, vt prædicti. dd. aduertũt. Cũ igitur cæteri filij tanquã extranei censendi sint: consequens est, vt in Maiorat⁹ institutiõe necessario post Primogenitũ, & eius descendentes vocãdi non sint cum respectu extraneorum nullus ordo in d.l. 27. Tauri. assignatus inueniatur.

¶ Quartò, quia si ordo assignatus à d.l. 27. Tauri. seruãdus esset in Maioratu ex Regia facultate instituto, plura absurda sequerẽtur. Nã nõ posset parẽs post vocationẽ filiorũ ac descẽdentiũ ad Maioratus successionẽ vocare ascẽdẽtes legitimos: nisi vocatis priùs descẽdentibus illegitimis successionis capacibus, nec agnatos seu cognatos trãsuersales: nisi priùs vocatis ascẽdentibus, nec extraneos: nisi vocatis omnib⁹ agnatis. Nec posset etiã filiũ clericum, vel religiosum, nec furiosum, nec mutum, & surdũ, nec filiam propter masculos à Maiorat⁹ successione excludere. Quod absurdissimũ, & veluti mõstruũ futurũ esset: Quibus rationibus, & aliis quas cõsultò omittim⁹, secũdum hãc vltimã opinionẽ in quadã arduissima causa paucis retro dieb⁹ in Vallisoletano cõuentu ꝓnuntiatũ fuit, à qua sentẽtia fuit supplicatũ, & pẽdet adhuc lis. Ideóq; in quæstione adeò dubia, & super qua lis inter illustrissimos viros pendet, non licebit mihi vlteri⁹ ꝓgredi, nec in hac parte meũ iudiciũ interponere: ad hæc autẽ dubia summouẽda vidimus in quadã Regia facultate post licentiã datã institutori, vt possit Primogeniũ instituere in filio Primogenito, atque eius descendentib⁹ adiectum. *Y fuera dellos en otras qualesquier personas de vuestros descendientes o transuersales, o estrañas.* Quorum verborum adiectio satis vtilis Primogeniorum institutoribus esse, poterit.

¶ Sed dubitari etiã solet, vtrũ in ꝑsona filij legitimati Primogeniũ institui possit. Qua in re distinguendũ est. Aut enim parens habet alios filios legitimos, aut nõ, in primo casu dicẽdũ est Primogeniũ in ꝑsona filij legitimati institui non posse. Nã quãuis filij legitimati præsertim ex rescripto Principis nihil differãt à legitimis. text. in Aut. qb. mod. natu. efficia. sui. §. illud tamen. collat. 7. & in Auth. præterea, & in Auth. item si quis. C. de natu. liber. l. 4. & fi. ti. 15. p. 4. Nõ tamen possunt parẽtes talib⁹ filiis legitimatis relinquere: nisi tantũ: quantũ vni ex filiis ex legitimo matrimonio ꝓcreatis, cui minima portio relicta est. text. in d. Auth. quib. mod. natu. efficia. sui. §. & quoniã variè. coll. 7. & in l. communium. C. de natu. lib. Quæ leges quãuis in legitimatis ꝓ oblationem Curiæ loquantur, in legitimatis etiam ex Principis rescripto ꝓcedũt, vt in specie ꝓfitentur Ang. in d. §. & quoniam variè, & Bal. in c. p tuas de maio. & obed. nu. 2. Alex. in l. necessariis. ff. de acqui. hær. n. 10. & 11. idem in l. sed si hac. §. patronũ. n. 9. ff. de in ius vocan. & in l. ex facto. §. si quis rogatus. n. 57. ff. ad Treb. Ias. in l. vna. C. quando non petẽ. partes. n. 31. Dec. cõs. 393. n. 2. Tiraq. de Primog. q. 34 n. 50. Portius cõs. 106. n. 77. Carol. Moli. in consue. Patis. ti. 1. §. 8. gl. 1. n. 46. Idque mihi verũ videtur: quanuis de eo valde dubitet, & in contrariam sententiam potius inclinet Xuarez in rep. l. quoniam. C. de inoffic. testa. 12. limita. ad l. fori n. 1. & 2. cũ seq. dicẽs, q̃ quãuis legitimat⁹ ꝓ oblationem Curiæ non possit meliorari. Legitimat⁹ tamen ꝓ rescriptum optimo iure meliorari possit, referens aliquas differentiæ rationes inter legitimationem per oblationem Curiæ, & illam, quæ ex rescripto Principis fit: sed re vera nõ

17 per oblationem Curiæ, & legitimatum per rescriptum assignat: quando vtraque legitimatio extãtit idem Xuarez in d. limita. 12. n. 3. Quod præsertim dicendum est extante decis. l. 12. Tauri. quæ hodie est. l. 10. tit. 8. li. 5. in nou. leg. regn. collectione, qua cautum est, legitimatos per rescriptũ Principis non posse succedere parẽtibus: nisi in quinta bonorum suorum portione: ex cuius legis decisione, res ista apertior efficitur, de quo etiam latiùs infra lib. 3. dicemus.

¶ Hoc

Universidad de Deusto
Biblioteca

22 ¶Hoc autem magis in specie demõstratur ex eo, quod ab Scrib. communiter receptum est, quòd scilicet filius legitimatus per Principis rescriptum in iure Primogenituræ non succedat: quãuis Maior natu sit. Quod in specie profitentur Imola & Domini. loquẽtes in Regni successione. in c. grãdi. de supplen. negli. Præla. li. 6. Alexã. in l. Gallus. §. & quid si tantum. n. 25. ff. de liber. & posth. & ibi Iaſ. 1. lect. n. 52. Deci. cons. 85. nu. 8. vbi elegantes prosequitur matetiam Io. Lecerier de Primog. li. 1. q. 13. Tiraq. in eodem tract. q. 34. n. 48. cum seq. Carol. Moli. in consuet. Paris. tit. 1. §. 8. glo. 1. n. 46. & 47. Greg. Lopez in l. 4. tit. 15. par. 4. verb. *Todas las hõras.* Quod tamẽ in legitimato per rescriptũ, vel oblationem Curiæ, vel aliàs: non autem in legitimato per subsequens matrimonium intelligẽdum erit: prout ex pluribus cõprobat Tiraquel. d. q. 34. n. 2. cum pluribus seq. atque alibi latius trademus.

24 ¶In secundo casu quando scilicet filij, seu descendentes legitimi non extãt, nulli dubium nisi quòd possit Primogeniũ in persona filij legitimati instituì: cùm ipse nihil differat à legitimis, vt superiùs ostensum est, neque sibi obstet aliquod impedimentum ad hoc, vt eidem possit parens omnia bona sua, vel maiorem eorum partem iure Maioratus, vel alio quocunque titulo relinquere, idque notissimum est.

25 ¶De filio autem naturali idipsum pari ratione dicendum erit: nam etiam si legitimatus nõ sit, filiis legitimis non extantibus parens poterit eidẽ omnia bona sua, vel maiorem eorũ partem iure Maioratus relinquere. Si verò filij legitimi extẽt, non potest pater eidem aliquid nisi quintum relinquere. Quod ex l. 10. Tauri. quæ est l. 8. tit. 8. li. 5. in nou. leg. Reg. collectione. hodie decisum est.

26 ¶De filio autẽ spurio dubitari solet: vtrùm in eius persona possit Primogenium institui, in qua quæstione dicendũ erit in persona filij spurij nõ posse ab eius parẽte Primogenium institui. Spurius nãque ex nullo genere dispositionis potest ad successionem bonorum parẽtis admitti: imò est incapax successionis eius, siue ex donatione, siue ex vltima voluntate, siue ex Primogenio, vel quacunque alia dispositione. text. in Auth. quib. mod. natu. effi. sui. §. final. collatio. 7. & in Authent. ex complexu ibi. *Omnis paternæ successionis indigni.* C. de incest. nupt. lex. 10. ti. 13. parti. 6. l. 10. Tauri. Idque nedum in institutione sed etiam in substitutione vulgari: seu fideicommissaria verum est. Sicut enim spurius non potest capere à patre ex institutione: similiter etiam, nec ex substitutione vulgari, vel fideicommissaria, ab eo capere poterit, glos. ordin. in dicto Auth. quib. mod. natu. effi. sui. §. h. text. in l. si is, qui ex bonis. ff. de vulg. vbi communiter Scribent. id notant Bal. & cæteri in l. eam, quam. C. de fideic. Guillel. Benedict. qui plura refert in repet. capit. Rainuntius verb. & vxorem. decis. 5. nu. 128. cũ seq.

29 Imò neque directè, nec indirectè, neque per mediam personam alterius, nec aliquo alio colore quæsito, potest pater filio spurio aliquid relinquere. l. quod conditionis. ff. de donat. cau. mort. l. hac edictali circa medium. C. de secun. nupt. l. nec per se. C. de hæred. instit. Bald. in l. 1. numero 28. C. de Sacrosan. Eccles. Bartol. & communiter Scrib. in l. fin. C. de his quib. vt indig. & alibi sæpè Scrib.

30 ¶Quod nedum procedit in Maioratu ex decisionibus legum Regiarum facto: verùmetiam in eo, quod ex Regia facultate instituitur, etiamsi vo-

quod non solum filiorum, sed etiam omnium legitimorum descẽdentium vocationem: quanuis enim verba facultatum generalia sint, & ex eis Primogeniorum institutoribus concedatur facultas vocandi quascũque personas, ea verba ad habiles tantùm, atque capaces, non autem ad personas inhabiles, & incapaces extendenda sunt. l. vt gradatim. §. etsi lege. ff. de mune. & hono. l. 1. vbi latissimè per Scrib. C. de Sacrosanct. Eccles. l. quanuis. ff. de in ius vocan. Semper namque voluntas Principis præsumitur esse talis, qualis de iure esse debet. l. ex facto. in princip. ff. de vulga. l. quoniam. C. de natu. libe. l. si quando cum similibus. C. de inofficio. testamen. Quod in Hispanorum Primogeniis loquẽs sic resoluit Gregor. Lopez in l. 32. tit. 9. pa. 6. in glos. verb. *No valdra.* colum. septima. vbi latissimè id prosequitur.

¶Hæc autẽ omnia nedum procedunt in his bonis quorum successionis spurius incapax est: sed etiam in ea parte, quæ ipsi filio spurio pro alimentis à parente relinqui potest. Quanuis enim huius portionis spurius capax sit: ea tamen spurio libera, & absque grauamine relinqui debet, cùm ex præcisa necessitate, atque ex iuris dispositione debeatur, vt in specie dixit Tellius Fernandez post Anton. Gome. ibidem. in l. 10. Tauri. num. decimoquinto. qui in id omninò videndus erit.

¶Sed & hæc quando à patre in persona filij spurij Primogenium instituitur, intelligenda sunt: si verò ab alio cognato, vel agnato, vel extraneo id Primogenium instituatur, siue ex facultate legum Regiarum, siue ex Regia facultate, potest eius institutor spurium, seruato ordine, de quo superiùs meminimus ad eiusdem Primogenij successionẽ vocare: quanuis enim spurius hæreditatis parentis incapax sit, nihilominùs tamen ab aliis ex contractu, vel ex testamento liberè capere potest. glos. communiter approbata in Auth. quib. mod. natu. effi. sui. verb. *Participium.* collat. 7. iunctis aliis, quæ supra lib. 1. c. 13. n. 10. tradidimus.

¶Controuerti autem potest: vtrùm cõcessa facultate, vt quis possit in persona vnius ex filiis suis Primogenium instituere, valeat eius virtute Primogenium in persona vnius ex nepotibus suis facere. In qua quæstione videtur dicendum, quòd nõ, ea potissima ratione: quia in omnibus casibus, quibus consideratur gradus, vel affectio: prout in Maioratuum institutione, vel successione considerari solet, verbum, filiorum, nepotes non comprehendit. l. iubemus. C. ad Trebel. l. Gallus. §. instituens. ff. de liber. & posthum. vbi Bartol. & communiter Scribent. id notant. Barto. in l. liberorum. columna secunda. ff. de verbo. signi. Ex quibus & aliis Gregor. Lopez in l. 2. tit. 15. par. 2. in glos. verb. *Si dexasse hijo, o hija.* Dixit, ex facultate concessa ad instituendum Primogenium in vnum ex filiis, nõ posse institui in vnum ex nepotibus.

¶Sed ipsemet Grego. Lopez forsan immemor eorum, quæ dixit in d. l. 2. Iterùm eandem quæstionem discutit in l. 32. tit. 9. part. 6. in glos. in verbo. *No valdra.* columna octaua. versicu. Sed pone, quòd Rex concessit, ibique sic distinguit, quòd aut filius extat, & Primogenium non possit ex Regia facultate in persona nepotis instituì, aut filius mortuus est, & possit: cũ in eo casu nepos in eius locũ subintret. Ad quod plura iura, & rationes adducit, quę

apud

apud ipsum videri poterunt, quod verum ac probabile mihi videtur quãdo in facultate, nulla nepotis mentio facta fuit. Idque ex iuribus, quæ statim adducemus, de quibus Gregorius Lopez non meminit, apertissimè à fortiori probatur. De quo tamen dicendum erit, prout infra isto. c. nume. 38. fin. verbis dicemus.

¶In facultatibus autẽ, quæ hodie ad instituenda Primogenia conceduntur adiici frequenter solet. *Que podais hazer el dicho Mayoradgo en los dichos vuestro hijo, o hija, nietos, o nietas, que vos otros quisieredes, y en sus descendientes.* Quibus verbis extantibus, quæstio hæc difficilior videtur: cùm censeatur cõcessa expressa facultas instituendi Primogenium in persona filij, vel nepotis. Cuius personæ electio in facultate libera institutoris apposita videtur. Ideóque poterit quemcunq; ex eis voluerit eligere, siue proximiorem, siue remotiorem. l. cùm quidam. ff. de lega. 2. l. vnum ex familia. §. si de Falcidia. ibi. *eodem vel dispari gradu.* ff. eod. Quod etiam euenit ex natura alternatiuę, quæ in qualibet parte eiusdem verificatur. l. si is qui ducenta. §. vtrùm ff. de reb. dub. l. qui hæredi. cum similib. ff. de conditio. insti.

¶Sed verius videtur adhùc in casu, de quo agimus, non posse Primogenium instituì in persona nepotum: nisi filiis deficientibus. Quod probatur ex tex. in l. hæredes mei. §. fin. ff. ad Trebel. vbi probatur, quòd si testator relinquat fideicommissum filiis suis, vel nepotibus, vel aliis cognatis: ita, vt in ter eos vxor sua eligat, quos voluerit, non poterit vxor ipsa eligere nepotes: nisi filiis deficientibus, nec cognatos, nisi deficientibus nepotibus. Per quem text. dicunt Bartol. & Scrib.

36 ibidem, quòd quando fideicommissum relinquitur inter personas, inter quas cadit affectio, attendendus est ordo scripturæ. Quod etiam probatur ex text. in l. cum pater. §. à te peto. ff. de lega. 2. ibi. *Non esse datam electionem: sed ordine scripturæ factam substitutionem respondi.* Per quem tex. ibidem Bart. & com. Scrib. id notant. Idque etiam Bart. Paul. Alex. Iason, & cæteri Scrib. in l. cùm quidam. C. de verb. signifi. verum esse profitentur. Quibus adiicienda sunt ea, quæ in id supra lib. 1. c. 6. nu. 7. latiùs annotauimus.

37 ¶Nec obstat tex. in d. l. cum quidam. ff. de leg. 2. & in d. §. si de Falcidia, & alia, quæ superiùs citauimus. Ea namque procedunt: quando electio inter omnes ex familia genericè, atque inordinatè concessa fuit, secus autem quãdo per dinumerationẽ certorum graduum, vel personarum, certo ordine seruato. Tunc namque ordo scripturæ, ac dinumerationis graduum seruandus erit. Quod in dictis legibus contrariis cõmuniter Scrib. sic resoluunt. Idque optimè cõsideret Ripa. in d. l. hæredes mei. §. fin. ff. ad Trebel. nu. 7.

38 ¶Quanuis autẽ hæc in omnibus aliis fideicõmissis vera sint, in Hispanorũ tamẽ Primogeniis simpliciter sumpta dubia mihi videntur. Imò existimo, quòd mortuo filio Primogenito, vel alio, in cuius persona, pater tempore cõcessionis facultatis volebat Primogeniũ instituere, possit illud instituere in persona nepotis, qui ex filio Primogenito mortuo supererit: etsi plures alij filij eius extent, absque eo, quòd sit necessarium mortem omnium filiorum expectare: prout in casu d. l. hæredes mei. §. fin. & in casu d. l. cum pater. §. à te peto, necessariũ erat. Sicut enim in materia, vbi omnes filij in fideicõmisso succedere debent, requiritur mors omniũ filiorum, vt ad nepotum electionem peruenire debeat, vt ex dictis iuribus probatur. Sic etiam, vbi vnus filius solus in fideicõmisso successurus est, sufficit mors vnius, vt ad nepotẽ eius transitus fieri valeat. Ea namq; affectio, quæ considerabatur in filio, quem cæteris parens præferre volebat, eadẽ in nepote, qui ex eo filio supereſt, consideranda est, vt similiter is omnibus aliis filiis præferatur, ex his, quæ infra lib. 3. vbi de patruo, & nepote agendum est, latiùs dicemus, & cùm dictorum iurium decisiones, in mente disponentis interpretanda versentur: prout ex eisdem apparet, nulla potior mentis coniectura in casu, de quo agimus, deduci poterit: quàm quòd in materia, in qua vnus solus succedere potest, existimemus, quòd sicut filius Primogenitus, seu alius magis dilectus, si viueret cæteros omnes filios excluderet, ex parentis vocatione, ita nepos ex eo procedens eosdem excludat, ne pater cogatur ex Regia facultate lineam secundogenitorum, vel filiorum, quos adeò non diligebat, lineæ filij Primogeniti, vel prædilecti præferre, aduersus decisionem text. in l. cùm auus. ff. de condict. & demonstra. & in l. cùm acutissimi cum similib. C. de fideicom. Ideóque, ea iura in fideicommisso, in quo non vnus, sed plures succedere debent, intelligenda sunt, in Maioratu autem, vbi vnus tantùm successurus est, limitanda, vt sufficiat mors vnius filij, cuius lineam pater lineis cæterorum filiorum præferre volebat, vt possit in eius nepote, cæteris filiis exclusis, donec eius linea duraverit Primogenium instituere, idque verissimum mihi videtur: estque singulare, & nouum ad dictarum legum intellectum. Et quanuis nullus ex Scrib. ea iura sic limitet, ac intelligat, non ideò intellectus iste amplectendus non erit. Non enim mirum videri debet, quòd Scrib. hunc casum omiserint, cùm hoc genus successionis iure Maioratꝰ non satis perpenderint.

¶Cæterùm etsi omnia superiùs dicta probabilia videantur, existimamus tamen in hoc casu posse parentem Maioratum instituere in persona nepotis prætermisso filio, cùm sibi electio libera, quo ad hoc concessa fuerit, nec ex iuribus vllatenus teneatur iuris ordinem sequi. Nec obstant. dict. l. hæredes mei. §. final. & text. in dict. §. à te peto. Nam iura illa loquuntur in patre relinquente hæreditatem filiis suis, vel nepotibus, vel cognatis, in cuius persona consideratur affectio: nos autem loquimur in Rege facultatem concedente, in quo nulla affectio consideratur: sed totum Maioratus institutoris affectioni commissum est, qui poterit inter filios & nepotes, quem voluerit eligere, quod ex mente illorum iurium facillimè comprehenditur. Quod etiam pari ratione dici poterit, vbi parenti concessa fuit licentia, vt Primogenium in vno ex filiis suis instituere possit. Cùm enim in hoc casu ex subiectæ materiæ natura, verbum filiorum, nepotes etiam comprehendat, vt supra lib. 1. cap. 6. nume. 28. & 29. ostensum fuit, consequens est, vt idem in eo casu, quod in præcedenti paulò antè resoluimus, dicẽdum sit.

¶Ex quibus decidi potest alia quæstio, quam discutit Grego. Lopez in d. l. 32. titu. 9. part. 6. in glo. verb. *Non valdra.* colum. 9. versic. Quid tamen si vigore Regiæ licentiæ, vtrùm scilicet, quando Princeps concessit licentiam alicui, vt Maioratum instituat in forma solita, si ipse in persona filij, ac eius descendentiũ Maioratum instituat, &

filius viuo parente moriatur: vtrùm sustineatur Maioratus in persona nepotis. In qua quæstione cõcludit ipse ex aliquibus fundamentis, quę apud ipsum videri poterunt, q̃ sic. Cuius sententia firmior, ac verior redditur ex his, quæ superiùs anno tauimus. Cùm enim nepos mortuo filio, subintret in locũ illius, nulli dubiũ: nisi q̃ sit aliis filiis in Maioratus successione præferendus: sicut pater eius si viueret, præferendus esset. Quod eo maxime dicendum est, q̃ in Maioratibus non pendeat vocatio sequentis à vocatione præcedentis: sed quælibet vocatio de per se subsistat, & à principio censeantur fieri tot donationes, seu substitutiones, quot personæ vocatæ inueniuntur: prout supra lib.1.cap.1.nume.17.tradidimus.

¶ Sed controuerti etiam solet, quid dicendum sit: quando Princeps dedit licentiam alicui, vt Maio-
40 ratum instituat in persona Petri filij sui specialiter nominati, vtrùm scilicet, eo mortuo, in vita eius possit illum instituere in persona nepotis, quem ipse filius Petrus relinquit. Quam quæst. tangit Gregorius Lopez. in d.l.3. tit.9. part.6. glos. in verb. *No valdra.* col.9. vers. Quid autem, vbi concludit, non posse à parente Maioratũ instituì in persona nepotis ex ipso filio procedentis: quia quanuis verbũ, filij, in aliis casibus extendatur ad nepotes, non tamen extenditur ad eos, quando filius proprio nomine vocatus est. Quod probatur ex
41 tex. quem ipse Grego. in id citat in l. ii quis ita in principio. ff. de test. tute. iuncta gl. verbo. *Si quis filio.* vbi ex ea notat Bar. num.1. quòd appellatio filij facta expresso nomine proprio non comprehendit alium, quàm filium sic specialiter nominatum. Ex quibus, & aliis, quæ ipse Grego. adducit, quæ apud ipsum videri poterunt: sic istam quęstionem resoluit.

¶ Quanuis autem hæc stringere videantur, contrarium mihi in hac quæstione dicendũ videtur. Nam cùm Maioratus dispositio ex sui natura perpetua esse debeat, nõ est credendũ Principem concessisse parenti facultatẽ instituendi Maioratum in persona Petri eius filij, ita vt eo mortuo Maioratus ipse finiretur: sed vt ad eius descendẽtes protraheretur. Ideóq; ea adiectio, vt Maioratũ in persona Petri filij sui facere posset, nõ restrictiuè ad eius descendẽtes: sed potiùs prælatiuè accipienda erit, eóq; mortuo in persona nepotis ex ipso superstitis fieri poterit: sicut in eius persona fieri potuisse, cũ nepos ex superiùs adductis in eius locũ subintret. Quod ex his, quæ supra, li.1.c.4. tradidimus, verũ esse apparet quãuis tutius sit, cùm similis casus cõtigerit ad primogenium in persona nepotis instituendũ nouam facultatem impetrare. Ex facultatibus tamen, quæ hodiè conceduntur semp huic casui prouidetur: cùm nunquàm concedantur ad instituendum Primogenium in persona alicuius filij sine adiectione descendentium.

42 ¶ Sed & aliã quæstionem mouet Grego. Lopez. in eadẽ, l.32. d. glo. verb. *No valdra.* col.9. vtrùm, scilicet pater habens facultatem ad instituendũ Primogeniũ in persona vnius filij specificè nominati, possit illud instituere eo mortuo in persona alterius ex filiis suis. In qua quæstione decidit, quòd non. Cùm facultas sit specificè concessa ad vnum filium, nec ad alium in ea specificè non nominatũ extendi debeat. Quæ opinio vera, ac probabilis mihi videtur: cùm hic filius nullo iure in locum præmortui subintrare censendus sit. Tametsi ex Maioratus natura, atque perpetuitate cõtrarium forsan, probabiliter disputari posset.

¶ Id ipsum etiam dicendũ erit in alia quæstione, quam ipse Gregorius tetigit in ea.l.32. in gl. verb. *No valdra.* col.10. vtrùm pater, qui obtinuit facultatem ad instituendũ Maioratum in persona Titij filij sui, eo mortuo possit illũ instituere in persona alterius filij postea nati, quem etiam Titium appellauit, in qua quæstione resoluit, q̃ non ex iuribus, quæ ipse allegat. Idq; ipsum mihi verum videtur ex his, quæ in quæstione præcedenti resoluimus. Cùm enim filius, qui vocatur nunc Titius non sit ille, qui in Regia facultate cõtinetur, nil refert, vocetur Titius aut Mæuius, ad hoc, vt sub ea comprehendi possit: nisi ex Maioratus natura, ac perpetuitate, in hac quæstione, sicut in præcedenti, contrarium disputari prætendatur.

¶ Sed & ipse Gregorius in d.l.32. col.9. vers. Sed 43
quid si Rex dubitat de alia quæstione: vtrùm, scilicet quando patet habens facultatẽ ad instituendum Primogeniũ in persona vnius ex filiis suis, non specificè nominati, illud instituit in persona vnius ex eis, qui mortuus est, viuo parente absque filiis, possit in persona alterius ex reliquis, vigore eiusdem facultatis Primogeniũ instituere. In qua quęstione resoluit, q̃ si filius acceptauit, & habuit Maioriam, & sic actus fuit perfectus, non possit Primogenium à parente in aliũ filium instituì: si verò filius primò nominatus, non habuit Maioriã nec respectu eius fuit dispositio perfecta, nec irreuocabilis, possit pater ipsum Primogenium in persona alterius filij instituere, ad quod allegat text. in c.si electio, & in c.si compromissarius, de electi. lib.6. Quæ opinio mihi vera videtur: dummodò primũ Primogenium irreuocabile fuerit, eiulque possessio in vita filio tradita. Aliàs namq; contrarium dicendũ erit: propter ea, quę statim dicemus.

¶ Sed & iterum quærit Grego. Lopez. retento eo- 44
dem themate in d.l.32. in glo.1. verb. *No valdra.* col. 9. vers. Sed quid si Rex ad fin. vtrùm si Maioratus semel in persona vnius filij ex huiusmodi facultate institutus reuocetur à parẽte possit iterùm ipse parẽs illum in persona alterius filij ex huiusmodi facultate institutus reuocetur à parente possit iterùm ipse parens illum in persona alterius filij instituere. In qua. q. respondet, quòd non, ex leg. 45
boues. §. hoc sermone. ff. de verb. sig. Et ex aliis iuribus, quæ ibidem adducit, cuius dicta cõprobari possunt, ex his, quæ dixit Deci. cõsi. 512. nu.2. cum seq. vbi inquit, q̃ si Papa concedat Episcopo licentiam, ad testandum, eiusq; virtute semel testetur, primúmque testamentum reuocauerit, non poterit virtute eiusdem licentiæ facere secundum testamentum, quia licentia ad testandum in primo actu consumitur. Cuius opi. sequitur Soci. Iunio. cons. 89. nu.24. cum seq. Quorum dicta sequutus fuit. D. Dida. de Couarru. in c.cum in officiis. nu. 8. de testa. atque Tiraquel. in d.l. boues. §. hoc sermone in regula eiusdem. l. nu. 128.

¶ Hoc autem, quod Grego. Lopez. in hac quæstione respondit, & id quod Deci. d. cons. 512. & cæteri, qui illum sequuntur responderunt: proculdubiò erroneum est, siquidem licentia ad instituendum Primogenium, quod ex sui natura reuocabile est, vel ad testandum concessa, non consumitur ex primo actu reuocabili, nisi is actus morte confirmetur atque ex ea perfectionem accipiat. Imò is, qui illũ fecit poterit, eo reuocato ex eadẽ licentia alium facere, donec actus ex ipsa licentia

factus semel effectũ obtineat. Quod ex pluribus iuribus, atque rationibus verum esse profitentur Matti. Nauarr. in repe. c. fin. 16. q. 1. in 3. q. principali. nu. 22. cum seq. & Tellius Fernãdez. in l.4. Tau. nu.6. cũ seq. vbi pluribus iuribus & rationibus id probat, quanuis num.13. illud cogitandum absque causa rationabili relinquat. Idq; ipsum tanquàm verum, ac iuridicum sequutus fuit Frãcisc. Sarmientus, de redditibus Ecclesiasticis, par.4. cap.4. nu.3. cum seq. Qui adeò enixè id probant, vt nullus in hac quæstione superfit dubitandi aditus. quorum opinioni libenter assentimur. Sicq; ipsemet Grego. Lopez. in eadem. l.32. glo. verb. *No valdra.* col.10. vers. Quid autem si quis fecit Maioriã. Iterum mouens in effectu eandem. q. contrarium decidit: imò quòd inciso, seu reuocato primo Maioratu, ex facultate Regia instituto, possit eiusdẽ Maioratus institutor alium virtute primæ licentiæ instituere: Quod hodie ex Regiis licẽtiis, quæ ad instituenda Primogenia concedi solent, apertiùs procedit, cùm ad hæc dubia summouenda in eis dici soleat, *que lo puedan mudar y reuocar, y hazer de nueuo todas las vezes que quisierẽ, y por bien tuuieren.*

46 ¶ Sed & dubitari potest, vtrùm cõcessa licentia, vt quis possit Primogeniũ in persona vnius ex filiis instituere, possit illud instituere, nedũ in persona vnius ex filiis, qui tempore cõcessionis facultatis nati erant: sed in persona posthumi, vel eius, qui post cõcessionem facultatis natus fuit. In qua quæstione dicendũ est, q̃ sic. In his namque, quæ successionẽ atq; eius fauorẽ contingunt posthumus tanquam natus censendus est. l.1.§. in quibus vers. sciendum. ff. de lega.3. l. qui in vtero. vbi per Scri. ff. de sta. homi. l. qui operas. ff. de ope. libert. Tiraq. qui plura refert, de retract. Lignagier. §.1. glo.9. nu.75. cum pluribus sequen. Sicq; in specie in Regia facultate ad Primogeniũ instituendum concessa, resoluit Grego. Lopez. in l.32. tit.9. part. 6. in glo. verb. *No valdra.* col.6. vers. Sed an comprehendatur & col.8. vers. Et an virtute. Quod etiam in Regiis facultatibus prouideri solet: dùm in eis dicitur. *Que lo podais hazer en vno de los hyos, que teneis al presente, o tuuieredes de aqui adelante.*

¶ Similiter etiam controuerti solet, vtrùm is, qui habet facultatem ad instituẽdum Primogenium, 47
possit illud instituere in persona filij monachi, seu clerici, vel furiosi, muti, aut surdi, seu similes defectus patientis. Sed quia supra lib.1. cap.13. vbi de Primogenito clerico religioso, seu furioso tractabimus, id latiùs discussimus, ad ibidem dicta lectores remittimus.

¶ Vtrùm autem is, qui habet Regiam facultatem 48
ad instituendum Primogenium in persona vnius ex filiis suis, possit eius facultatis virtute, in persona duorũ filiorũ duo Primogenia instituere, vel è cõuerso: vtrùm qui habet Regiam facultatem ad instituendum plura Primogenia possit vnum solum instituere, ego supra isto lib. cap.4. annotaui.

¶ Sed vtrùm parẽs, qui ex Principis, vel legũ Re- 49
giarũ facultate Primogeniũ instituit, teneatur in persona filij dignioris illud instituere, seu possit in eius successione dignum, seu etiam indignũ digniori præferre, ego supra isto lib.c.5. latissimè enarraui, vbi quid in hoc tam iure fori quàm poli dicendum sit, congruà distinctione resolui.

¶ Subsequẽter autem hìc tractandũ foret, vtrùm 50
parens virtute Regiæ facultatis, possit in persona filij hæretici, vel proditoris, seu inimici Regis, vel filij existẽtis apud hostes Primogeniũ instituere, atq; de aliis quæstionibus similib⁹: sed quia de his plura apud Scrib. in locis ordinariis inuenientur, & alibi de eis agendũ erit, ea hìc breuitate studẽs, cõsultò prætermitto. Circa hæc autẽ videri poterunt, quæ de filio hæretico, seu proditore dixit Greg. Lopez. in l.2. tit.15. part.2. in glo. verb. *Siendo hombre para ello.* col.2. vers. Sed pone, q̃ tẽpore delationis Maioriæ. Et de inimico Regis dixit idẽ Grego. in l.32. tit.9. part.6. glo. verb. *No valdra.* col. 6. & de existente apud hostes dixit in ea. gl. verb. *No valdra.* col.8. Quãuis enim hæc ipse nõ omninò resoluat, ex his tamen, quæ adducit, poterũt quædã veluti veritatis ac resolutionis vestigia cõprehendi.

SVMMARIA.

1 *Instituens Primogenium prospicere debet: ne conditiones turpes, & iniustas apponat, & honestas omittat.*
2 *Leges, quæ in Primogeniorum institutione apponuntur: vtrum veræ conditiones sint, an modum tantum inducant.*
3 *Leges, seu conditiones appositæ in Maioratu simpliciter sumpto, modum tantùm, non cõditionem inducunt.*
4 *Conditio suspendit effectum dispositionis in tempus conditionis impletæ: modus verò non: sed obligat post dispositionem perfectam ad eius implementum.*
5 *Conditio adiecta donatario, vt aliquid faciat, quod veniat implendum in futurum, modus reputatur, & non conditio.*
6 *Institutio Maioratus simpliciter sumpta, nec est conditionalis, nec pura, resoluenda tamen sub conditione.*
7 *Conditiones, aut modi appositi in institutione Primogenij, ipsum Primogenium non resoluunt.*
8 *Leges, seu conditiones Maioratus si non seruentur, non resoluitur institutio ipsius Maioratus: sed successores ad earum implementum astringendi sunt.*
9 *Præceptum testantis in dubio præsumitur appositum per viam modi, non autem conditionis.*
10 *Nisi causa aliud requirat, vel natura verborum aliud suadeat.*
11 *Leges, seu conditiones, quæ communiter in Maioratibus apponuntur, censentur modi: nisi alia adiungantur: quæ potiùs ad conditionem, quàm ad modum referri debeant.*
12 *In vocationibus Maioratus primus censetur vocatus purè: sequentes verò sub conditione.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

13 *In grauaminibus Maioratus onera,& grauamina ad modũ non ad conditionem referenda sunt.*
14 *Grauamina Maioratus non suspendunt vocationes:sed post possessionem in vocatos trãslatum adimplenda sunt.*
15 *Nisi ex dispositione institutoris ante possessionis apprehensionem implendum sit.*
16 *Quo casu licet ex dispositione legis possessio Maioratus transferatur in vocatum,tamẽ apprehensio suspenditur,donec à successore adimpleatur.*
17 *Si institutor Maioratus dixerit quòd non transeat dominiũ nec possessio in vocatum, donec impleat,quod sibi iniunctum fuerit,nec dominium,nec possessio ciuilissima in eum transibit.*
18 *Dispositio,quòd successor non censeatur vocatus: nisi onus impleat,conditionalis est.*
19 *Quando dispositio est pura,resoluenda tamen sub conditione, possessor lucratur fructus medij tẽporis.Si verò sit conditionalis,eos restituere tenetur.*
20 *Successor Maioratus grauatus aliquid adimplere , & non aliàs,vocatus in casu contrauentionis nunquam censetur vocatus,& fructus restituet.*
21 *Conditio viduæ imposita,si non nupserit , hæreditatem ei traditam cum cautione Mutiana si nupserit,restituet cum fructibus.*
22 *Idem erit,in quolibet alio,cui legatum,vel hæreditas relicta sub conditione tradita sit dicta cautione Mutiana.*
23 *Licet cautio Mutiana non detur,nisi in dispositione conditionali,etiam cauendum est in dispositione modali de modo implendo,& vtroque casu res est cum fructibus restituenda.*
24 *In dispositione conditionali datur actio ex cautione Mutiana.In modali verò sine ea agi potest.*
25 *Quando vera conditio in dispositione apposita est:an successor Maioratus teneatur ante apprehensionem possessionis cauere de conditionis implemento,& de re cum fructibus restituenda.*
26 *Cautio Mutiana non habet locum in contractibus.*
27 *Cautio Mutiana habet locum in donationibus causa mortis.*
28 *Si Maioratus fiat ea lege,vt non possit reuocari,licèt in eo non habeat locum cautio Mutiana, tamen cauendum est cautione modali de rigore iuris.*
29 *In Maioratu non est præstãda cautio Mutiana:quando præstita fuit cautio de re Maioratus conseruanda,ac restituenda.*
30 *Successor Maioratus nullum ius habet: nisi ab eo instanti quo sibi dies successionis cessit,& ideò fructus præteriti ad eum non pertinent.*
31 *Clausula,quòd si successor non impleuerit conditiones,transeat successio in sequẽtem,ac si primus fuisset mortuus:an sit ademptio successionis in pœnam facta.*
32 *Ademptio legati,vel institutionis in pœnam facta, non valet:si pœna ex causa iniusta procedat:si autem ex causa honesta,valet.*
33 *Pœna distinguitur à conditione,vel modo ex verisimili voluntate testatoris.*
34 *Conditiones iustæ,& honestæ quæcunque sint , à successoribus Maioratus seruandæ sunt , & non seruantes à successione priuandi.*
35 *Conditiones impossibiles,turpes,& inhonestæ in Primogeniis appositæ implendæ non sunt.*
36 *Conditiones impossibiles à natura,vel de iure,reijciuntur ab institutione,legato seu fideicommisso,& remanet pura dispositio.*
37 *Conditiones impossibiles de facto vitiant institutionem,legatum,seu fideicommissum.*
38 *Conditiones impossibiles de natura,vel de iure, seu de facto in contractibus appositæ vitiant contractum.*
39 *In Primogenijs factis in testamento,seu in contractu reuocabili,conditiones impossibiles à natura,vel à iure appositæ reijciuntur.*
40 *In Primogenijs in contractu irreuocabili factis,conditiones impossibiles vitiant dispositionem.*
41 *In Primogenijs conditiones,& grauamina,potiùs ad modũ,quàm ad conditionẽ referenda sunt.*
42 *Modus impossibilis dispositionem in contractu,seu in testamento factam non vitiat.*
43 *Vera conditio turpis in Primogenio adiecta vni vocato non vitiat Primogenium , nisi solam illam vocationem:nisi omnibus vocationibus in infinitum adiecta sit.*
44 *Institutor Primogenij,an possit astringere successores , vt iureiurando promittant,se conditiones seruaturos:an hoc tanquam turpe reijciatur.*
45 *Conditio iuramenti relata ad res præteritas,vel præsentes adimplenda est:ad futuras verò tanquã turpis reijcienda.*
46 *Veræ conditiones appositæ in Primogenijs in vltima voluntate factis implendæ sunt,reiecta conditione iurisiurandi.*
47 *Si leges Primogenij modum , & non veram conditionem inducant,successor tenetur adimplere conditionem iuramenti de modo implendo.*
48 *In Maioratu in contractu reuocabili facto,præceptum de iuramento,reijcitur à conditione,in modo verò implendum est.*

49 *Conditio*

49 *Conditio iuramenti non reiicitur à Maioratu facto in contractu irreuocabili: etiam quo ad veras,& proprias conditiones.*
50 *Præceptum iurisiurandi de iure Regio laicos,& minores 25.annis non ligat.*
52 *Filiæ,fœminæ,& masculi,& fœminæ,quæ ab eis in perpetuum descenderint, possunt ab institutore Primogenij propter masculos remotioris gradus excludi,præsertim dotibus competentibus relictis.*
52 *Tutiorem opinionem esse in Primogeniis filias in perpetuum propter alios transuersales non excludere.*
53 *In Primogenio facto ex facultate legis Regni in tertio bonorũ filiæ propter masculos trãsuersales, non possunt excludi.*
54 *Monachus,Religiosus,clericus,vel monialis à successione Primogenij possunt excludi.*
55 *A successione Primogenij facti de tertio bonorum iure Regni non possunt excludi prædicti.*
56 *Institutor Primogenij an possit statuere,quòd si successor crimen læsæ Maiestatis,vel sodomiæ cõmiserit præambula hora transeat ad successorem Primogenium:ita,vt fiscus à confiscatione excludatur.*
57 *In Primogenio ex Regia facultate instituto,non potest apponi clausula,quòd si committant prædicta delicta transeat ad successorem, vt fiscus excludatur.*
58 *Si Primogenium ex lege Regia fiat,dicta clausula apponi potest,& excludetur fiscus.*

De legibus,ac conditionibus , quæ in Primogeniorum institutione apponi solent.

CAPVT XII.

SVPEREST , vt de legibus , ac conditionibus,quæ in Primogeniorum institutione adiici solent,discutiamus , cùm ex illarum appositione, seu omissione constet ipsorum
1 Primogeniorum substantia. Qua in re,illud potissimum Primogenia instituere volentes prospicere debent,ne vel eas cõditiones apponant,quas turpes , aut iniustas sibi esse constiterit,nec eas omittant,quæ honestæ sunt, & ex quarum omissione ipsa Maioratus institutio corruat , seu inutilis efficiatur.Ideóque vt vnicuique Primogenũ instituere volenti deinceps , qualiter hæc legitimè expleri valeant, cõpertum hi, ex amplissimo conditionum tractatu ea præfertim in hac parte deducemus,quæ de cõditionibus iustis, honestis, atque possibilibus obseruandis. De turpibus autem,seu inhonestis , aut impossibilibus reiciendis scriptũ est,cætera aliis locis reseruantes.
2 ¶ Sed antequàm vlterius progrediamur , illud in primis pro huius materiæ introductione discutiẽdum se offert, vtrùm, scilicet hæ leges,seu conditiones,quæ in Primogeniorum institutione apponi solent, veræ atque propriæ conditiones sint:an verò modum tantùm, non autem cõditionem inducant:quæ inuestigatio summè vtilis erit ad plura,quæ in hoc capite dicentur , & Scrib. in variis locis dicere solent.In qua quæstione,vt in ea vera resolutio habeatur , duo casus principales cõsiderãdi sunt. Aut enim agimus de ipsa Maioratus institutione simpliciter,atque absolutè sumpta.Aut de vocationibus , aut substitutionibus particularibus,quæ in ipso Maioratu continentur.
3 ¶ In primo casu,quãdo, scilicet,de Maioratus institutione simpliciter sumpta agimus , dicendum erit,q; leges, seu conditiones, quæ respectu ipsius Maioratus institutionis apponuntur, non efficiũt ipsam Maioratus institutionem conditionalẽ:sed
4 solum modum inducunt. Quod patet ex eo, quia conditio suspendit effectum dispositionis in tempus ipsius cõditionis impletæ. Modus autem non impedit,nec etiam suspendit perfectionẽ dispositionis,sed obligat post dispositionem perfectam ad implendum in futurũ illud, quod in vim modi præcipitur. Quæ differẽtia inter modum,& conditionem,comprehenditur ex doctrina Bar.communiter sequuta,in l.quibus diebus.§. Termilius. nu.1.ff.de condi.& demonstra. & ex.l. Plautius.ff. eod.Et ex Scrib.cõmuniter in l. 2. C. de dona.quæ sub modo, Paritius, qui plura refert consil.19.nu. 250.lib.2.& alibi fæpe. Idque adeò verum est, vt si is,qui facit aliquam donationem , vel aliam dispositionem adiciat,q; illam facit sub hac condi- 5
tione, q; scilicet donatarius faciat aliquid , quod venit implendum in futurum : nihilominùs tamẽ illud , quod sub nomine cõditionis adiicitur tanquàm modus , nõ autem tanquàm conditio iudicandum erit. l. Mæuia.ff.de manu.testa.l. Caius.ff. de manu.l.debitori.C.de pact.vbi latè per Dec. & Alciat.Tiraq.qui plura refert,de retract.cõuentio. §.2.gl.1.nu.76. Quib* adiicienda sunt ea,quæ infra isto lib. c.15.nu.30. in id latiùs adducemus. Quæ omnia Maioratuum institutioni simpliciter sumptæ conueniunt.Quippe enim Maioratuũ institutores frequenter dicere soleant , quòd Maioratus instituunt cum vinculis, ac conditionibus , quas ibidem adiiciunt:nihilominùs tamẽ id potius ad modum , quàm ad conditionem referendum erit, cùm ea omnia in futurum implenda sint , nec dispositionem Maioratus suspendant.
¶ Quod adeò verũ est,vt Maioratus institutio nõ 6
solùm hoc respectu dici non valeat cõditionalis: sed nec etiã dici possit pura , resoluẽda tamen sub cõditione, iuxta tradita,in l.2.3.& 4.ff. de in diem adiecti.& in l.si res. ff. de cõtrahen. empti.iunctis plurib* aliis,quæ cumulat Tiraq.de retract.cõuentio.§.2.gl.1.nu.74.Conditiones namque,seu ve- 7
tiùs modi,leges,aut pacta,quę in primogenijs apponũtur,ipsum Primogenũ non resoluũt.Absurdum namq; esset,quòd successore alienãte,vel aliquid aliud nõ implente,Maioratus ipse resolueretur,bonáq; libera efficerentur. Imò hæc interpretatio menti,ac verbis institutorũ contraria foret.
¶ Ex quibus infertur, quòd si leges , vel conditio- 8
nes Maioratuum , à successoribus non seruentur, ipsius Maioratus institutio non resoluatur , sed

potiùs successores ad implementum astringendi sint. Ea namque est natura conditionis, vt ea deficiente actus resoluatur, modus autem actum non resoluit, sed ad implendum ipsum modum astringit, prout infra isto lib. cap. 15. nu. 28. latiùs ostendemus.

9 ¶ Quibus adiicitur, quòd in dubio præsumendum est præceptum testantis appositum fuisse per viá modi, non autem per viam conditionis, vt arbitratur Bart. in l. cum motu. C. de transactionib. nu. 2. post Cinum. 4. oppositio. Quem sequuntur ibi. Bald. Ang. Raph. Fulgo. Paul. & cõmuniter Scrib. prout testantur ibidem Alex. nu. 8. Ias. nu. 8. & Deci. nu. 7. & sequitur illlam Ias. nu. 2. & Iacob. nu. 7. & D. Anto. de Padilla, qui hanc etiam cõmunem opi. esse profitetur. nu. 8. Eámque opi. dixit etiam cõmunem esse Alex. consil. 19. nu. 4. lib. 1. Eámque sequitur Paris. consi. 19. nu. 249. Atque Gratus cõsil. 81. nu. 77. lib. 2. & consi. 108. nu. 4. eod. lib. quam cõmunem opin. deducunt ex tex. in l. quæro. §. in-
10 ter locatorem. ff. locati. Idque verum est, nisi causa requiratur ad originem rei, adeò vt absque illa, actio dari non potest, vel natura verborum aliud suadeat ex tex. qui sic est intelligẽdus in l. à testatore. ff. de condi. & demonstra. vbi ex his rationibus actus potiùs conditionalis, quàm modalis esse iudicatur. Quem texr. sic intellexerunt Alex. in d. l. cum mota. nu. 8 & Ias. nu. 20. & Cur. nu. 16. & D. Anto. de Padilla. nu. 8. cum seq. & Paris. d. cons. 19. nume. 254.

11 ¶ Sed hæc de legibus, ac conditionibus, quæ frequenter in Maioratibus apponi solent, intelligenda sunt. Cuius generis sunt alienationis prohibitio, succedendi ordo, nominis, atque armorum delationis grauamen, atque cætera omnia grauamina, vincula, atque conditiones, quæ ipsius Maioratus conseruationem, atque perpetuitatem cõtingunt. Quanuis enim in his Maioratus institutor verbo, conditionis, vtatur: nihilominùs tamẽ ea omnia potiùs ad modum, quàm ad conditionem referenda sunt, cùm omnia in futurum, non autem ante Maioratus perfectionem (vt prædiximus) conferantur. Quòd si vltra hæc in ipsa Maioratus institutione aliqua alia adiungantur, quæ potiùs ad proprias conditiones, quàm ad modum referenda sint, veluti si testator Maioratum efficiat certa conditione existente, non aliàs, vel aliqua bona sub aliqua conditione, & non aliter Maioratui subiiciat, contrarium dicendum erit. Cùm enim hæc ad perfectionem, seu essentiam actus necessaria sint, actúmque ipsum in earum euentũ suspendat, nulli dubium, nisi quòd veræ ac propriæ conditiones censendæ sint. Quod ex his regulis, quas superiùs præmisimus, probatur. Sed hæc rarò in Maioratuum institutione contingere solent.

¶ In secundo casu, quando, scilicet de vocationibus, aut substitutionibus particularibus agitur, subdistinguendum est. Aut enim agimus de ipsis personis vocatis, seu substitutis, aut de grauamini bus & oneribus, quæ ipsimet personis vocatis apponuntur.

12 ¶ Si de ipsis personis vocatis, aut substitutis agamus, dicendum erit, primum vocatum propè lem per simpliciter, atq; purè vocari solitum esse, nisi aliquãdo ex speciali Maioratus institutoris dispo sitione sub aliqua conditione etiam primus vocetur: quod rarò contingit. Sequentes autem successores semper sub conditione vocantur, veluti primo moriente, vel absque liberis decedente, vel sub aliis similibus conditionibus. Quę omnes veræ, atque propriæ conditiones sunt, cùm vocationem in earum euentum suspendant. Atque requiratur earum verificatio, priusquàm substitutio, seu vocatio effectum obtineat. Idque verissimum est.

¶ Si verò de grauaminibus, & oneribus eisdem 13
substitutis, seu vocatis iniũctis agamus, dicẽdum erit propè semper ea onera, & grauamina ad modum, non autem ad conditionem, referenda esse, cùm ea vocationem, seu substitutionem non su- 14
spendant, sed potiùs in futurum post ipsam vocationem perfectam, & dominium, ac possessionem in vocatos translata adimplenda sint, prout superiùs ostensum est.

¶ Hoc autem dupliciter limitari potest. Primò, si 15
ex dispositione Maioratus institutoris, grauamen ipsum ante possessionis apprehensionem implendum sit: prout pluries à Maioratuum institutoribus factum vidimus, qui præcipere solent successoribus, vt antequàm rerum Maioratus possessionem capiant, iurent se adimpleturos omnes conditiones, in ipsius Maioratus institutione contentas, vel quòd aliquid aliud adimpleant. Nam in 16
hoc casu, quanuis dominium ac possessio ciuilissima in vocatum mortuo vltimo possessore pertranseant, ex ministerio legum Regiarum eo momento quo mortuus fuit, cùm successio non possit esse, impendenti. De quo infra lib. 3. dicemus, nihilominùs tamen apprehensio actualis possessionis suspendenda erit, donec successor iurauerit, vel adimpleuerit illud, quòd à Maioratus instituore sibi iniunctum fuit. Quo ad hoc namque, illa est propria conditio, vtpotè, quæ actum apprehensionis actualis possessionis suspendat. l. mulier. §. 1 vbi per Scrib. ff. de condi. insti. l. 3. §. si quis ita. ff. de hæredi. insti. Parisius consi. 19. nu. 258. lib. 2. Idque probatur ex his, quæ superiùs adducta sunt. Quod autem ad ipsam successionem attinet: si ex postfacto Maioratus successor id non impleuerit, dicendum erit, prout infra in sequenti limitatione dicemus.

¶ Imò quod plus est, si conditio hæc non solum 17
apprehensioni possessionis, imò ipsi successioni apposita sit, veluti si institutor dixerit, ꝙ non trãseant in vocatum dominium, nec possessio, nec ipsa successio, donec adimpleat id, quod sibi iunctum est, etiam ipsum dominium, atque possessio ciuilissima, in hoc casu, inuocatum nõ pertransibit: cum conditio ipsa successionem, atque dominij translationem in euentum conditionis suspendat, & in vocatum sub conditione dominium, atque possessio non pertranseant ex ministerio legum Regiarum: prout ex pluribus probat Grego. Lopius in l. 7. tit. 4. part. 5. verb. *Possession.* vtrum autem prædicta iurisiurandi conditio à Maioratus institutore eiusdem Maioratus successoribus apponi possit, infra isto. cap. nume. 44. dicemus.

¶ Secundò limitatur, nisi Maioratus institutor in 18
ipso grauamine disponat, ꝙ si successor illud non adimpleuerit, censeatur non vocatus, seu præteritus adiiciens, quòd non intendit vocare, nec vocat ad eius Maioratus successionem, nisi eos tantum, qui grauamina sibi iniuncta, præcisè adimpleuerint. Quod in pluribus huius Regni Maioratibus dispositum, atque præceptum vidimus. Tunc namque, vel erit pura vocatio, resoluenda tamen

tamen sub conditione, ex eo, quòd in eius defectũ censetur possessor non vocat⁹, vel quod verius est, censebitur vocatio ipsa conditionalis ex eo, quòd non vocatur, nisi ille, qui conditiones ipsas adimpleuerit, iuxta distinctionem Iurisconsulti in l. 2. cũ seq. ff. de in diem adiecti. Iunctis his, quæ supra isto cap. nu. 16. cum seq. tradidimus. Sicque in specie in similibus vocationibus, seu substitutionib⁹, resoluit Parisius, consil. 19. nu. 63. & quasi per totũ consil. lib. 2.

19 ¶ Quę omnia summè notanda atque aduertenda sunt: esse namque poterunt maximi effectus ad intelligendum, quis lucrabitur fructus interim perceptos, & ad alios quàmplures effectus. Nam si vocatio sit pura, resoluenda tamen sub conditione, possessor Maioratus lucrabitur fructus medij temporis, etsi ex non adimplemento conditionis vocatio resoluatur. Si verò sit vocatio ipsa conditionalis, non lucrabitur fruct⁹ medij temporis, sed omnes fructus perceptos restituere tenebitur. Hęc nãque distinctio cõmuniter recepta est, quòd, scilicet, si dispositio pura sit, sed resoluenda sub conditione, possessor faciat fructus suos, cùm interim dominus sit. Si verò conditionalis, eos restituere teneatur, cùm nullo tempore dominus fuerit, nec eos acquirere potuerit. l. 2. & l. 4. ff. de in diem adiectio l. necessario. §. quòd si pendente. ff. de peri. & cõmo. rei vendi. l. omnia. §. 1. ff. de lega. 2. Tiraquel. qui id optimè explicat, de retract. conuentio. §. 2. glo. 1. n. 73.

¶ Quæ differentia inter dispositionem conditionalem, & puram, sub conditione tamen resoluendam, quo ad fructuũ acquisitionem vera est, quãuis contrarium, imò, quòd etiam in dispositione pura sub conditione resoluta fructus veniant restituendi, veriùs esse profiteatur glo. in l. 2. verb. *Lucrari.* ff. de in diem adiecti. Quæ in effectu sentit, ꝙ ex dispositione pura, resoluenda tamen sub conditione, fructus interim fiant accipientis, ex postfacto tamen, adueniente casu resolutionis, sint etiam fructus cum ipsa re principali restituendi, quam ibi Scrib. sequunt. Idque ipsum verum esse existimant Ioã. Andr. & Abb. nũ. 6. & cæteri Scrib. in cap. illo vos, de pigno. Quorum opin. communẽ esse asserit, atque ex pluribus comprobat Corasius lib. 3. Miscellanearum. cap. 9. Hæc namque opinio falsa est, prout optimè probant Tiraquel. in l. si vn
20 falsa est, prout optimè probant Tiraquel. in l. si vn quàm. C. de reuocan. dona. verb. reuertatur. num. 283. qui plures idipsum asserentes refert, & D. Dida. de Couarru. lib. 3. resolu. cap. 9. num. 1. atque Fernand. Menchaca cõtrouer. frequentium. lib. 3. cap. 49. num. 1. Quod optimè probat tex. qui sic absq; cauillatione glossæ intelligendus est. in d. l. 2. ff. de in diem adiecti.

20 ¶ Quanuis autem hæc differentia inter dispositionem conditionalem & puram sed sub conditione resoluendam, vera sit: ad casum tamen, de quo agimus, nihil attinet, cùm Maiorat⁹ successor sub conditionibus prædictis, & non aliàs vocatus, in casu contrauentionis ab initio nunquam vocatus censendus sit, eaque dispositio iuxta distinctionẽ. d. l. 2. ff. de in diem adiecti. non pura, & sub conditione resoluenda: sed propriè conditionalis, à principio censenda sit. Quod dixit Angel. consil. 165. incipi. in Dei nomine. Ex isto dubio, vbi eleganter inquit, quòd si testator hæredem instituit sub conditione, si non alienauerit, & in casu contrauẽtionis vocauit alium quod si fecerit contra conditionem, ipso iure desinet esse hæres à principio, & in alium hæreditas transfundetur. Idipsum etiam ex pluribus probat Bartholomæus Soci. in d. l. Mutianæ. col. fina. ff. de condi. & demonstra. vbi inquit hæredem, qui fecit contra conditionem non priuari hæreditate ex dispositione testatoris, sed ex legis dispositione, quia testator in eum casum non videtur adimere hæreditatem, sed veriùs censendus est illam non dedisse. Cuius dicta sequitur, atque ingeniosè probat Emanuel Acosta in selectis circa conditiones. lib. 2. cap. 6. nu. 5. & 6. & Paul. Paris. cons. 19. nu. 63. cum alijs. li. 2. Idque verum mihi videtur, tametsi Petrus de Neapolis. Bart. Alberi. Cuma. & alij ab Emanuele Acosta. relati contrariam opinionem sequantur. Quorum sententia iuris principijs apertissimè aduersatur.

¶ Sed idipsum clariùs probatur ex decis. text. in 21
Auth. cui relictum. C. de indicta viduita. tollen. ibi. *As si ei relictum, vel ordinatum non esset.* Vbi probatur, quòd vidua, cui à marito sub conditione non nubendi hæreditas relicta est, eaque sibi fuit præstita cautione Mutiana tradita, si posteà nubat, tenebitur eam restituere cum fructibus, tàm perceptis, quàm percipiendis, quia ex non implemento conditionis censetur retrò hæredem nõ fuisse. Per quem tex. id notant ibidem Bal. Paul. & communiter Scrib. vbi Ias. num. 7. id optimè declarat. Quod 22
etiam in quolibet alio, cui legatum, vel hæreditas sub conditione relicta est, traditaque sibi præstita Mutiana cautione dicendum erit. Is namq; nõ impleta conditione, tenetur rem cũ fructib. restituere. Idq; Bar. in d. l. Mutianæ. n. 7. ff. de condi. & demonstra. sentire videtur, atque palam profitentur Soci. col. fina. & cæteri Scrib. ibidem, atque in d. Auth. cui relictum.

Quæ omnia, quo ad cautionis præstationem, & 23
fructuum restitutionem non solùm invera, ac propria conditione procedunt, sed etiam in modo locũ habent. Quãuis. n. propriè loquendo, cautio Mutiana in dispositionib. sub modo factis non detur, sed solũ in dispositionib. factis sub cõditione (, put in d. l. Mutianæ omnes Scrib. aduertunt): cõmunis tñ resolutio est, ꝙ in dispositione modali sit cauendũ de modo implendo, sicut in conditionali, de cõditione implenda, & in vtroq; casu, modo, vel con
ditione non impletis, res sit cum fructib. restituen- 24
da, differentia autem inter has duas cautiones ea est, ꝙ in dispositione conditionali ex cautione datur agere volenti actio, quæ ex rigore iuris suspensa erat, vsque in euentum cõditionis. Ideoque Mutius introduxit Mutianam cautionem. vt conditio præstita ipsa cautione, pro impleta haberetur, deditq; cauenti actionem ad rem exigendam. In dispositione autem modali, non datur actio ex cautione, imò absque ea agi potest, cùm modus non suspendat perfectionem dispositionis, nec actionis, sed ex prædicta cautione detur agenti replicatio, si excipiatur, ꝙ obstat ei, ꝙ res sub modo sibi relicta est, & ꝙ debet ante omnia modũ implere, vt ipse possit dicere, ꝙ debet rem obtinere præsti ta cautione de modo implendo, quæ diuersa est, à cautione Mutiana, prout optimè declarant Bar. in l. quib. diebus. §. Termilius. ff. de condi. & demonstra. & Paul. nu. 5. & Bart. Soci. col. 4. versic. Circa tertiam quæstionem. Ias. in l. 1. C. de pact. numer. 3. Idque etiam in d. l. Mutianæ, & in pluribus aliis locis Scrib. annotare solent.

¶ Ex quibus nouissimè infertur, quòd præter cau- 25
tionem de re Maioratus restituenda, quam successor Maioratus præstare tenetur, prout diximus su-

Universidad de Deusto
Biblioteca

pra li.1.c.15.nu.1.cum sequen. Similiter, antequàm possessionem terum Maioratus apprehẽdat, teneatur præfatam cautionem præstare, siue de conditione, siue de modo hac lege appositis implendis, vel de rebus Maioratus in casum contrauentionis cum fructibus restituendis, iuxta supradicta tractemus, non enim in eum aliter dominium, atq; possessio transire possent, quando vera, ac propria conditio apposita fuisset, cùm id conditionis effectus impediat, quod esset nouum, ac subtile: si verum foret, astringeretq; præcisiùs Maioratuum possessores ad eorum conditiones obseruandas, si scirent non solùm ipsos esse bonis Maioratus priuandos: sed etiã ad fructuum perceptorum restitutionem compellendos. Idque vltra superiùs adducta apertissimè probat tex. in l.3.§.si quis ita. ff.de addi.lega. ibi. *Heres igitur debebit doli exceptione opposita prospicere sibi cautione, à Titio de fundo non alienando.* Per quem tex. dixit glos. ibidem, verbo. *Cautione.* Quã communiter Scrib. sequuntur. Quòd si fundus relinquatur alicui cum prohibitione de non alienando, is, cuius fauore prohibitio apposita est, vel cui ex alienatione damnum sequi potest, petere poterit cautionem Mutianam de conditione prohibitionis alienationis obseruanda. Qui tex. expresè dubium hoc decidere videtur.

26 ¶ Nec Maioratuum possessores hanc cautionem euitare possent ex eo, quòd Maioratus in contractu institutus sit, & q̃ iuxta communem sententiã cautio Mutiana locum non habeat in contractib. vt dixit Bar. communiter sequutus in d.l.Mutianæ.nu.4.ff.de cond.& demonstr. post glo.1.ibid. Scrib. in l.final. C.de pact. vbi Alex.nu.9. Deci.n.34. Curtius Iuni.nu.62. hanc communem opinionem esse profitentur. Idem Alexan. in l.siue apud acta. C.de transacti.nu.7. vbi etiam Ias.nu.5 atque Anton.de Padilla.nu.15.& cæteri Scrib. idipsum communiter resoluunt plures in idem citantes, qui apud ipsos videri poterunt.

27 ¶ Hæc namque obiectio facilè diluitur. Nã si Maioratus reuocari possint nulli dubium, nisi q̃ in eis habeat locum cautio Mutiana, cùm etiam si in cõtractu facti sint sequantur vltimę voluntatis naturã: prout supra lib.1.c.12.n.8. latiùs annotauimus. Qua ratione communiter receptum est, in donatione causa mortis cautionem Mutianam interponi posse. Idq; probat. tex. clarus in Auth. de nupt. §. quæ verò nunc vers. præfatæ autem colla.4. Per quem tex. id dixit Bald. in Auth. cui relictum. C.de indicta vidui. rollen nu.11. quem ibi Scrib. sequuntur Socin. in d.l.Mutianæ.n.5. Ias. in d.l. siue apud acta. C.de transact.n.19. vbi D.Anto.de Padilla.n.18. plura in idẽ adducit Curt. Iun. in l.1.C.de pact. n.65. Emanuel Acosta in rep.l.cũ tale.§. si arbitratu.ff.de cond.& demõstra. amplia nu.4.& 5.& alibi sæpe Scrib.

28 ¶ Si verò Maioratus ea lege fiat, vt reuocari non valeat, quibus in eo cautio Mutiana locum nõ habeat, cùm Maioratus iste vim contractus, non autem in eo interponi debet cautio modalis, de qua de condi.& demonstra.& in l.in omnibus. ff.de iudi. De qua etiam ego superius memini. Quæ cautibus stricti iuris præstanda erit, vt in specie dilet communiter allegari in l.Insulam.in fi.ff. loca. Quod etiam sequuntur Soci. in d. l. Mutianæ. n.6. Bart. n.12.& Ias. n.21. in d.l siue apud acta. n.21. vbi D.Anto.de Padilla.n.28. plura in idẽ adducit. Curti Iunior in l.1.C.de pact. n.58.& alibi sæpè Scrib.

¶ Sed quamuis hæc omnia ex stricto iuris rigore 29
procedant, & vera mihi videantur, nũquam tamẽ illa vidi in forensibus cõtrouersiis deducta, nec admissa. Nec existimarem, q̃ præstita satisdatione de re Maioratus conseruanda, ac restituenda. De qua supra libr.1.c.15. dictum est, admitterentur. Cuius rei inter alias duæ rationes potissimæ mihi occurrunt.

¶ Prima, q̃ in eisdem Maioratib. semper dici soleat, q̃ si possessor leges, seu conditiones ipsius Maioratus non adimpleuerit, statim Maioratus ipse transeat in sequentem, & cum huius clausulæ virtute eo ipso, quòd conditio, seu modus impletus non fuerit, cedat ipsius Maioratus dies, & videatur sequenti successori cõsultũ ex satisdatione. q̃ præstari debet de re adueniente die substitutionis restituenda, videtur, quodam modò superflua cautio, quæ de adimplẽdis modis, seu cõditionib. præstatur, cùm cautio supradicta idem in effectu contineat, nec sit superfluis cautionib. vtendum. l.hæc stipulatio.§. Diuus. ff. vt legatorum seu fideicommi. nomi. cauea.

¶ Secunda, quia si dicatur, quòd hæc cautio ne- 30
cessaria est propter fructus, quos Maioratus possessor ex non implemento modi, seu conditionis restituere tenetur, hoc etiam necessarium non videtur. Nam quamuis id in fideicommissis, vel alijs hęreditatib. sub conditione relictis procedat, in Maioratibus tamen perpetuis procedere posse non videtur. Cum.n. sequẽs successor nõ habeat aliquod ius ad Maioratus successionem, nisi ex eo instanti, quo dies eiusdem successionis cessit: consequens, est, vt non fructus, præteriti temporis, sed sola bona ipsa Maioratus sint sibi restituenda, cùm ad fructus petendos nullũ ius sibi competere valeat, ad quam bonorum Maioratus restitutionem sufficit cautio supradicta. Quòd si dixerimus fructus hęredi Maioratus institutoris restituendos esse, adhuc i.l iure subsistere non videtur, cùm non fauore hęredis, sed fauore totius familiæ conditiones appositæ fuerint. Nec sit considerabilis ratio, quare id, quod aufertur à possessore, qui conditiones non seruauit, sit præstandum hæredi, cuius fauore, conditiones appositæ non sunt. Quibus adiicitur, conditiones huiusmodi, potiùs commitatorias, quam prædicti effectus inductorias cẽsendas esse. Ideoq; non sunt adeò strictè, prout aliæ, quæ in ipsa principali dispositione apponuntur, interpretandæ. Ex quibus rationibus videtur huiusmodi cautionem necessariam non esse.

¶ Hæc sunt, quæ mihi in hoc articulo dicenda occurrerunt ad communem huius rei obseruationem tuendam, atque conseruandam, & ne tot nouitates in Maioratuum successione introducamus quæ nedum hucusque à nostris Iurisconsultis adducta, sed nec etiam excogitata fuerũt: sed si liberè sententia nostra dicenda sit, hæc non adeò exactè illa, quæ superiùs annotauimus, diluunt, vt ab eis omninò discedendum mihi videatur. Ideoque cùm similis casus contigerit, de eis deliberandum erit.

¶ Illud autem prætermittendũ nõ erit, q̃ propè 31
in omnibus Maioratib. adiici solet, vt prædiximus, q̃ si Maioratus possessor eiusdẽ conditiones non adimpleuerit, Maioratus successio transeat in sequentem successorem, ac si primus successor mortuus

tuus fuisset. Quæ videtur quædam successionis ad emptio, & in alium translatio in pœnam facta, eáque pœnæ appositio, cum iusta atque conseruationi ipsorum Maioratuum conueniens sit, proculdubiò ad vnguem seruanda erit. l.1.& 2.ff.de his, quæ 32
pœn. nomine. l.vna. C.eod.tit. vbi probatur, ademptionem, vel trãslationem legati, vel institutionis vel quidpiam aliud in pœnam adiectum, non valere. si pœna ex causa iniusta, ac turpi proceder et. Si vero ex causa honesta procedat, validum esse. Quod ibidem communiter Scrib. profitentur, probaturque ex l.mulcta. & ex l.in testamento. da.1.ff. dẽ cõdi.& demonstra.& ex l.1.§.itẽ si ita. ff.ad leg. Falcid.& ex l.si pœnam. ff. quando dies lega.ced. Quod etiam ex pluribus legibus. ff.de adimen. lega. deduci poterit. Ideoque in casu de quo agimus leges de ademptione, & translatione legatorum, vel de quibuscunque alijs rebus, quę sub pœna præcipiuntur, loquentes ad Hispanorum Primogenia hac distinctione præmissa, deduci poterunt, quòd optimè in Primogeniis loquens, considerat Paris.d.cõ.19.n.134.li.2.vbi latissimè prosequitur materiam.

¶ In hoc tamen considerandum est, difficile esse
33 conditionem à pœna discernere: cũ propè similibus verbis apponi soleant. Sed obseruandum erit, q̃ pœna à conditione, vel modo ex veri simili Maioratus institutoris voluntate distinguitur: prout inquit Iurisc̃ consultus in l.2.ff.de his, quę pœn. nom. Idque ex rei qualitate, atq; verborũ conceptione comprehenditur: prout optimè declarant Paul. Castr. in l.vna. C.de his, quæ pœn.nom.n. 8. Imol. in l.Titia.col.3.ff.de verb. oblig atq; omniũ latissimè Emanuel Acosta.in d.rep l.cũ tale.§.si quis arbitratu.ff.de condi.& demonst.amplia. vlt. nu.37. Quæ omnia satis notanda sunt, non.n.sic ad Hispanorum Primogenia deducta, alibi inuenientur.

34 ¶ His igitur sic præmissis, vt ad cõditiones impossibiles turpes, ac inhonestas, & ad eas, quæ possibiles, iustæ, & honestæ sunt, transitum faciamus, sciendum est, leges, seu conditiones possibiles, iustas, atq; honestas, proculdubiò à Maioratuum successoribus præcisè seruandas esse, siue in contractibus, siue in vltimis voluntatib. appositæ fuerint, siue conditiones ipsæ potestatiuę, casuales, siue mixtæ sint. Aliàs autem illas nõ seruantes, Maioratuũ successione priuandos esse. l.Mæuius. & l. qui hæredi. & per totum. ff.de condi.& demonst. l.1.& per totum. ff.de condi. insti. l.facta § in danda. cum sitot. tit. ff de condi. insti. l.facta § in danda. cum similib. ff. de condi. & demonstra. Iunctis pluribus alijs, quæ inferiùs citabimus. Idque verissimum, atque apud omnes indubitatissimum est.

35 ¶ Similiter etiam sciendum est, leges, seu conditiones impossibiles in Primogenijs appositas, ad implendas non esse. l.obtinuit. ff. de condi. & demonstr. l.1. cum similib. ff. de condi. insti. Sub quo conditionum genere turpes, atque inhonestæ cõprehenduntur. Sunt namq; impossibilium conditionum quatuor genera. Quædam. n. sunt impossibiles natura, vt si dicatur, instituo te: si cęlum digito tetigeris. Quædam sunt impossibiles de iure: veluti omnes conditiones turpes, seu cõtra ios, atq; illę quæ sunt contra pietatem, vel honestatem, seu bonos mores. Quędam sunt impossibiles de facto: veluti si quis aliquem hæredem instituerit, si montem aureum Titio dederit intelligendo de monte artificialiali. autem esset impossibilis natura. Quædam autem sunt impossibiles ratione perplexitatis. Quarum conditionum exempla apposita sunt in §. si impossibilis. insti. de inu. stipu. & in l. conditiones, quæ contra bonos mores. ff. de condi. insti. & in l. conditiones, quæ contra edicta. ff. eod. glo.1. in d.§. si impossibilis insti. de hæredib. insti. tuẽ. l.si Titius. ff. de cõdi. insti. l 3.4.& 5.ti.4 part.6 36

¶ In his autem conditionib. multũ interest, vtrũ in vltima voluntate, aut in cõtractu appositæ fuerint. Si enim in vltima voluntate apponantur conditiones illæ quæ à natura, seu de iure impossibiles sunt, reijciuntur de institutione, legato, seu fideicommisso. Institutio autem, legatum, seu fideicommissum, vltimæ voluntatis fauore, pura remanebũt. Tex. in § impossibilis insti. de hæredib. insti. l. obtinuit. ff. de condit. & demonstr. d l.3.ti.4. 37
part. 6. Si autem conditiones sint impossibiles de facto. seu ratione perplexitatis vitiant institutionem, legatum, seu fideicommissum. d.l. Si Titius. ff. de condi. insti. Bar. Imol. & communiter Scrib. in d.l.1. ff. de condi insti. glo. ordi. communiter sequuta in d.§. impossibilis. l.4.& 5. tit.4 par.6. Quod procul dubiò in hoc Regno seruandum erit. Quamuis contrarium in conditione impossibili de facto. imò q̃ non vitiet institutionem: sed ipsa conditio ab institutione reijcienda sit, ex pluribus ingeniosè probare conetur Emmanuel Acosta in selectis conditio. lib.1.c.8.nu.9. qui plures idipsum existimantes refert. 38

¶ Si verò præfatæ conditiones impossibiles, siue de iure, vel natura, siue de facto, seu ratione perplexitatis in contractib. appositæ fuerint, indistinctè contractum ipsum seu stipulationem, in qua interpositæ fuerint, vitiabũt. text. in d.§. si impossibilis. insti. de inutili. stipula. l. non solùm. ff. de acti. & obli. ex l.si sub impossibili. ff. de fideiusso. l. impossibilium. ff. de reg. iur. l. impossibilis. ff. de verb. obliga. & vtrobique per Scrib. 39

¶ Quæ omnia ad Hispanorum Primogenia facilè deduci poterunt. Si enim in vltima volũtate Primogenia ipsa institura sint, dicendum erit conditiones impossibiles à iure, seu à natura in eisdem appositas, ab eis reijciendas esse. Primogenia autẽ sustinenda: conditiones autem impossibiles de facto, seu ratione perplexitatis ipsam Maioratus institutionem vitiare: si verò in contractu instituta 40
sint, distinguendum esse. Nam si contractus irreuocabilis fuerit, Primogenium ipsum ex harum impossibiliũ cõditionũ adiectione ind. stinctè vitiabit. Si verò reuocabilis fuerit, ide, quod in vltima voluntate in eo Primogenio seruandũ erit. Cùm eo casu vltimæ voluntatis naturã obseruet. Quod etiã in donatione causa mortis decisũ est. Ea nãq; cum quo ad effectus, vltimæ voluntatis naturam sequatur. Quamuis quo ad ordinationem contractus sit, ex adiectione conditionum, quæ iure, aut natura impossibiles sunt, nõ vitiatur: sed ab ea præfatæ conditiones, sicuti ab vltima volũtate reijciuntur. l.quæ sub cõditione in princi. versic. Et in mortis. ff. de condi. insti. Per quem tex. id communiter receptum esse asserit Emmanuel Acosta. in select. condi. lib.1.c.8.n.3. Quod esset satis notabile verbum, si verũ foret, ex eoq; subuerterentur plura Primogenia, quæ sub conditionibus impossibilibus de iure, & de facto, de quibus statim dicem̃ in contractibus, seu in vltima volũtate interdum instituì solent.

¶ Sed hæc omnia maturiùs consideranda sunt. In primis autem animaduertendum est, q̃ si Primogenium institutum fuerit sub conditione impossibili, ipsi principali institutioni adiecta, quæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

propriè conditio sit, atq; eius perfectionem suspendat, omnia, quę prædiximus seruanda erunt, distinguendo vltimam voluntatē à contractu: prout paulò antè distinguebamus. Quod tamen rarò cōtinget: cum assiduè Primogenia simpliciter, atque pure, & sine adiectione conditionis, quæ in eius defectum totam Maioratus institutionem resoluat, instrui soleant.

41 ¶ Similiter etiam considerandum est, quòd conditiones, & grauamina, quæ personis vocatis à Primogeniorum institutoribus apponi solent, vt plurimum potiùs ad modum, quam ad conditionem
42 referenda sunt. In qua specie verum est, modū impossibilem dispositionem non vitiare: siue ipsa dispositio vim contractus, siue vltimæ voluntatis obtineat. Nam quamuis cōditio impossibilis contractus vitiare soleat modus autem impossibilis contractus non vitiat: sed ab ipsis contractib. reiicien dus erit. Quod nō obscurè censuit Accursius communiter sequutus in l. cum donationis. C. de transacti. gl. fina. Cuius gl. opi. sequuntur ibi Paul. nu. 5. Alex. n. 3. Ias. n. 5. & plures alij, quos refert ibidē. D. Anto. de Padilla. n. 8. Eāq; etiam sequuntur. Ludo. Roma. n. 11. Alex. n. 2. Ias. n. 3. & 4. Zasius. n. 9. & communiter Scrib. in d. l. impossibilis. ff. de verb. obliga. D. Dida. de Couarru. in c. cum tibi. de testa. nu. 13. Quod ab omnibus communiter receptum est. Ideoq; in omnibus legibus, ac conditionibus. quæ in Primogeniis apponuntur, quas potius ad modum, quam ad conditionem referendas esse resoluimus, dicendum erit, eas, Primogeniorum institutionem non vitiare: sed ab ipsis Primogeniis esse indistinctè reijciendas, siue in contractu, siue in vltima voluntate Primogenia ipsa instituta sint. Quæ consideratio propè omnes leges, quæ in Primogenijs apponi solent, comprehendit, cum omnes potiùs in vim modi, quam conditionis, vt plurimum apponi soleant.

43 ¶ Vltimo loco etiam considerandum est, q; etiā si huiusmodi grauamina, veræ, ac propriæ conditiones esse dicantur, vocationesq; ipsas in eorum euentum suspendant: iuxta ea, quæ supra in prin. huius capitis tradidimus, in eis seruanda erunt ea, quæ prin. huius capitis dicta sunt. Nec tunc ex adiectione conditionis turpis vni vocationi adiectæ, totus Maioratus: sed ipsa solùm vocatio vitiabitur. Cùm. n. quælibet vocatio, tanquàm donatio seu substitutio diuersa, ac separata accipienda sit: prout supra. lib. 3. c. 1. n. 17. ostēdimus: consequēs est, vt ex vnius conditionis impossibilis adiectione non totus Maioratus: sed sola vocatio, cui adiecta est, vitiari debeat: nisi cōditiones omnibus vocationibus in infinitū adiectæ sint. Tūc. n. regulæ,
44 quas præmisimus, quo ad omnia seruandæ erunt. ¶ Ex his autem, quæ superiùs resoluimus, plures quæstiones assiduæ, atque vtilissimæ decidi poterunt. In primis igitur ea quæstio se offert tractanda, ac resoluenda: vtrum scilicet, Primogenij instituentor valeat successores astringere, vt iureiurando promittant se omnes leges, ac conditiones in ipso Primogenio appositas seruaturos, vel ea cōditio; tanquam turpis, seu inhonesta sit ab ipso Maioratu reijcienda. Qua in re, prima facie dicendum videtur, q; si iuramenti cōditio, ad res præteritas vel
45 præsentes referatur, ea conditio adimplenda sit: si verò ad futuras, remittenda. Cùm ea conditio in his quæ in futurum adimplenda sunt adiecta, turpis, arq; inhonesta, & per consequens impossibilis de iure existimetur. l. quæ sub conditione, in prin. ff. de condi. insti. l. hæc scriptura. ff. de condi. & demonstra. l. 6. ti. 4. par. 6. Ex quo dicendum videtur, q; cum in Maioratibus, ea quæ successoribus sub iuramēto iniunguntur, propè semper in fututum adimplenda sint, hæc iurisiurandi conditio ab eisdem Primogenijs reijcienda sit: quamuis absque iurisiurandi religione, successores ea adimplere teneatur: prout in prædictis legibus decisum est.

¶ Sed hæc etiam exactiùs animaduerti debent. Ideoq; pro huius articuli resolutione duo casus diuersi considerandi sunt. Nam aut Maioratus instituitur in vltima voluntate, aut in contractu.

¶ In primo casu, quando scilicet, in vltima voluntate Primogenium instituitur, distinguendum est. 46
Nam aut leges Maioratus veram, ac propiam conditionem inducunt: aut modum. Si veram conditionem inducant, dicendum est iurisiurandi conditionem remittendam esse, successoremq; Maioratus absq; iuramento ad implementum conditionis astrictum esse: prout in prædictis legibus dispo nitur.

¶ Si verò leges Maioratus non veram, ac propriā 47
conditionem, sed modum tantum inducant, dicendum erit: Maioratus successorem teneri de modo implendo iuramentum interponere: etiamsi modus ipse in futurum implendus sit. Quamuis enim iuramentum de conditione implenda reiiciatur: Iuramentum autem, de modo implendo, non reijcitur: prout in specie dixit Bar. in d. l. quæ sub conditione in prin. ff. de condi. insti. n. 1. vers. Item aduerte, quod etiam est de mente Scrib. ibidem, probaturq; ex tex. in Auth. cui relictum. C. de indic. vidui. tollen. vbi de modo implendo, iuramentum præstari permissum est. Quod ibidem communiter Scrib. aduertunt. Ratio autem differentię inter modum, & conditionem hæc est: quia implementum conditionis dependet ex voluntate implere debentis. Non. n. potest ad conditionem implendā compelli: cùm non habeat aliquod ius ad id, quod sibi relictum est, nisi impleta conditione, & in cō ditionis euentum dispositionis effectus suspendatur. l. si quis sub conditione. ff. si quis omisso cau. testa. Implementum autem modi, non est volūtariū: sed necessarium: cùm possit quis ad modi implementum astringi. l. 1. C. de dona. quæ sub mod. Ias. in l. si quis cū debitore. n. 4. ff. de iur. iuran. Ideoq; succedit regula, q; quamuis in voluntarijs non possit quis iuramento præcedēte ad implementum astringi. In his autem quæ necessaria sunt, iuramento astringi possit. l. si quis maior. C. de transactio. l. præsenti. §. sanè. C. de his, qui ad Eccle. confu. Bar. in e. l. quæ sub conditione. in prin. ff. de condi. insti. nu. 1. Quem ibidem in hoc communiter Scrib. sequuntur. Quod respectu Maiorauuum menti tenēdum erit: cum propè omnia, quæ Maiorauuum successoribus iniungūtur: potiùs vim modi, quàm cō ditionis habere, vt prædiximus, compertum sit.

¶ In secundo casu, quando scilicet Maioratus in 48
cōtractu instituitur, distinguendum etiam est. Nā aut Maioratus reuocabilis est aut ea lege institutus fuit, vt reuocari non possit. Si Maioratus reuocabilis sit, dicendum erit. Iurisiurandi præceptum ex conditione reijciendum, in modo autem admittendum: prout ante in vltima voluntate dicebamus. Cum Maioratus iste, quoad omnia vim vltimæ voluntatis obtineat, quod in donatione causa mortis in d. l. quæ sub conditione in principio. ff. de condi. insti. decisum est. ibi. Et in mortis causa donationibus dicendum est hoc edicto locū esse.

¶ Si

49 ¶ Si verò Maioratus irreuocabilis sit, dicendum est, ex Maioratu in contractu instituto iurisiurandi præceptum, etiam quoad veras, & proprias conditiones reijciendum non esse. Nam quanuis communiter dici soleat iuramentum de conditione implenda ex contractibus: sicut ex vltimis voluntatibus reijcidum esse: prout dixit glos. in d. l. quę sub conditione. in princip. verb. *Interuenit*. Quam sequūtur Bar. ibidem. 1. opposi. ante. num. 1. Alberi. Rapha. Cuma. num. 1. & communiter Scrib. Alex. in l. si quis cum debitore. num. 2. ff. de iur. iuran. vbi Ias. ante. num. 3. hanc communem opi. esse profitetur. Quod etiam repetit idem Ias. in l. impossibilis. nu. 1. ff. de verb. obliga. atque alibi sæpè Scribē. mihi autem contraria opinio, imò, q; ex contractib. iurisiurandi conditio nō reijciatur, verior videtur, cum id in contractibus iure cautum non sit: sed potiùs ad relicta restingatur, atque si hoc ad contractus referendum esset, conditio nō reijceretur, sed contractus ipse ex regulis, quas premisimus vitiaretur. Quam opi. ex his, atque alijs probant Iacob. Butriga. Alberi. atque Rapha. Fulgo. in d. l. si quis cum debitore. ff. de iur. iuran. Idem Raphael Fulgo. vbi id pulchrè prosequitur in d. l. quæ sub conditione. n. 3. Iacob. Butriga. Bald. Salic. & Paul. in l. si cum patruo. ff. communia vtriusque iudi. Deci. in l. certi conditio. §. quoniam. nu. 3 ff. si cert. pet. Eamque constanter defendit Emmanuel Acosta in repe. l. cum tale §. si arbitratu. ff. de conditio. & demonstra. 2. limita. n. 4. Grego. Lopez. in l. 6. titu. 4. par. 6. in glos. verb. *Por no puesta*.

50 ¶ Sed quanuis hæc, quæ de præcepto iurisiurandi, quoad contractus: & etiam quoad vltimas voluntates respectu modi diximus, iure cōmuni confiderato vera sint. Cōsiderata autem legum Regia rum dispositione, quibus cautum est, quòd laici non valeant se sub iurisiurandi religione ad aliquid obligari, seu astringi, ne ex causa iuramenti possit iudex Ecclesiasticus de causis laicorum cognoscere: prout dispositum est in l. 11. tit. 1. libr. 4. in noua legum Regn. collectione, hodie parum proderit hæc inuestigatio: cùm si iuramentum in obligatione interponeretur, obligatio ipsa nulli momenti futura esset. Idque optimè considerat Grego. Lopez. in d. l. 6. in glos. verb. *Por no puesta*. Prodesse tamen posset in casu, quo iuramentum præstare debens per persona Ecclesiastica esset, seu quando esset minor vel alia persona, quæ absque iuramento obligari nō posset. Cum his casib. possit etiam in hoc Regno iuramentum in contractu interponi. l. 12. dicto titul. 1. libr. 4. noui ordina. Quod etiā optimè considerat Gregor. in d. l. 6. gl. verbo. *Por no puesta*, & hæc de hac quæstione dixisse sufficiat.

51 ¶ Similiter etiam controuerti potest, vtrum pater valeat eam legem, seu conditionem Primogenij institutioni adijcere, vt filiæ suæ, atque omnes aliæ fœminæ, quæ ab eo in perpetuum descenderint, & masculi etiam ab illis descendētes, ab eius successione propter masculos remotioris lineæ, ac gradus excludantur. Nam, q; masculus eiusdem lineæ ac gradus, fœminam excludat, non dubitandum est, quod lege Maioratus disponi possit, cum id legibus etiam Regijs dispositum sit, sitque procul dubio iustissimum, atque rationi conueniens, vt apud omnes Iurisconsultos indifferenter probatum est. In qua quæstione dicendum videtur: eā conditionem, à Primogenij institutore iustè apponi non posse. Cum ex huius conditionis adiectione violetur æqualitas illa, quam leges inter masculos, & fœminas, quoad successionem seruandam esse sanxerunt, videanturque naturæ incusatores hi, qui similes conditiones suis Maioratibus imponunt: quasi natura non fœminas, sed masculos tantum producere debuisset. l. maximum vitium. C. de libe. præte. tex. in Auth. De Trien. & semisse. §. sin autem cōsulo. colla. 1. l. lege. C. de legi. hære. Auth. in successione. C. de suis, & legi. hæred. l. 3. titu. 13. par. 6. Ideoque plures ex Scrib. dicere solent statuta fœminas propter masculos excludentia, iniqua atque irrationabilia censenda esse: prout opinatur Bald. in l. quicunque. num. 11. C. de sacro. fugi. & in l. certum. nu. 2. C. vnde legi. & in l. si defunctus. nu. 8. C. de suis, & legi. hære. Deci. consi. 218. nu. 1. Soci. Seni. consil. 113. nu. 8. libr. 1. Corn. consi. 186. nu. 11. lib. 3. Alciat. consi. 98. nu. 14. & consi. 134. num. 7. & 9. cum sequen. & consi. 129, nu. 15. Gratus consi. 64. nu. 42 libr. 2. & consi. 126. nu. 17. & 18. libr. 2 Aymon Craue. consi. 180. num. 1. & nu. 3. & consil. 208. nu. 3. & 4. Soc. Iuni. qui hanc communem opi. esse profitetur. consi. 1. n. 46. & n. 108. li. 1. Quod etiam profitetur Burgos de Pace in Proœmio legū Tauri num. 44 atque frater Dominicus de Soto. de iusti. & iure. lib 2. quæ. 6. arti. 2 col. 5. & 6. vbi inquit iustissimum esse, q; in Primogeniorum successione filij masculi: filijs fœminis præferātur: sed quod inter viros Christianos non adeò longè filiæ à successione Primogeniorum ejici debent, vt neque deficientibus filijs admittantur. Hac enim ratione vt ipse, inquit longiùs solent abalienari Primogenituræ, quàm si mulieres succederent.

¶ Contrariam autem sententiam: imò, quòd fœminæ, atque eius descendentes iustè possint à successione Primogeniorum: etiam propter masculos remotiores excludi: & similiter, quòd statuta excludentia fœminas propter masculos fauorabilia, atque etiam rationabilia cēsenda sint, ex eo, quòd propter masculos conseruetur agnatio, quæ alioqui ex fœminarum successione supprimeretur, atque penitùs aboleretur, & cuius conseruatio reipublicæ nimis conueniens est, prætertim si fœminę, quæ à successione Primogeniorum excluduntur competenter dotentur, vel alantur veriorem esse censuerunt, quàm plures, tam ex exteris, quàm ex Hispanis Iurisconsultis, quos supra. libr. 1. capit. 18. num. 4. nuncupatim citauimus vbi ostē dimus hanc esse communem opin. Eamque potiùs quàm primam sequendam esse dixit Viuius. li. commu. opin. verbo. Statutum excludens fęminas propter masculos. num. 2. Ex pluribus rationibus, quæ apud ipsum videri poterunt.

¶ In his autem mihi distinguendum esse videtur, nam aut excluditur filia seu descendens Maioratus institutoris propter masculos, qui quanuis respectu vltimi Maioratus possessoris transuersales sint, à primo tamen Maioratus institutore descendunt. Et in hoc casu dicendum erit huiusmodi exclusionem validam esse, possęque fieri absque conscientiæ discrimine, etiamsi fœmina sit filia vltimi Maioratus possessoris, cùm omnes à primo institutore descendāt, in qua specie procedit absque dubio secunda opinio, de qua paulò antè meminimus.

¶ Aut excluditur fœmina filia, seu descendens 52
primi institutoris propter masculos, qui ab ipso primo institutore non descendunt, & quanuis etiam in hoc casu præfata secunda opinio iuris rigore considerato verior esse appareat, propter agnationis

Universidad de Deusto
Biblioteca

nationis conseruationem, in qua fauor publicus versatur: duntmodò in casu exclusionis fœminis dotes competentes assignẽtur, mihi autem prima opinio æquior ac tutior videtur. Nimis namque rigidum, atque absonum est, quod is qui habet Regiam facultatem ad Maioratum instituẽdum eiusdem facultatis virtute post filiorum masculorum vocationem in eorum defectum filijs fœminis exclusis, proprios fratres, seu agnatos transuersales ad Maioratus successionem vocet. Quod longè potiori ratione in Hispanorum Primogenijs dici potest: cum ea Primogenia ad Regni instar instituta sint. Atque leges Regiæ filiam à Regni successione propter masculos non excludant. Et quanuis id ex Regia facultate iuris rigore considerato fieri posset, mea sententia nullo pacto efficiendum esset. Sed conuenientius foret filia admissa ad nominis, atque armorum perpetuam delationem grauissimis vinculis eiusdẽ fœminæ descendẽtes astringere, vt ex hoc, institutoris familia perpetuò conseruetur: quanuis agnatio supprimatur: prout regum extraneorum, ac Hispanorum, atque multorũ procerum, & optimatum memoria, hucusque per fœminas etiam conseruata fuit, & imposterum conseruabitur. Si enim in Regni successione is ordo familiæ Regiæ conseruationi, ac memoriæ conueniens visus fuit nemo debet diiudicare propriè domus, ac familiæ conseruationi, cuius memoria nõ tanti æstimanda est, idipsum non sufficere. Ideoque hæc sententia mihi potiùs in Maioratuum institutione sequenda videtur.

53 ¶ In hac autem re animaduertendum est, quòd quanuis is, qui ex Regia facultate Primogenium instituit filias fœminas propter masculos transuersales à Maioratus successione excludere possit, is tamen qui ex legum Regiarum facultate ex tertia bonorum suorum portione, Primogenium instituit, nullo pacto potest ab eius successione filias fœminas propter masculos agnatos transuersales excludere. Cùm enim in tertij prælegato ex l. 27. Tauri. parenti concessa sit facultas faciendi quascunque vocationes, ac substitutiones, duntmodò priùs teneatur vocare descendentes, & eis deficientib. transuersales, isq; ordo adeò præcisè debeat obseruari, vt illud, quod in contrariũ factum fuerit, nullũ futurũ sit: consequens est, vt eo ordine, tã in fœminis, quã in masculis præposterato, Maioratus subsistere non possit, cùm verbum, descendentes, tam masculos, quàm fœminas cõprehendat. Quod in specie in eadem l. verum esse censuit Arias Gomez. nu. 59. quem refert & sequitur Tellius Fernãdez ibidem. num. 16. Quod verum, atque probabile mihi videtur.

54 ¶ Sed dubitari etiam solet, vtrum Maioratus ea lege, vel conditione institui possit, vt in eo monachus, religiosus, seu clericus, vel monialis succedere non possit, vel ea conditio tanquàm turpis, & religioni contraria potiùs ab ipso Maioratu reijciẽda sit, in qua quæstione dicendum est, eam conditionem in Maioratus institutione licitè apponi posse, cum non in odium religionis, sed potiùs ob familiæ conseruationem proposita censenda sit, & etiam quamuis à religione quodammodò amouere videatur, ad matrimonium tamen, ac familiæ propagationem alliciat, nec legibus prohibitum sit, vt quis de bonis suis ita disponere possit, vt monasterium in eis non succedat. Imò id iure concedendum est, cùm Primogeniorum successio, nec clericis, nec monachis, vt notissimum est conueniat. Quibus rationibus conditionem huiusmodi in Hispanorum Primogenijs apponi posse, atque seruandam esse dixit Pala. Rubi. in Rep. rub. de dona. int. vir. & vxo. §. 16. nu. 4. & 14. Quod etiam latius, atque nimis ingeniosè, vt assolet, prosequitur, & probat. D. Didac. de Couarru. lib. 1. resolu. c. 19. n. 11. cum plurib. præceden. Eorumque opi. sequitur Francis. Marzarius suo Epito. fideicom. qu. 31. Idque verum atque frequentet in Primogeniorũ institutione obseruari solitum est. Quod in Maioratu ex Regia facultate instituto intelligendum erit, parentes namque ex tertio Primogenium instituentes, non poterunt filios clericos religiosos, vel furiosos, vel mutos, & surdos, seu etiam filias moniales excludere, cùm necessariò teneantur ordinem à l. 27. Tauri. præstitutum obseruare: eaque lex id non permittat, prout in præcedenti quæstione in fœminarum exclusione, dictum & probatum est. 55

¶ Similiter etiam solet dubitari, vtrum in Primogeniorũ institutione ea clausula, seu conditio apponi possit, quòd scilicet si eiusdem Maioratus successor commiserit delictum aliquod ex his, quæ in facultatibus excluduntur: veluti crimen læsæ Maiestatis diuinæ, vel humanæ, vel sodomiæ hora præambula delicti, vel cum delictum committere tentauerit, bona in sequentem successorem pertrã seant, vt fiscus ab eius Maioratus confiscatione excludatur. In qua quæstione dicendum videtur, id à Maioratus institutore licitè fieri posse. Cum non in fraudem fisci, sed potiùs ex causa conseruationis familiæ factum esse censendum sit. Quod dixit Bal. in l. parentes. nu. 1. C. de testi. vbi eleganter inquit, non posse dici lædi fiscum ex eo quòd quis de bonis suis sic disponat, vt non valeant in fiscũ ex confiscatione deuenire, ibique assignat rationem scilicet quia pœnæ non irrogatæ indignatio solam duritiam cõtinet. l. seruus ea lege. ff. de seru. exportan. Quod etiam repetit in l. milites. nu. 7. C. de testa. milit. Idipsum etiam censuerunt Alciatus n. 4. & Carol. Ruin. notab. 4. in l. filius familiàs. §. Diui. ff. de lega. 1. atque Soci. Iuni. consi. 34. nu. 7. & 8. lib. 3. & consi. 49. lib. 3. Roland. à Valle consi. 56. nu. 11. lib. 1. Natta. consi. 528. nu. 11. & 20. Bossius in sua practica. tit. de bonorum publica. nu. 30. & nu. 41. Franc. Marzarius in suo Epito. fideicom. q. 47. Idque etiam satis apertè comprehenditur ex Dyno & Alberico in l. 4 §. si ab ignoto. ff. de manumissio. & ex Bal. in l. quidam cum filium. ff. de hæred. instit. 56

¶ In hac autem quæstione mihi videtur distinguendum esse, aut enim Maioratus ex Regia facultate institutus fuit: aut institutus fuit absque Regia facultate. In primo casu dicendum est, clausulam huiusmodi in Maioratus institutione, apponi non posse. Cum enim in Regijs facultatibus expresse disponatur, quòd bona Maioratus, non nisi ex dictis tribus criminibus fisco adijci valeant, & quòd ex illis criminibus publicari possint, & Maioratus institutor eius virtute Primogeniũ instituerit: consequens est, vt sub eisdem legibus, ac cõditionibus Primogenium instituere teneatur. Nec aliquid eisdem aduersum disponere possit. Constat autẽ, quod si prædicta clausula in huiusmodi Maioratibus apponeretur: bona Maioratus nullo pacto, etiam ex dictis criminibus fisco adijci possent, nec exceptioni Regiæ facultatis vnquàm locus esset. Igitur dicendum est, eam clausulam in Primogenijs ex Regia facultate institutis, apponi 57

non posse, nec appositam seruandam esse: cum in fraudem Fisci, & Regiæ facultatis apposita censenda sit. Quod comprobari potest ex his quæ dixit Ripa in dict. l. filius familias. §. Diui. nu. 42. ff. de legat. 1. vbi per illum. text. in illis verbis. *Nec fisco fraudi esse.* Inquit, quod quando constaret, quòd testator in fraudem fisci prohibitionem fecisset, quòd tunc bona prohibita alienari, venirent in fiscum propter fraudem. Idque adeò rationi conueniens est, vt vlteriori comprobatione non egeat: quanuis nihilominùs semper in Maioratuum institutionibus, quæ ex regia facultate fiunt, ea clausula apponi soleat. Quam nos etiam ex eorum institutione non reiiciemus: cùm damnum afferre non possit.

58 ¶ In secundo casu: quando, scilicet, Primogenium absque Regia facultate ex sola legum Regiarum facultate instituitur, dicendum est, eam clausulam apponi posse: cùm in bonis suis vnusquisque eam legem apponere possit, vt illa in fiscum non deueniant; vt superiùs ostendimus. Nec militet ratio exceptioni Regiæ facultatis, de qua in casu præcedenti mentionem fecimus. Quod præsertim dicendum erit: si sequamur eam opin. quòd scilicet, bona absq; Regia facultate expresse prohibita, alienari non possint: etiam non apposita prædicta clausula ex criminibus læsæ Maiestatis diuinæ, & humanæ, & etiã Sodomiæ, fisco adiici. Quam infra lib. 4. latissimè examinabimus. Tunc namque idem à fortiori in casu, de quo agimus, necessario dicendum foret.

¶ Similiter etiam controuerti posset: vtrùm in Maioratibus apponi possit clausula, quòd bona eorundem Maiotatuum non valeant: etiam ex causa dotis, vel alimentorum, vel aliis similibus alienari: sed quia de his suis locis dicemus, ideò ad alia, quæ his, quæ prædiximus, contigua sunt dicenda, transitum faciemus.

SVMMARIA.

7 *Conditio adiecta in Primogenio, vt successor teneatur contrahere matrimonium cum persona talis familiæ, vel cum persona certa: alias successione priuetur. seruanda est.*
2 *Metu non potest quis astringi ad matrimonium contrahendum.*
3 *Conditio contrahendi matrimonium cum certo genere personarum valet.*
4 *Præceptum contrahendi cum certa persona per viam modi implendum est.*
5 *Præceptũ de contrahendo cum certa persona: si honestè impleri non potest, à Primogenio reijcitur.*
6 *Præceptum de contrahendo cum consanguinea intra quartum gradum sub pœna priuationis Maioratus, an valeat.*
7 *Præceptum de contrahendo cum consanguinea intra quartum gradum simpliciter factum in Primogenio instituto in vltima voluntate, vel in contractu reuocabili reijcitur, tanquam impossibile, etiamsi sequatur dispensatio Pontificis.*
8 *Conditio de ducendo consanguineam in tertio, vel quarto gradu præcedente Pontificis dispensatione seruanda est.*
9 *Valet matrimonium inter consanguineos in tertio gradu, sub conditione si Papa dispensauerit.*
10 *L. 14. tit. 4. part. 6. declaratur.*
11 *Impossibile de facto reputatur, quod Princeps facilè non solet concedere.*
12 *Præceptũ de cõtrahendo cum consanguinea in secundo gradu ab institutione Primogeny reijcitur.*
13 *De nuptiis cum viro, quem mulier odio habuit, vel libere non elegit, tristis expectatur euentus.*
14 *Conditio, quòd successor Primogeny contrahat cum aliqua, ea recusante habetur pro impleta.*
15 *Si mulier, cum qua astrictus est contrahere successor Primogeny, se celauerit, ne requiratur, habetur conditio pro impleta.*
16 *Successor Primogeny iussus contrahere cum aliqua, si cum alia contrahat post delatam successionẽ, & ea defuncta illi, cum qua iussus fuerat, contrahat, non paret conditioni. Si vero tempore successionis sit defuncta, impletur conditio.*
17 *Si mulier, cum qua successor Maioratus contrahere astrictus est, cum alia contrahat, conditio habetur pro impleta.*
18 *Successore Maioratus requisito à sequenti: vt contrahat, cum qua iussus est, & nolente, defertur successio sequenti, nec primus poterit voluntatem mutare.*
19 *In Maioratu instituto in contractu irreuocabili conditio non habetur pro impleta, si impedimento mulieris, cum qua debet contrahere successor, conditio deficiat.*
20 *Si Matrimonium impediatur, non à muliere, cui successor iussus sit contrahere, sed ab alio tertio, conditio non habetur pro impleta: sed aget successor ad interesse.*
21 *Nisi tertius non sit soluendo.*
22 *Vel nisi fuisse à parente, vel ab alio tertio impedimentum illatum fuerit.*
23 *Conditio, quòd quis accipiat aliquã, si ipse, vel mulier ante matrimonium moriantur: pro defecta habetur.*
24 *In Maioratu præceptum de contrahendo in vim modi, morte mulieris habetur pro impleto.*
25 *L. legatum. C. de condi. insert. & l. 14. tit. 4. part. 6. declarantur.*

26 *Præceptum de contrahendo in Maioratu etiam in vim conditionis appositum, muliere moriente, habetur pro impleto.*
27 *An in Maioratu habeatur præceptum pro impleto, tertio iniustè impediente matrimonium.*
28 *Successor Maioratus prohibitus cum aliqua contrahere tenetur conditionem adimplere, aliàs successione priuabitur.*
29 *Nisi mulier tempore matrimonij probatissimi generis, & opinionis reputetur, & defectus, qui postea compertus fuit, iustè potuit ignorari.*
30 *Ignorantia probabili, & iusta, & præcepto in vim modi adiecto.*
31 *Reputatio nobilitatis, & generis ad minus debet esse per decennium.*
32 *Nisi causetur quasi possessio ex actibus ex minore tempore.*
33 *In successore Maioratus minore, vel muliere cum aliqua contrahere prohibitis, facilius ignorantia toleratur.*
34 *Iudicialis, & nimia inquisitio generis mulierum, quo ad hoc reprobatur.*
35 *Præceptum successori Maioratus iniunctum, vt non possit contrahere, nisi arbitrio, vel consensu parentum, vel aliorum rejcitur.*
36 *Præceptum successori iniunctum de contrahendo consilio parentum, vel aliorum adimplendū est.*
37 *Etiamsi ob requisitionem consilij matrimonium per aliquod tempus differatur.*
38 *Nisi in casibus, vbi quis tenetur consilium requirere & sequi.*
39 *Vel si periculum versaretur in requisitione consilij.*
40 *Moriente eo, cuius arbitrio nuptiæ commissæ sunt conditio pro defecta habetur.*
41 *In Maioratu si moritur, qui requirendus erat pro consilio contrahendo successor liber remanet.*

De conditionibus, quæ in Primogeniis circa matrimonia successorum apponuntur.

CAPVT XIII.

VT autem conditionum materiam, quam in capite præcedenti enarrare cœpimus in hoc & sequenti prosequamur, supereſt, vt de eis conditionibus agamus, quæ in Primogeniis circa successorū matrimonia apponi solita sunt. Vidimus namque lites innumeras super harum 1 conditionum intellectu, atque interpretatione. In primis autem illa celebris, atque ardua quæstio tractanda se offert, vtrum scilicet in Primogeniis adiici valeat ea conditio, vt successor contrahere teneatur matrimonium cum persona talis familiæ vel cum persona certa, atque definita: aliàs 2 Primogenij successione priuetur. In qua quæstione dicendum est, huiusmodi conditionem validā esse: nam quanuis metu pœnæ non possit quis ad matrimonium contrahendum astringi. l. Titia. ff. solut. matrim. cap. Gemma. de sponsal. spe tamen præmij, optimo iure potest ad matrimonium allici, atque inuitari. l. Titio centum. §. Titio centum, 3 el. 2. ff. de conditionibus, & demonstra. Per quem tex. in specie censuerunt Bar. & communiter Scribentes ibidem, valere conditionem cōtrahendi cum certo genere personarum: quia ex hoc non censetur adempta facultas contrahendi, licet ex parte restringatur. Quod etiam dixit Oldraldus consi. 16. 1. q. Felin. in cap. 1. nu. 23. de sponsal. Guillel. Benedict. in repet. cap. Rainuntius. verbo. cuidam Petro tradiderunt. nu. 1. vsq; ad 12. de testa. Pala. Rubi. in rep. cap. per vestras, de dona. inter vir. & vxorem. 3. notab. §. 21. nume. 1. cum sequent. Rodericus Xuarez in l. 1. titul. *De los casamientos.* lib. 3. fori. vers. Quæro, primo. Scriben. communiter in l. 1. C. de instit. & substi. D. Dida. de Couarru. in Epit. super. 4. par. 2. cap. 3. §. 3. nume. 6. cum seq. Emmanuel Acosta. in l. cum tale. §. si arbitratu. ff. de condit. & demonstra. 6. limita. nume. 1. cum sequenti. Alciat. in d. l. Titia. in princip. ff. de verb. oblig. Socinus Iunior in l. stipulatio hoc modo concepta. nume. 28. ff. eodem. Idque comprobatur ex eo, quod habetur. Genes. 1. c. 28. vbi Isaac præcepit Iacob filio suo, vt acciperet vxorē de filiabus Labā.

¶ Quod nedum in præcepto contrahendi cum 4 certa persona per viam conditionis adiecto: sed etiam in eo, quod per viam modi adiectum est, procedit Oldrald. dict. consil. 16. Aretin. in l. si ita stipulatus fuero te sisti. §. si tibi nupsero. ff. de verborum obligationib. Pala. Ruui. in dict. cap. per vestras. 3. notab. §. 21. numer. 3. & Illustrissimo Domino Dida. de Couar. in Epito. super. 4. cap. 3. §. 3. nume. 7. & 8. Quod ad Maioratus menti tenendum est, quibus hę, atque similes leges in vim modi apponi solitæ sunt.

¶ Hæc tamen intelligenda sunt: dummodò præ- 5 ceptum hoc honestè impleri possit, aliàs conditio ipsa impossibilis de iure, atque inhonesta esse iudicatur. l. cum ita legatum. §. videamus. ff. de condit. & demonstrat. vbi conditio ista reiicitur: sicut illa, quæ ad perpetuam viduitatem astringit. l. 2. C. de indicta viduita. tollend. Imò rigidior videtur hæc conditio, quàm illa, qua simpliciter non contrahendi præceptum appositum est, vt optimè Iurisconsultus in dict. l. cum ita legatum considerat. & in l. hoc modo. ff. eodem titul. Idque declarant Oldrald. consi. 16. Fulgo. consi. 61. Alcia. consil. 53. nu. 17.

¶ Ex quibus decidi potest assidua quæstio: vtrum 6 scilicet conditio de contrahendo cum consanguinea intra quartum gradum coniuncta Maioratus successori adiecta necessariò adimplenda sit. Videtur namque non posse consanguineum, consanguineam propinquam honestè in vxorem accipere. Ideòque ex decisio. dict. l. cum ita eam conditionem esse reiiciendam. Quod dixit glos. in l. 2. C. de institutio. & substi. vbi communiter Scrib. id notant. & in l. vter ex fratribus, verb. *Consobrinam.* ff. de condi. insti. vbi Bartol. Alberic. & Cuma. Sigismundus consil. 16. nume. 1. & quasi per totum consilium, idque apertius probat. l. 14. tit. 4. part. 6.

¶ In

7 ¶ In hac autem quæstione mihi distinguendū videtur. Nam aut Maioratus successori factum fuit præceptum simpliciter de contrahendo cum consanguinea. Aut factum fuit sibi præceptum de cōtrahendo cum ea, præcedente Romani Pontificis
7 dispensatione.

¶ In primo casu dicendū est, præceptum hoc simpliciter factū, impossibile de iure iudicandū fore, atq; idcircò ex Maioratus institutione, reiiciendū esse. Cum enim inter eas personas matrimonium esse non valeat, ea conditio veluti impossibilis de iure reiiciēda erit. l. cōtinuus. §. cum quis. ff. de verbor. obliga. idque ex l. 14. tit. 4. part. 6. apertissimè probatur. Nec oberit q. ex dispensatione Romani Pontificis ea conditio purificari valeat: conditio nāmq; secundū tempus præsens accipienda erit, prout in d. §. cum quis decisum est quod Scriben. ibidē notant, idque sic resoluit Acosta in selectis cōditio. lib. 1. c. 8. nu. 14. sed quanuis vir isto doctissimus hoc constanter profiteatur, eius opinio mihi vera nō videtur, imò eius semp fui sententię, vt inter hunc casum & sequentē nulla differētia assignari valeat. Is nāmq; qui cōsanguineæ præceptū iniunxit, vt cōsanguineo nubat, id necessariò præsupponit, vt ad hoc Romani Pontificis dispēsatio interueniat. Nec absq; illa matrimoniū contrahatur, cum ea conditio à iure insit. Et etiam ex natura actus proueniat, adeò vt etiā si omittatur pro expressa habenda sit. l. 1. & l. cōditiones extrin secus. ff. de cōd. & demonstra. l. continuus. §. cum ita. ff. de verb. oblig. idq; verissimū est. Non enim potest in rectū sensum cadere q. diuersum sit dicere, nubat Titia Seio consanguineo simpliciter, vel hoc adiecto, vt id fiat præcedente Romani Pontificis dispensatione, cùm neque aliter inter eos matrimoniū cōtrahi possit. Nec verisimile sit de matrimonio absque dispensatione contracto, Maioratus institutorem sensisse, eiusque dispositio à iure & verisimilitudine interpretationē accipere debeat. Quibus nō obstat tex. in d. §. cum quis. nam vel tex. ille loquitur in alia materia in qua conditio non inest à lege, vel ex natura actus, vel intelligendus est quādo dispensatio difficillime à Principe impetrari posset. Atque ex eo merito impossibilis reputaretur, prout ex. dict. text. comprehenditur ibi. *Et id quod nunc impossibile est, postea est possibile fieri.* idque glo. ibi verbo, *Sunt*, & communiter Scribentes ibidem, & in l. apud Iulianum. §. constat. ff. de lega. 1. annotare solent.

8 ¶ In secundo casu subdistinguendum erit, nam aut consanguinitatis impedimentum intra tertiū vel quartū gradum subsistit, aut intra secundum gradum vertatur. Si impedimentum ipsum solum tertij, vel quarti gradus consanguinitatis esse inueniatur, dicendū est, conditionē obseruandam esse. Non autem ex ipso Maioratu reiiciendam, cum ea impossibilis à iure non sit, præcedente summi Pontificis dispensatione. Nec etiam de facto, cum id summi Pontifices assiduè facere soleant: ideóque id impossibile nō iudicatur ex decisione tex. in d. §. constat. vbi Ias. num. 13. cum sequentibus, & cōmuniter Scrib. id notant tex. in l. intercidit. ff. de cōdi. & demonst. & in l. quidā relegatus, vbi Soci. ff. de reb. dub. & in l. 1. §. pmittitur. ff. de aqua quo-
9 tid. & æsti. Decius & Cagno. in l. ea quæ raro. ff. de reg. iu. & Soci. Iunior consi. 51. nu. 10. lib. 1. Acosta in d. c. 8. num. 14. & alibi sæpè Scrib. quibus adiicitur
10 illud, quod dixit illustriss. Domin. Dida. de Couarru. de sponsa. 2. part. c. 3. in prin. vbi inquit, vallere matrimoniū inter consanguineos tertio consanguinitatis gradu coniunctos, adiecta conditione, si Papa dispensauerit, sicque limitanda est. d. l. 14. part.

¶ Si verò impedimentū in secundo consanguini- 11
tatis gradu versetur, videtur dicendū eam conditionē reiiciendam esse, cum eius gradus dispensatio difficillime impetretur, atque idcircò impossibilis cēsenda sit ex decis. tex. in d. §. cōstat. Sed adhuc dicendū erit, nō esse eam conditionē reiiciēdam. Sed potius admittendā, cùm ea conditio ad actum validè efficiendū necessaria sit. Nec iuris, sed potius facti impossibilitatem, seu verius difficultatem cōtineat, prout optimè explicauit illustrissimus D. Didacus de Couarru. in Epitome de sponsali. 2. parte. c. 3. in prin. num. 8. Atque Emmanuel Acosta. in d. cap. 8. nu. 14. Ideóque ipse Emmanuel Acosta resoluit eam conditionem ex institutione reiiciendam non esse: sed potiùs sustinendam, vt institutio valida sit.

¶ Nec obstat si dicatur conditionē impossibilem de facto, dispositionem vitiare ex decis. text. in l. cùm hæres. §. 1. ff. de stat. libe. cum similibus. Nam ideò in ea lege dispositio vitiatur: quia ex conditionis difficillimæ adiectione comprehenditur, disponentem nil agere voluisse, vt Iurisconsultus in eadē lege considerat ibi: *Quia nec animus dandæ libertatis est.* In casu autem de quo agimus ex huius conditionis adiectione: nedū animus non instituē di, non cōprehenditur. Imò enixior voluntas instituendi demonstratur: cùm ad hoc vt conditio institutioni adiecta valeat, Maioratus institutor adiiciat eam qualitatem, q. scilicet prius dispēsatio à summo Pontifice ad contrahendū matrimoniū impetretur. Ideóq;, absurdū esset dicere, q. ex hac adiectione quæ ad hoc vt dispositio, quæ alioqui non valeret, valida sit, adiecta fuit: dispositio ipsa subuertatur: prout optimè considerat Bald. in l. 1. nu. 18. C. de insti. & substi. dicens, cōditionem adiectā in institutione filij spurij: si Princeps eū legitimauerit, non esse ex institutione reiiciendam: quasi impossibilem: quia ea reiecta periret institutio. Quo etiam dixit Bart. Soci. in d. l. quidā relegatus. ff. de reb. dub. nu. 11. Idque optimè comprobat Emmanuel Acosta. d. c. 8. nu. 14.

¶ Sed quanuis hæc omnia ingeniosè dicta sint, 12
forsanq; Pontificū decisionibus, quæ eo tēpore vigebant, cōsideratis, procedere possent. Hodie tamen nullo pacto admittenda erunt stante decisione Sacri Concilij Tridentini, sessione. 24. De reformatione matrimonij. c. 5. ibi. In secundo gradu nunquam dispensetur nisi inter magnos Principes, atque ob publicam causam. Cùm enim hodie iam ex dicto Canone præclusa sit Pontificibus via dispensandi in secundo gradu, conditio prædicta, nedum de facto, sed etiam de iure impossibilis iudicanda erit. Ideóque necessariò erit ex institutione reiicienda. Propter quæ dubia vi- 13
tanda consulimus Maioratuum institutionibus: ne similes conditiones contrahendi cum consanguineis in suis Maioratibus apponant. Nec etiam successores ad contrahendum: cum non consanguineis astringant. Cùm quamuis hoc vltimum iure, absque controuersia, permissum sit. Negari non possit, quin hæc conditio sit libertatis restrictiua, quæ in matrimonio præsertim non restricta, sed absoluta interuenire debet, experientiáque satis compertum sit, eas nuptias tristissimum euentum expectare, quæ cum eo

viro celebrantur, quem mulier, vel odio habet, vel non ex libera voluntate elegit, vt colligitur ex tex.in cap.2. & in cap.cùm locum,& in cap.requisiuit de desponsal.in quibus iuribus gl.& Doctores id aduertunt,aduertitque glo.in cap.1.& in c.de illis.el.1.de desponsa.impub. Ioan.de Neuiza, qui plura refert in sua Sylua nupti. lib.2. nu. 114. Aymon Crave.cons.190.nu.4.

14 ¶ Hoc autem obseruandum erit, quòd si Maioratus successor paratus sit contrahere cum ea vxore quam sibi eiusdem Maioratus institutor accipiendam præcepit, eaque illius nuptias recuset, seu alij nubat conditio habebitur pro impleta.l. 1.C. de insti.& substi.ibi. *Aut Anthyllo filio recusante matrimonium impeditum sit.* Per quem tex.dicunt.Bartol. Bald.Paul.Alexan.Ias.Deci.& communiter Scrib. ibidem quòd cõditio mixta, cuius implementum pendet ex voluntate alterius, ex institutis, veluti conditio contrahendi habetur pro impleta:quando impeditur ex facto illius tertij ex cuius etiam voluntate pendet eius implementum ex l. 14. tit. 4.part. 6. Quod etiam Scrib. per tex.in d.l.1.passim annotare solent. Quos recensere non libet, cùm legum decisiones ad id clarissimas habemus.Ideóq; is, qui ex Maioratus institutoris præcepto aliquam mulierem accipere astrictus est,solet requirere illam,vt cum illo contrahat: illa autem id facere recusante liberè cum qua voluerit absque pœna priuationis Maioratus contrahere poterit. Quod pluries & consului, & obseruatum ab aliis vidi.

15 ¶ Quod si ea cum qua Maioratus successor contrahere astrictus est, data opera se celauerit,vt requisitio sibi non fiat, ac conditionis adimplenti tum impediatur, tunc etiam dicetur per eam stetisse, quominùs matrimonium contrahi retur,poteritque Maioratus successor impunè cum qua voluerit contrahere. Idque comprehenditur ex his,quæ dixit Cum.in l.3.ff.de condi. insti. sequiturque expressè Emmanuel Acosta.in rep. l. cum tale. §. si arbitratu. ff. de condi.& demon.6.limita.nu.15. Quod mihi probabile videtur: hoc tamen obseruato,vt priùs Maioratus successor prædictam testationem ex præcepto iudicis apud domũ illius mulieris, cum qua cõtrahere iussus erat faciat,eiúsq; familiaribus,atq; consanguineis insinuet:ita vt eius latitatio apertior efficiatur.iuxta tradita in l.4.§. Prætor ait. ff. de dãno.infecto.

16 ¶ Si verò Maioratus successor, qui Seiam accipere iussus fuerat cum alia contraxerit, posteáque prima vxore defuncta Seiam accipere velit,conditioni patere non videbitur: imò ea ex voluntate institutoris defecta censenda erit.l. hæc conditio.in prine. ff. de conditio. & demonstra.l.hoc genus,vbi glo.ff.eod.& vtrobique per Scrib. Emmanuel Acosta.in d.l.cum tale.§. si arbitratu.ff. de condi.& demonstra.limita.6.nu.5. Quod probabile mihi videtur,dummodo tempore delatæ successionis,vel post illam delatam, cum alia aduersus institutoris Maioratus voluntatem cõtrahat, non enim à Maioratus successione excludendus erit, ex eo, quòd antea cum alia contraxerit: si tempore delatæ successionis iam prima mulier defuncta sit: cùm conditiones semper tempus mortis præcedentis possessoris, quo delatæ successionis respiciant. l. interuenit. ff. de legat. præstan.ibi. *Et placet sufficere in ea necessitudine tunc esse cum dies legati cessit.* Idq; etiã Soci.& cæteri Scribi in l.si cognatis.ff.de reb. dub.cõmuniter annotare solent. Quod præsertim in Maioratus successione dicendum erit. Cuius successio impendenti esse non potest:sed illicò in sequentem transire debet.l.ii.cum similib.ff.cõmunia prædi.iunctis his quæ supra.lib.1.cap.15.nu.36.& 37.citauimus:& infra lib.3.cap.20.latissime dicemus.

¶ Quòd si post delatam successionem Seia quam Maioratus successor accipere astrictus erat cum alio cõtrahat conditio pro impleta habebitur ex. decis.tex.in d.l.1.C.de insti.& substi.adeò, vt prioris marito defuncto maioratus successor eam accipere non teneatur. Cùm Maioratus institutor de primis nuptiis sensisse censendus sit. Quod Bald. in d.l.1.nume.32.palam profitetur.Idque sequutus fuit Imola.in l.in testamento.la.2.ad fin.ff.de condi.& demonstra.vbi Soci.nu.11.idipsum sequitur. Idque in hac specie verum esse profitetur Emmanuel Acosta in d.rep.l.cum tale.§.si arbitratu.6.limita.nume.4.

¶ Si verò Maioratus successor à sequenti requisitus,respondeat se nolle Seiam vxorem ducere, statim sequenti successori Maioratus successio defertur:adeò vt si primus successor mutata priori voluntate velit Seiam accipere, à sequenti successore Maioratus successio auocanda non sit. Quod probari videtur ex tex.in l.pater Seuerinã in prin. ff.de condi.& demonstra.vbi cõditio:si non nupserit,interpretatur,id est,si nubere noluerit.Idq; clarius explicat Aret.cons.67.nu.5. Ex quo tex. clarè sumitur,atque in specie, de qua agimus ingeniosè probat alia in idem adducens Emmanuel Acosta. d.l.6.limita.nu.9.Cuius opinioni libenter assentimur:ne Maioratus successio impendenti aduersus communes iuris regulas esse dicatur.

¶ Quæ omnia in dispositione Maioratus ex vltima voluntate instituti procedunt.In Maioratu autem ex contractu irreuocabili institutio conditio non habebitur pro impleta,etiamsi ex impedimẽto illius mulieris cum qua Maioratus successor cõtrahere astrictus erat,deficiat. Id nàmq; quod extraordinario quodã iure in vltimis voluntatibus ex decis.tex.in d.l.1.C.de insti.& substi.introductũ est,non est facile ad cõtractus protrahendũ. Idq; in eadem.l.cõmuniter Scri.censuerũt: prout ibidẽ testantur Alexan.nu.10. Corneus.nu.4.col.pen.& fin.Ias.nu.6.Soci.in l.in testamento.ff.de condi.& demonstra.nu.10.& Acer.cons. 121. colum.2.nu.3. Greg.Lopez in l.14.tit.4 part.6.in gl.verbo. *E no se le embargara.* Atque Emmanuel Acosta in d.l.cũ tale.§.si quis arbitratu.limita.3.nu.18.tametsi plures ex Scrib.quos ipse nuncupatim refert, in contrariam sententiam inclinent. Quorũ opi. aduersus cõmunem non modicam æquitatẽ præ se fert forsanque in Primogeniorũ in contractu institutorum successione,ex dispositis præsumpta voluntate,admitteretur ex his, quæ infra isto.c. nu. 26.cum seq.diximus.Quanuis cõmunis opi. iuris rigore considerato,probabilior esse appareat.

¶ Sed si non ab ipsa muliere,cum qua Maioratus successor cõtrahere astrictus est,sed ab alio tertio matrimoniũ impeditum sit,conditio pro defecta, nõ autẽ pro impleta habẽda erit. Quoties nàmq; conditio mixta deficit ex tertij impedimẽto,cõditio ipsa pro defecta, nõ autẽ pro impleta habẽda est.Sed Maioratus successori præstãda est actio ad interesse aduersus tertiũ impedientem.l.inde Neratius.§.idẽ Iulianus. ff. ad leg. Aquil.gl.ordi. verbo. *manifestum.*in dict.l.1.C.de institutionib.& substi. vbi Bartol.Paul.Alexan.Ias.Deci.& communiter Scrib.

Scrib.id notant, idq; ab Scrib.in l. iure ciuili.ff.de condi. & demonstra. & in l.in iure ciuili.ff. de regulis iuris,communiter annotari solitum est. De quo tamen dicendum erit: prout infra isto cap. nu.27.dicemus.

21 ¶ Hoc autem intelligendum est:quãdo is tertius, qui matrimonio contrahendo impedimẽtum intulit,soluendo est.Si verò is soluendo non sit,cõditio non pro defecta, sed pro impleta necessariò habenda erit. Aliàs namque Maioratus successor absque culpa sua omni Maioratus emolumento priuaretur, quod nimis absurdum futurum esset. l.Titio centum.§. fina.ff. de condi.& demonstra.l. fina.in princip.ff.de eo,per quem factum erit. Per quæ iura id in specie not.glo.verb. *Manifestum.* in d.l.1.C.de institutio.& substi. Quam ibidem Bart. num.1.Paul.nume.5.Alexand.nu.3.Corne.num.4. Deci.nume.11.& communiter Scrib. sequuntur, idque etiam communiter Scrib. in l. in testamento.la.2.ff.de condi.& demonstra. annotare solent.

22 ¶ Similiter etiam hoc intelligendum est: quando impedimentum à tertio iniustè illatum fuit: secus autem si iustè.Cùm enim contra eum, qui iustè impedimentum intulit, nulla actio ad interesse dari possit: consequens est,vt conditio potiori ratione pro impleta habenda sit: quam vbi nascitur actio, & jis, contra quem nascitur, soluendo non est. Quod probatur ex tex. in l. si Titius statuas.ff.de cond.& demonstra.Per quem tex.id notant Bartol.nu.1.Bald.nu.9.Paul.nu.5. Corn.nu.4. Alexand.nu.3. Ias.nu.9. Deci.nu.11.& communiter Scrib.in l. 1. C. de insti.& substi. glos. & Scribent.in d.l.in testamento. ff. de condi. & demonstra.& in d.l.inde Neratius.§.idem Iulianus. ff.ad leg.Aquil.Idque magis in specie dixit.Bald.in d. l. 1.num.9. vbi inquit, quòd si filiæfamiliàs aliquid relictũ fuerit:si Titio nubat,ipsaque parata sit Titio nubere: à parente tamen impediatur, filia debeat consequi relictum: ac si conditio verè impleta fuisset,ex eo,quòd indecens esset sibi absque parentis voluntate nubere,parénsq; honestè prætendere posset suo arbitrio, filiam matrimonio collocare. Quod etiam not.Bertrand. cons. 148. nu.10.lib.1.Cuius dictum refert & sequitur.D.Didac.de Couarr.in Epitom.super.4.2. part.c.3.§.8. nu.2.Idque verum ac probabile mihi videtur.

23 ¶ Si verò mulier, cum qua Maioratus successor contrahere iussus erat, vel ipse Maioratus successor ante contractum matrimonium moriatur, dicendum videtur, conditionem non pro impleta, sed pro defecta habendam esse, ipsúmque à Maioratus successione excludendum. Quod probatur ex tex.in l.legatum.C.de cond.infert.ibi. *Cùm mortuo filio priusquàm matrimonium cum eo contraheres, conditio defecerit,nulla ratione deberi tibi existimas.* Per quem tex.dixerunt communiter Scrib.ibidem,quòd cõditio mixta deficiat morte illius in cuius persona debet impleri, deficit etiam legatum. Quod etiam gl.& Scrib.communiter in d.l.1.C. de insti. & substi.& in d.l.in testamento.ff.de condi. & demonstra. verum esse profitentur, idque apertissimè disponit.l.14.tit.4.part.6. ibi. *Si acaeciesse, que la muger se muera o aquel conquien la mandava casar ante que se cumpla la condicion essonce non vale el establescimiento ola manda,que assi fuesse fecha.* Quod esset notabile: si verò foret, ex eoq; plures Maioratuũ successores absque culpa sua à Maioratuum successione excluderentur.

24 ¶ Sed hæc etiam in Maioratuum successoribus exactiùs considerandæ sunt: cùm enim contrahendi præceptum, vtplurimùm in Maioratuum institutione non propriam, nec veram conditionem: sed modum tantum inducat, dicendum est, ex morte illius personæ, cum qua matrimonium contrahendum erat, modum ipsum nõ defectum, sed adimpletum censendum esse. Quanuis enim verum sit, quòd conditio casu fortuito deficiens, pro impleta habenda non sit,vt in prædictis iuribus probatur. Modus tamen cuius implementum casu fortuito defecit, pro impleto habendus est. Nec in hoc casu ex non implemento, Maioratus successor, eiusdem Maioratus successione priuandus erit. Sicque dicta lex legatum. & d.l.14. partitarum intelligendæ sunt. Idque probatur ex l.si Titio.vbi Bartol.& Scribent.id not. ff. delega. 1.l.Lucius.§.quisquis. ff. de lega.3. l. si quis eum.ff. de condi.& demonstra.cum similibus. Sicq; illam legem legatum intelligendam esse profitentur. glos.verb. *Manifestum*, & Bartol. nume. 1. Bald. nume. 7. Paul. nume. 6. Corn. nume.4. Alexand. nume.5. Ias.nume.9. & communiter Scrib.in d. l. 1.C.de insti.& substi.& in d. l. legatum vbi rationem differentiæ inter modum, & conditionem assignant.

25

26 ¶ Imò quanuis contrahendi præceptum: nedum in vim modi: sed conditionis in Maioratus institutione appositum esset, adhuc existimarem, dicendum esse,ex morte mulieris, cum qua Maioratus successor contrahere astrictus erat, non esse eundem successorem priuandum Maioratus successione. Cùm vt plurimum soleant Maioratuum institutores ad eorundem successionem agnatos, vel cognatos masculos proximiores vocare, pro agnationis,seu propriæ familiæ conseruatione,vt est notissimum. Et quanuis eis contrahendi cum aliqua muliere propriæ familiæ præceptum iniungant, non id ea mente verisimiliter efficiunt, vt ea muliere deficiente, non essent eidem agnato, vel cognato masculo proximiori Maioratus successionem relicturi: sed vt ea muliere extante,vtrisque consulatur. Ea verò deficiente, nihilominùs agnatus, vel cognatus masculus proximior succedat: aliàs namque proximior successor atque primo loco vocatus, Maioratus successione absque culpa sua priuaretur, & successio Maioratus ad remotiorem cognatum, vel agnatũ aduersus eiusdem institutoris voluntatẽ deuolueretur. Quod nullo pacto in rectum sensum cadere posset: & quanuis ratio hæc adeò vrgens sit, vt ea sola ad hoc constanter asserendum sufficeret,comprobatur ex eo, quòd defectus conditionis nunquam vitiat dispositionem:quando verisimiliter disponens,legatum esset etiam defecta conditione relicturus: quæ regula comprehenditur ex text. in l. cum tale.§. falsam causam.ff.de condi.& demonstra.ibi,*Si probetur aliàs legaturum non fuisse.* Idque in specie dixit glo. in l. quæ sub conditione.§. quories. ff. de condi.insti. verbo. *defectus.* ibi. *vel hoc erat aliàs relicturus.*glos.consimilis in d.l.1.C.de insti.& substi.verb.*Manifestum.*Quod ex dictis glossis sequuntur Ang.& Rapha. Fulgo. in d. l. 1. Quorum dicta sequuntur ibidem Corne.nume.3.Alexand.nu.1.Ias.nu.7.& communiter Scrib. Idque verissimum mihi videtur, ex institutoris Maioratus voluntate,quæ primum locum omnium dispositionum interpretationem obtinere debet. l. in conditionibus cum simili. ff. de condict. & demonstra. Ex quo cessat aliorum difficultas

Universidad de Deusto
Biblioteca

difficultas, quæ ex dict. l. legatum, in Maiorat uũ
successione contingere potest. Quod etiam ad id,
quod superiùs diximus de impedimento, à tertio,
ne matrimonium contraheretur illato, satis con-
27 ducere poterit. Eadémque ratione videtur pro-
babiliter dici posse, quòd quamuis impediens, in-
iustè impedimentum inferat, atque soluendo sit,
condictio pro implera habenda sit, vel defectus
conditionis non sit considerandus: ne Maioratus
successio, ad alium aduersus institutoris voluntа-
tem perтranseat, auferatúrque ab illo, cui verisimi
liter in eum casum Maioratus institutor eius suc-
cessionem fuisset relicturus. Quod tanquam sum
mè notabile, perpetuò memoriæ commendan-
dum erit. Et hæc de hac quæstione, quæ frequens,
& assidua est, dixisse sufficiat.

28 ¶ Sed controuerti etiam solet quid dicendum sit: quando Maioratus institutor successoribus inhi-
buit: ne cum quadam persona certa, ac diffinita,
vel cum personis alicuius familiæ, vel certi gene-
ris, seu qualitatis matrimonium contrahant. In
qua quæstione, dicendum est, huiusmodi præce-
ptum precisè seruandum esse, aliàs autem succes-
sores Maioratus successione priuandos. Quod
probatur ex tex. in l. hoc modo. ff. de condi. & de-
monstratio. & in l. hoc genus. ff. eod. Non enim
ex hoc præcepto dicitur induci viduitas. Cùm
Maioratus successor honestè cum aliis contrahe-
re possit. l. cum ita legatum. in princip. ff. de con-
di. & demonstra. Facitque illud, quod habetur
Genes. 28. vbi Isaac præcepit filio suo Iacob, vt
non acciperet vxorem de genere Chanaan. Idque
apud omnes Scribent. compertissimum est: adeò,
vt nulla quo ad hoc superesse possit dubitàdi oc-
casio: quod iunctis his, quæ statim dicentur, sum-
mè notandum erit, ad plures Maioratus, quibus
cautum est, quòd successores contrahere debeant
cum personis generis vndiquaque probatissimi,
vel nobilibus, nec contrahere possint cum perso-
nis, quæ ex genere Iudæorum, vel Sarracenorum,
vel etiam conuersorum descendant. Super quorũ
Maioratuũ successione plures lites exortas fuisse
satis compertum est.

29 ¶ In hac autem re sciendum est, quòd si mulier,
cum qua Maioratus successor in casu, de quo agi-
mus, cõtraxit, cõmuniter probatissimi, seu nobi-
lis generis tempore contractus matrimonij habi-
ta sit, seu probabiliter aliàs eius defectus ignorari
potuit, temporéque contractus matrimonij ad id
sciendum successor ipse debitam diligentiam ad-
hibuit: posteà autem compertum sit eam mulie-
rem verè ex genere Iudæorum, Sarracenorum,
vel conuersorum procedere, vel ignobilem, atq;
plebeiam esse: dicendum erit, successorem non
esse Maioratus successione priuandum: Quod
probatur ex tex. in l. si quis patrem. ff. ad Macedo.
vbi disponitur, quòd si quis pecuniam mutuam
dedit filiofamiliàs, qui communi æstimatione sui
iuris habebatur, habebit actionem aduersus il-
lum, ac si verè sui iuris extitisset. Cessatque in ea
uis enim is, qui cum alio contrahit, teneatur di-
ligenter illius conditiones, atque qualitates inqui
rere. l. qui cum alio. ff. de regulis iuris.

30 ¶ Illud tamen fallit ex illius text: decisione quan-
do ignorantia esset multum probabilis, & iusta.
Ex ea namque contrahens excusaretur. Facit text.
in l. miles. §. mulier. ff. ad leg. Iul. de adulter. l. Bar-
barius Philippus. ff. de offic. Præto. Per quæ iura id
in specie dixit Alexan. consi. 60. nume. 2. lib. 5. Ias.
in l. est receptum. nu. 9. ff. de iurisdictione omni.
Iudi. Deci. in l. si emancipati. nu. 4. C. de colla. glo.
ordina. in l. qui cum alio. ff. de regul. iur. vbi Deci.
nu. 3. Et Cagnol. nu. 15. idipsum profitetur. Quod
eo præcipuè asserendum erit, quòd huiusmodi
præcepta in vim modi potius, quàm conditionis
à Maiorатuum institutoribus iniungi soleant. In-
iustissimum namque esset, vt Maioratus successor
rerum ipsius Maioratus dominio, quod iam acqui
sierat absque culpa sua priuaretur. In propria au-
tem, ac vera conditione forsan hoc non tam clarè
procederet: cùm ea formam inducat: sitque
specificè, non autem per æquipollens adimplen-
da l. Mæuius & l. qui hæredi. ff. de condi. & demon
stra. tex. in Authen. matri, & aniæ. vbi Bal. & com-
muniter Scribent. id not. C. quando mulier tutel.
offic. fung. possit.

¶ Hoc autem intelligendum est: quando quis fuit 31
in hac communi reputatione nobilitatis, vel ge-
neris puritatis per decennium. Reputatio namq;
minoris temporis ad id non sufficiet: prout dixit
Bald. in l. 2. nu. 5. C. si aduersus rem iudi. vbi sic li-
mitat. & intelligit. d. l. si quis patrem. & alia iura,
quæ superius adduximus. Idem Bald. in l. si post
mortem in fin. princip. ff. de adoptio. Ias. in d. l. est
receptum. num. 10.

¶ Sed quãuis hæc limitatio à pluribus probetur: 32
Deci tamen in d. l. emancipati. nu. 4. contra illam
insistit: dicens, quòd si quis in quasi possessione,
ac communi reputatione sui iuris existat, ex ali-
quo actu ex illis, ad quos non facilè is, qui est fi-
lius familiàs, solet admitti, ex quibus quasi posses-
sio acquiritur, habebit locum reg. d. l. liquis patrẽ.
ff. ad Macedo. Absque eo, quòd tempus decem an-
norum trãsactum sit, quod ex pluribus, quæ apud
ipsum videri poterunt, comprobat. Idque proba-
bile mihi videtur: dummodò actus, ex quibus
quasi possessio ac communis reputatio acquisita
est, sint ex his, quæ à communiter accidentibus
eius naturæ sunt, vt ex eis posset Maioratus pos-
sessor, seu successor probabilem ignorantiam con
trariæ qualitatis ostendere.

¶ Illud autem animaduertendum est, in minore 33
hoc facilius admittendum esse. Is namque potio-
ri ratione, ab huiusmodi negligentia excusan-
dus erit. Quod in d. l. si quis patrem apertissimè
probatur. ibi. *Sed minori causa cognita à Prætore suc-
currendum.* Idque ipsum in muliere, quæ in Maio-
ratu succesit, dicendum videtur ex decis. tex. in l.
fina. ff. qui per tuto. ibi. *Quòd eiusmodi facta dijudica-
re, atque extimare virilis animi est.* Quanuis id in mu-
liere non tam clarè procedat: prout optimè consi-
derat Cagnol. in d. l. qui cum alio. nu. 20. Quę om-
nia cum casus contigerit, exactiùs examinanda
erunt: propter Maioratus institutoris enixam vo-
luntatem, qui ex prædicta clausula voluisse cre-
dendus est: ne Maioratus successio ad personas
generis infecti deuoluetetur. Cuius voluntati
omnia quæ prædiximus, aduersari constat: quan-
uis ex æquitate admittenda videantur.

¶ Vidimus autem aliquos ex successoribus Maio- 34
ratuum, quibus prædicta clausula adiecta erat,
ante contractum matrimonium de genere mulie-
rum cum quibus contrahere volebant, iudiciali-
ter inquirere; & de qualitatibus illarum amplissi-
mas probationes ad perpetuam rei memoriã co-
ram iudice illius loci, à quo mulieris origo pen-
debat, facere. Sed quanuis forsan id vtile esse
possit

possit huiusmodi nimiam, vel extraordinariam di
ligentiam non probamus, ne ex ea vel dolus præ-
sumatur, vel successoribus occasio litium præste-
tur: præsertim cùm ad hoc, vt huiusmodi proba-
tiones iudiciales validæ essent, debuissent citato
proximiori successore fieri. Cõueniens tamẽ erit,
vt extra iudicium Maioratus successor diligentem
inquisitionem qualitatũ mulieris faciat. Ita vt vel
ipse non circumueniatur, vel quanuis hoc sibi ac-
ciderit, possit de huiusmodi diligentijs, quando id
in iudiciũ deductum fuerit, iudicialiter constare.

35 ¶ Sed dubitari etiam solet vtrum Maioratus in-
stitutor possit Maioratus institutioni eam legem,
seu conditionem adijcere, vt successores teneantur
matrimonium contrahere arbitrio parentum,
vel fratrum vel tutorum suorum, vel de eorũ, vel
alterius consilio: aliàs Maioratus successione pri-
uentur. Quam clausulam sæpiùs in Hispanorum
Primogenijs appositam vidimus. In qua quęstione
iuxta communes ac receptissimas Iurisconsultorũ
sententias, & quę frequenter in forensibus contro
uersijs admitti solent, distinguendũ est. Aut enim
Maioratus institutor præcepit, vt successores ma-
trimonium non possent contrahere: nisi de arbi-
trio, voluntate, seu consensu parentum, vel aliorũ,
vel de eorum consilio.

¶ In primo casu dicendum est huiusmodi condi
tionem tanquam matrimonij impeditiuam, & li-
bertati eiusdem matrimonij contrariam, ex ipso
Maioratu reijciẽdam esse, iuxta distinctiones, quas
in capite præcedenti tradidimus. Quod probatur
ex tex. in l. cum tale § si arbitratu. ff. de cõditio. &
demonstra. & in l. filiæ meæ. ff. eod. & in l. turpia. ff.
de lega. 1. Idque verum est, siue conditio ad arbi-
trium boni viri, siue ad liberam voluntatem refe-
ratur, siue etiam in arbitrium parentis, siue alteri'
cõditio ipsa apposita fuerit: prout Doctores com-
muniter in prædictis locis testantur, & satis elegã
ter, atque ingeniosè ex plurib' probat Emmanuel
Acosta in repe. d. l. cum tale. §. si arbitratu vltima
amplia. n. 2. cum seq. & n. 13. cum seq. vbi circa hęc,
& alia, quæ hic adduci possent materiam istã co-
piosissimè natrauit.

36 ¶ In secundo casu dicendum est, consilij condi-
tionem necessariò adimplendam esse: aliàs succes
sorem Maioratus successione priuandum. Cùm e-
nim consilij præceptum honestum sit, nec neces-
sariò à Maioratus successore sequi debeat: sed con
silio solum requisito cum qua voluerit liberè con
trahere, possit: consequens est, vt ex ipsa Maiorat'
institutione reijciendum non sit. Quod in specie
dixit Cinus. in d. l. cum tale. §. si arbitratu. ff. de con
di. & demonstra. & post antiquos etiam censuerũt
Paul. in d. l. turpia. §. si Titiæ. n. 3. ff. de lega. 1. & A-
lex. in princ. eiusdem leg. num. 7. & Ias. ibidem. nu.
4. Ioan. de Ana. consi. 15. num. 2. 3. & 4. Felin. in ca.
ex part. de consti. col. 2. num. 1. Pala. Ruui. in repe.
cap. per vestras. §. 52. nu. 8. Roderi. Xuarez. in l. 2. ti-
tul. *De los casamientos.* li. 5. Foro. ll. fol. 69. versic. Sed
tene menti. Deci. in ca. si pro debilitate. de officio
delega. nu. 9. Guillel. Benedict. in rep. c. Rainunti',
de testam. verb. qui cum alia matrimonium con-
trahens. n. 88. Aymon Crane. qui optimè loquitur
in proposito consi. 1. nu. 3. vbi hanc communem o-
37 pinionem esse profitetur.

¶ Cui communi opinioni non obstat, quod sal-
tim per aliquod tempus ex hac obligatione consi
li requirendi, posset matrimonium impediri. Nã
quanuis conditio matrimonij impeditiua: tanquã
turpis, & impeditiua matrimonij à iure reijciatur.
Non tamen reijcitur illa, per quam matrimonium
ipsum per aliquod tempus differtur. l. cum tale. §.
Mæuiæ. ff. de condi. & demonstra. l. sed si hoc. §. fi-
na. ff. eod. l. Theopompus, vbi prædicta conclusio
apertiùs probatur. ff. de dote prælega. Præsertim cũ
hæc dilatio inducta sit ob peculiarem consilium ad
hoc, vt matrimonium melius contrahatur. Quod
nedum non est contrarium matrimonio. sed eidẽ
cõueniens. l. in viduæ. & l. copulãdis. C. de nuptijs.
Quæ opinio tanquam communis, & satis proba-
bilis sequenda erit: quanuis contrariam opi. imò,
quòd hęc conditio, etiam tanquam turpis, & inho
nesta, libertatique matrimonij impeditiua reijciẽ
da sit, constãter defendat Emanuel Acosta in rep.
d. l. cum tale, si arbitratu. Vbi alios idem sentientes
refert. Cuius fundamenta cùm casus contigerit,
consideranda sunt, quanuis ex eis non sit à com-
muni opi. recedendum.

¶ Hæc tamen communis opinio, proculdubiò li 38
mitanda est in omnibus casibus, in quibus non so-
lùm quis tenetur consilium requirere: sed illud e-
tiam sequi: in illis namque conditio ista reijcitur:
qui casus comprehendi poterunt ex his, quæ no-
tant Bartol. in l. 1. si plures. ff. de exercito. & Abb. in
d. capit. ex parte de constit. & in capitul. cum in ve
teri de electio, & alibi sæpè Scribent. Sicque hanc
communem resolutionem limitauit. Roderi. Xua
rez in lectura. d. l. 2. titul. *De los casamientos.* lib. 3. Fo
ri. dicto fol. 69 colum. 2.

¶ Similiter etiã limitari posset vbicunque ma- 39
gnum periculum versaretur in consilij requisitio-
ne, adeò vt ex hoc non solum videatur matrimo-
nij libertas per tempus impedita. sed verius omni
nò sublata: tunc namque ea conditio ex institutio
ne reijcienda erit. Quod dixit Abb. in d cap ex par
te. nu. 4. de consti. Cuius dictum refert, & sequitur
Feli. ibidem. num. 1. colum. 3. versic. recipit prædi-
cta conclusio, vbi plura in huius dicti cõprobatio
nem adducit, quæ apud ipsum videri poterunt.
Quæ limitatio in Maioratibus præsertim admittẽ
da erit, ex his, quæ in sequenti quæstione dicemus.
Ita tamen, vt non temerè, & ex quacunque pericu
li suspicione, & quæ facilè cessare, vel amoueri
possit, à regula, quę ex communi opinio. comprehen
ditur, recedatur.

¶ Sed dubitari solet, vtrum mortua ea persona 40
cuius consilium Maioratus possessor in matrimo-
nio contrahendo requirere tenetur, ipse Maiora-
tus successor, à consilio requirẽdo liber remaneat:
an ex eo, ipsius vocatio cesset Maioratusq; succes-
sio ad sequentem vocatum transire debeat. Qua in
re, prima facie faciendum videtur, in casu de quo
agimus vocationem cessare, Maioratusque succes
sionem in sequentem vocatum transire. Quod pro
batur ex tex. in l. cum tale. §. si arbitratu. ff. de con-
di. & demonstra. vbi disponitur, quòd si decedat
persona, cuius arbitratui nuptiæ commissæ sunt,
legatum non cessat: quia conditio pro nihilo est,
ex quo tex. probatur, q9 si cõditio valida esset, mor
tuo Titio defecta conferetur. Idque ex illo tex. de
duxit primus Alexand. in d. l. turpia. in princip. ff.
de lega. 1. nu. 7. vbi ex hoc inquit quòd mortuo il-
lo, cuius consilio nuptiæ commissæ sint, conditio
defecta censenda erit. Cuius dictum sequitur, eo
tamen tacito Felin. in d. c. ex part. num. 1. col. 2. vbi
Deci. nu. 4. ad fin. idque sequitur etiam Roderic.
Xuar. d. fol. 69. col. 1.

¶ Sed quanuis hæc opi. simpliciter sumpta vera 41

Universidad de Deusto
Biblioteca

sit.in Hispanorum tamen Primogenijs admitti nó potest,ex rationibus,quas supra.isto.c.nu.36.adduximus,respondentes ad tex.in l.legatum. C. de cõd. incer.vbi probatur,quòd conditio mixta defecit morte illius in cuius persona implenda erat. Non enim illa, nec ista regula in his Primogenijs procedere poterunt:cum in eis hæ leges, seu præcepta potiùs in vim modi,quàm conditionis apponantur.Et etiam verisimiliter Primogenij institutor eius successionem,eidem successori in casu de quo agimus,esset relicturus.

SVMMARIA.

1 *In Hispania ex antiqua consuetudine,Primogeniti Maioratuum successores insignia propriæ familiæ deferunt.*
2 *In Gallia soli primogeniti familiæ arma simplicia deferunt.*
3 *Primogenitus nomine institutoris nominandus est.*
4 *Reges Hispaniæ armorum delationem seruant,& nullo cognomine nominantur.*
5 *Ex nomine & insignijs memoria agnationis & cognationis conseruatur.*
6 *Armorum delatio memoriam testatoris conseruat.*
7 *Ex conditione à testatore adiecta,vt successores nomen,& arma propriæ familiæ deferant,censentur bona Maioratui subiecta:etsi aliter id non expresserit.*
8 *Vtrum ex conditione delationis armorum, fœminæ proximiores propter masculos remotiores censeantur exclusæ.*
9 *In Hispania ex conditione armorum delationis coniectura agnationis non inducitur.*
10 *Conditiones nominis, & armorum delationis præcisè sunt à successoribus Maioratuum seruandæ.*
11 *Vtrum,ante implementum conditionis nominis & armorum delationis dominium, & possessio transferantur.*
12 *In Primogenijs Hispaniæ ante implemen'um conditionis delationis nominis, & armorum dominium,& possessio transfertur: nisi contrarium expresserit instituter.*
13 *Successor Maioratus qualiter ad delationem nominis,& armorum astringendus sit.*
14 *Auth.hoc amplius.C de fideicommiss.declaratur.*
15 *Adiecto gravamine hæredi,vt aliquid impleat:si monitus intra annum adimplere neglexerit,hæreditate priuatur,licet commodum hæredis non sequatur.*
16 *L.non oportet.ff.de his quib.vt indig.declaratur.*
17 *Grauamen delationis nominis,& armorum in vtilitatem omnium successorum tendit.*
18 *Auth.hoc amplius.C.de fideicommiss.etiam in prælegato locum habet.*
19 *Quando lapso termino imponitur pœna priuationis, vel similis,iudex etiam ex causa non potest terminum restringere.*
20 *Præceptum delationis armorũ in Maioratu in vim conditionis factum in vltima voluntate quã primum possit successor implendum est,nec expectatur annus, nec admittitur moræ purgatio.*
21 *Id præcipuè:si absque causa præcepto contrauenitur.*
22 *Auth.hoc amplius.C de fideicommiss.intelligenda est in iure iam quæsito,non in quærendo.*
23 *Præceptum delationis nominis,& armorum in vim modi adiectum in testamento, implendum est à successore quamprimum possit,& requisitus non implens successione priuatur.*
24 *Idem si in contractu Maioratus,illud onus fuerit adiunctum.*
25 *Præceptum delationis nominis,& armorum seruandum est in Maioratu,si nomen,& arma honesta sint:alias non.*
26 *Non potest quis succedere in duobus Maioratibus,in quorum altero contineatur præceptum deferendi arma,& nomen familiæ:sine mixtura aliorum.Et in altero contineatur præceptum simplex nominis,& armorum delationis.*
27 *Incompatibilia omnia sunt contraria.*
28 *An successor in duobus Maioratibus,quorum quilibet delationẽ armorum simpliciter contineat, in vtroque succedat.*
29 *Ex immixtione nominis, & armorum,testatoris familia confunditur.*
30 *Præceptum delationis nominis,& armorum simpliciter factum: impletur etiam si nomini,& armis institutoris alia misceantur.*
31 *Id præcipuè in Maioratibus Hispaniæ ex consuetudine seruatur.*
32 *Ex nomine & armis mixtis familia conseruatur:licet melius ex simplicibus conseruetur.*
33 *L.hoc legatum.ff.de legat.3.declaratur.*
34 *In fauorabilibus,sub simplicibus,casus mixtus comprehenditur.*
35 *Id præsertim,si casus mixtus magis participat de simplici,de quo facta est prouisio.*
36 *Successor duorum Maioratuum,quorum quilibet nominis,& armorum delationem contineat, an*

tiquioris

tiquioris arma,modernis præferre debet.
37 *Nisi modernior Maioratus sit maioris qualitatis & excellentiæ.*
38 *Vel nisi modernior procedat ex parte patris:antiquior vero ex parte matris.*
39 *Filius non debet portare arma materna:sed paterna.*
40 *Iusta ratione à maiorib. traditum est Regnum Castellæ,Regno Legionis in armorum delatione præferri.*
41 *Magnitudo Regni Castellæ vetustati Regni Legionis præfertur.*
42 *Regnum Legionis Ferdinando primo Regni Castellæ Regi,dotis nomine accessit.*
43 *Ferdinandus Quintus Castellæ Rex:Castellæ insignia tanquam sibi legitima,& non ab vxore accepta detulit.*
44 *Regnum Castellæ antiqui Cathorum imperij caput fuisse.*
45 *Successor in duobus Maioratibus non astringitur præcisè,ad prælationem antiquioris nominis, & armorum:sed consuetudine,pro suo arbitrio ea defert.*
46 *Vtrum præcepto delationis nominis,& armorum ab institutore Maioratus omisso,successor teneatur arma,& nomen institutoris deferre.*
47 *Præceptum armorum delationis implendum est:quando Maioratus institutor in Capella,seu sepulchro apponi præceperit.*
48 *Nisi vltra armorum appositionem aliquid contineat,quod sapiat gentilitatem.*
49 *Statuentes arma deferri in ornamentis Ecclesiæ donatis,vel in Capellis:si ex iactantia id faciant, meritum amittunt:non tamen si ad alium rectum finem id tendat.*

De conditionibus, quæ circa nominis, atque armorum delationem, in Primogenijs apponi solent.

CAPVT XIIII.

Relat. m. 2 p. 94. illatu. B.

NOnnet alias leges,ac conditiones quæ in Primogenijs adijciuntur, illæ præsertim maximi momenti esse existimantur,in quibus de nominis,atque armorum delatione agi solet. Cùm enim Primogeniorum instituẽdorum finis in memoriæ conseruatione versetur,familiarumque antiquarum vestigia ex nominibus, atque insignijs conseruari,atque comprehẽdi soleant, vt inferiùs dicemus, nõ mirum si legum atque conditionum in quibus de his agitur appositio, atq; obseruatio plurimi æstimanda sit. Ideoque ad ea, quæ hic dicemus, animaduertendum erit: Vidimus enim lites innumeras super harum cõditionum interpretatione,atque obseruatione.

1 ¶ In primis autem animaduertendum est,illud esse in Hispania antiquissima consuetudine obseruatum,vt primogeniti Maioratuum successores insignia propriæ familiæ deferant, atque eiusdem familiæ nomine denominari soleant.Quod etiam apud alias nationes obseruari solitum est: prout enim inquit Bal.in l.fin.n.2.ad fi.C.pro Socio.Arma atque insignia nobilium remanere debent apud principalem domum:quia in eo,veluti familiæ capite stat splẽdor gentilitiæ.Ad quod inducit in arg. l.cum in auctoritatibus.ff.de Religios.& sumptu.fune.& l. scimus.C.de agric.& censit.lib.xi.Ideoque arma familiæ debere apud Primogenitum remanere censuerunt.Guill.de Monstrat.in tract.de successio. reg.Chasta.3.q.1.& 3 Et Petrus de Vbal. de dumb. fratrib.11.part.q.11.Cassa.in cathalo.gloriæ mundi par.1.consid.17.Tiraq.de Primog.in Præfat.n. 134.& in tract.de nobilit.2.c.6.n.17.Burg.de pace in prooem.leg.Tau.nu.28.

2 ¶ Hoc autẽ præcisiùs in Gallia: quàm in Hispania obseruatur.Apud Gallos nãque solus Primogenitus arma,atq; insignia familiæ plana,aque simplicia defert.Cæteri autem filij in eis aliquid admiscent,vt discrimen aliquod inter eos esse dignoscatur:prout testatur Tiraq.de Primoge. in Præfatinu.134.In Hispania autem nulla alia differẽtia inter Primogenitos,&alios fratres minores natu in armorum delatione inueniturnisi,quòd Primogenitus ea præcisè,atque necessariò defert ex Maiorum legibus,ac conditionibus. Cæteri autem voluntariè ea deferunt: cùm nullo iure ad ea, vel alia deferenda cogi possint

3 ¶ Idque nedum de insignijs, & armis: sed etiam de nomine dici potest.Primogenitus namque nomine institutoris Maioratus nominãdus est: prout etiam probat Tiraq.de Primog.in Præfati.nu.44. Idque comprobatur ex tex.in l.cùm filius.§. parer. ibi. *Sempronio nepoti meo plus tribus in honorem nominis mei.*ff.de lega.1.vbi testator inter alios nepotes prædilexit,atque maiori portione dignum existimauit illũ,qui nomine eius appellabatur.Idque ipsum probatur ex tex.in l.vxorem.ibi.*Nomine patris vocatus est.*ff.de manumiss.testa.tex.in l.filiæ suę. §.Titia.ibi. *Et vnc ex eis Agatha nomen imposuit.* ff. de condi.& demonstra.& in c.olim.ibi.*Eius nomine vocaret quod inde haberetur.*8.q.1.

4 ¶ Quod etiam quo ad armorum delationem attinet, à Regibus Hispaniæ hucusque à multis retro sæculis obseruatum est:prout supra li.1.c.2.nu. 14.cùm seq. apertiùs quo ad Regna Castellæ, ac Legionis ostendimus, & quo ad aliæ etiam Regna notissimum est.Id tamen quo ad cognomina à Regibus Hispaniæ neglectũ fuit,cùm hucusque nullo cognomine vti soliti sint,vt aduertit Burgos de Pace.in prooem.li.Taur.n.20.quod Regalis dignitatis præstantiæ tribuendum est.Personæ namque Regiæ nullo alio signo,ac denominatione: quàm nomine proprio egent, vt apud omnes nationes notissimæ sint. Quod etiam ab alijs Regibus observari solet.

5 ¶ In Maioratuum autem institutione vtrumque simul simul successoribus perpetuò præcipiendũ est:cùm tam ex nomine:quàm ex armis,atque insignijs familiarum,agnationum, atque cognationũ memoria conseruetur. Quod in nominis appella-

tione

Universidad de Deusto
Biblioteca

latione enixè probatur ex tex.in dict.l.filius.§. pater.ff.de lega.1.vbi Scrib.id notant,& ex alijs iuribus, quæ superiùs citauimus. Idq; etiam notat gl. verb.*nomine*,p.tex.ibi in l.is.qui cõplures.ff.de leg. 3.Guilliel.Bened.in rep.c.Rainũtius de testa.verb. Rainũtius de Clera,nu.50. & verb.& vxorẽ nomine Adelasiã nu.22.Ripa in l.cẽturio.nu.164. ff. de vulga.Paris.qui plura refert cons.19.nu.36.cũ seq. lib.2.Burgos de Pace in proœm.leg. Tauri.nu.22.

6 ¶ Ex armorum autem, atque insigniorum delatione conseruationem domus, atque familiæ instituti induci,probat.tex. in l.lex quæ tutores. C. de adminis.tuto.ibi.*In qua maiorum imagines,aut nõ videre fixæ,aut reuulsas videre satis est lugubre.* vbi per Scri.& in l. Quintus.§.ad authoritatem. ff. de annuis lega.& in l.legata ad fin.ff.de adminis. rerum ad ciuita.Perti.& in l.Basilicam.C.de ope. pub. & in l.1.vbi per Scrib.C.vt nemini liceat sine iudi.autho. signa reb.impo. Idque in specie dixit Ancha. consi.113.num.3.& 4.Ioan.de Anania consil.86.n. 2.vbi Bologni.in addi.nu.3.Roma.sing. 474. Cæsar Lamberti.de iure Patron.lib.3.5.q.principa.art. 4.nu.2.& 8.cum præced.& seq.Burgos de Pace. in proœm.legum Tauri.nu.23.

7 ¶ Quæ omnia adeò vera sunt,vt ex conditione à testatore adiecta,vt successores nomen , & arma propriæ familiæ deferant,censeatur testatorem ea bona Maioratui subijcere, & si id aliter non expresserit prout supra lib. 1.cap.5.nu. 34. ostensum est.Quod nulla alia ratione dici potest:nisi ex eo, quòd ex his conditionibus censeatur testatorem voluisse proprię domus,ac familiæ memoriam cõseruare.

8 ¶ Imò hæ conditiones nominis, atque armorum delationis,à pluribus tanti æstimatæ sunt,vt ex eis censeant:nedum familię,& cognationis,verum etiam agnationis conseruationem induci, ita vt ex eis fœminæ proximiores propter masculos remotiores excludi censeantur.Quod dixit Bart.in tractatu.de insig.& arm.n.10.Atque in specie consuluit Corneus.cõs.41.n.12. cum pluribus præced.li. 4.Idem Corneus.cõs.26.n.3.& n.7.eod.li.Gozadi. cons.45.n.9.& cons.79.in fin.Gratus cons.67.nu. 11.& n.19.li.2.Bertran.cons.30.col.2.lib.1.Curt.Iuni.cons.39.n.9.Car.Ruinus.cons.110.n.14.li.2.& cons.140.n.5.eod.lib.Ant.Rubeus.cons.28. n.5.& 6.Barba.cons.33.li.3.Fran.Piscina. qui plura refert. in sua disputa.super statutis excluden.fœmi.num. 22.ad finem.

9 ¶ Sed quanuis Scrib. quos superius retulimus, nominis atque armorum conditiones ad hæc vsq; protrahere velint, eorum tamen opinio in Hispania nunquam hucusque admissa fuit:imò ex Hispana cõsuetudine grauamen hoc nominis , & armorum æquè fœminis, ac masculis adimpleri potest.Nec ex armorum seu nominis grauamine hucusque visum , nec auditum est q; iudicatum fuerit agnationis seu masculinitatis coniecturam inducì,& ea, quæ prædicti Doctores dicunt intelligenda sunt secundum statuta,& consuetudines Italiæ,ex quibus quo ad hæc, & omnia alia conseruatur agnatio,& masculinitas , & fœminæ excluduntur:Quod benè explicant Corneus. cons. 26. nu.4.lib.4.& Soci.Iuni.cons.2.nu.10.lib.1.& comprehenditur ex dictis ipsorum Scrib.quos pro contraria opi. citauimus.Idque sic in forensibus controuersijs practicari,atque intelligi solitum est.

10 ¶ Hæ autem leges seu conditiones,quæ nominis, atque armorum delationem contingunt , cùm ex prædictis rationibus iustissimæ esse censeantur, proculdubiò à successoribus præcisè seruãdę sunt, aliàs autem Maioratuum successione priuabũtur. l.facta circa finem.§.in dãda.ff.ad Trebel. vbi Bartol.Paul.& communiter Scribent. id notant.l.hoc iure.§.fina.ff.de donation.l.sed sciendum.ff.ad Trebel.not. Soci.in l.quibus diebus.§. Termilius.col. 3.ff.de condi.& demonstra. Idem Socin. consilio. 259.colum 2.lib.2.Deci.consil.273. num. 2. Guillielmus Benedictus in rep. cap. Rainuntius de testam.verbo. Rainuntius de Clera. nu. 44. cum sequentib.& verb.si absque liberis moreretur in 2. num.25.Guido Papæ.decisione.251.& decis. 467. Boerius.decisione.146.n.6.Tiraq.de legib. cõnub. l.5.num.14.Parisi.cons.15.num.79.cum sequentib. lib.2.& consi.19.à nu.28.vsque ad fin.eod. lib.Gregor.Lopez.in l.3. tit. 4.part.6.in gl.verb. *contra honestad.*Burgos de Pace in proœ.ll.Tauri.nu.24. Idque verissimum,atque sic obseruari solitum est.

¶ Imò plus dixit Guido Papæ.d.decisione. 251.n. 11
1. quòd hæc omnia adeò vera sint , vt non solùm Maioratus successor teneatur hoc nominis, atque armorum delationis grauamen implere tanquam modum:sed tanquam veram ac propriam conditionem.Ideoque non transite dominium , ac possessionem bonorum in hæredem: nisi prius huiusmodi conditionem adimpleuerit. Id namque est de natura cõditionis, vbi inquit ita fuisse, Arresto decisum.Cuius dictum referunt,& sequũtur Guilliel.Benedict.in d.rep.cap. Rainuntius verb. Rainuntius de Clera.num.45. atque Burgos de Pace. in d.proœm.legum Tauri.nu.27.Quod esset singulariter notandum ad Hispanorum Maioratus si verum foret. ex hac namque opin.sequeretur , quòd antequàm successor hoc grauamen adimpleat,nec dominium, nec possessio bonorum Maioratus in eundem pertranire valeant.

¶ Quidquid autem in ea specie de qua Guido Pa 12
pæ agebat,dicendum sit.in Maioratibus tamẽ Hispanię contrarium dicendum erit.Cùm in eis priùs soleant fieri vocationes purè , atque perfectæ , & post eas purè perfectas & absolutas adijci soleat, quòd ipsius Maioratus successores teneantur nomine institutoris Maioratus appellari , atque eius arma,atque insignia deferre.Quod magis ad modum,quam ad conditionem ex his,quę supra isto. lib.cap.12.num.2.& 3. diximus , referendum erit. Ideoque nulli dubium , nisi quòd ante huius grauaminis implementum Maioratus successor dominium,ac possessionem rerum Maioratus acquirat:quanuis ex postfacto possit ad huiusmodi obseruationem astringi:aliàs autem Maioratus successione ex non implemento priuari: nisi Maioratus institutor expresse dixerit, ac professus fuerit se ad eius successionem, nisi illum , qui priùs hoc grauamen adimpleuerit, non vocare. Tunc namque hæc vera conditio censenda,atque per consequens ante possessionis apprehensionem adimplenda erit. Sicque intelligendum est , quod dixit Guido Papæ in d.decisione.251. vbi inquit , quòd in casu,de quo ibi agebatur testator disposuit , q; Titius acciperet eius cognomen & arma , & eius hæres esset.Idque comprehenditur ex tex.in l.mulier. § .si quis hæreditarium.ff.de condi.insti. Quẽ ipse in id citat,vbi quando testator disponit,quòd quis seruum manumittat, & hæres sit, hæc verba conditionem propriam , atque præcisam important,quasi in dictis casibus testator velit, quòd cõditionis implementum institutionem præcedat.

Quod

Quod etiam optimè aduertit Parisi.*cons.*19. num. 258.lib.2.

13 ¶ Quæ omnia summè vtilia erunt ad intelligendum qualiter procedendum sit, contra Maioratus successorem,nomen,& arma testatoris non deferentem.Si enim præceptum conditionę præcisam efficiat, proculdubiò ante Maioratus successionẽ, & dominij,ac possessionis translationem adimplẽdum erit.Si verò modum tantum induxerit, dicendum est, Maioratus successorem esse monendum à iudice,vt nomen, atque insignia testatoris deferat. Quòd si per annum à die monitionis computandum negligens in adimplendo huiusmodi modo fuerit, successione priuandus sit. Ex decis.tex. in Authen.hoc ampliùs.C.de fideicommiss.vbi disponitur,quòd si hæres vel legatarius monitus à iudice distulerit,per annum onus hæreditati,vel legato iniunctum adimplere , ipso legato vel hæreditate priuandus sit.Cuius Authen.decisionem,ad Maioratus in hoc adaptati posse videtur.

14 ¶ Hanc autem quæstionem tetigit Burgos de Pace in proœm.ll.Tauri.nu.25.vbi dubitat an decisio tex.in d.Auth.hoc ampliùs. C. de fideicommiss. in Maioratuum successoribus,quibus grauamen nominis,atque armorum delationis iniũctum est, procedat ex eo , quòd grauamen hoc non contineat commodum pecuniarum.Quo casu,tex. in d. Authen.hoc ampliùs, locum non habet:prout arbitratur.gl.in l.non oportet.verbo *Fuisset.*fina. verb. C.de his quibus vt indig. Quam ibi Scribent. sequuntur,intelligendo eam : quando commodum pecuniarũ non tendit in vtilitatem alterius:prout eam intellexerunt ibidem Paul.nu.2. Alexan.num. 1.Idque etiam profitetur Ias.Sic etiam intelligendus,qui illam gloss.sequitur, reputans illam singularem in d.Authent.hoc amplius num.6.Atque D. Anton.de Padilla,qui id benè declarat.12.Qua ratione quæstionem hanc ipse Burgos de Pace indecisam reliquit,remittens lectores ad ea, quæ in d. Authent.hoc ampliùs annotari solent.

15 ¶ Cæterùm hæc dubitandi ratio mihi fragilis videtur:siquidem illius.gloss.opinio quomodocunque intelligatur , nunquam mihi vera, visa fuit: imò plus certo arbitror quòd si hodie testator hæredi suo iniunxerit,vt adimpleat aliquid , quod eius animæ solum commodum contineat, veluti in numerum construi,vel Missas celebrari, vel eleemosynam erogari,vel quid simile.Quòd si monitus hæres à iudice, vt illud adimpleat intra annum id adimplere neglexerit, sit hæreditate priuandus ex decis.tex.in d.Auth.hoc ampliùs. qui id generice disponit in quocũque defuncti iudicio, nec potest assignari ratio,ex qua tex.illum, ad casum in quo commodum pecuniarũ tendit in vtilitatem tertij restringamus absque lege,seu iuridico fundamẽto:eò maximè,quòd maior fauor pijs causis,quàm cæteris relictis, quæ nõpiam causam concernunt,debeatur.tex.in Auth. similiter. cum simil.C.ad leg.Falcid.

16 ¶ Nec obstat tex. in d.l. non oportet , vbi hæres ex eo,quòd non adimpleuit iudicium testantis cui impensam funeris non potest hæreditate tanquam indignus priuari. Nam illa lex.loquitur secundùm iura Codicis , ex quibus nunquam hæres veniebat priuandus hæreditate ex eo , quòd non impleuit iudicium testantis, nisi vbi testator id expressit.prout probatur in l.fin. C.de fideicommiss. Quod ex dicto Auth. hoc ampliùs postea innouatum fuit,ex cuius decisione leges Codicis,quo ad hoc abrogatæ fuerunt prout aduertit gl. in d.l.nõ oportet verbo *Fuisset.* atque ibidem Cinus. Alex.& communiter Scri.sequuntur. Qui mihi semper visus fuit verus illius legis intellectus , reiecto vltimo intellectu gl.qui iure non probatur,atque etiã ratione destruitur.

¶ Sed quanuis vltimus intellectus glossæ verus es 17
set , adhuc negari non posset quin , casui de quo agimus , posset adaptari decis. text.in d. Authent. hoc amplius.Hoc namque nominis , atque armorum delationis grauamen in totius familiæ , atque sequentium successorum vtilitatem tendit. Omnibus namque expedit , vt familiæ,sua memoria conseruetur, atque nomen , atque insigoia testatoris fundatoris Maioratus nõ pereant. l. 1.§. publicè.ff. de vẽtr.inspi. Quod respectu sequentis successoris potiori ratione dicendum est , cùm ex non adimplemento conditionum Maioratus successio statim illi deferenda sit, vt in capitibus præcedentibus annotauimus. Ideoquè necessariò tex. illius decisio ad Maioratuum successores huiusmodi grauamen non implẽtes,adaptari debet. Et quãuis grauamen hoc cõmodum pecuniariũ non contineat,id considerandum non est. Armorum namque & nominis grauamen inæstimabile est: prout supra isto li.c.8:n. 17. annotauimus. Nec est vis in eo,quod legatum commodum pecuniarium non contineat,ad hoc, vt dicto. Auth. hoc amplius locus sit.sed solùm requiritur,quòd legatum in testis vtilitatem tendat:prout Paul.in d.l.nõ oportet.nu. 2.& Alex.nu.1.& D.Ant.de Padilla in d.Auth.hoc amplius.nu.12.declarant.

¶ Quod etiam comprobatur ex eo , quod decisio 18
tex.in.d. Auth. hoc amplius in quocunque genere dispositionis ex vltima voluntate factæ,locum habeat. Atque etiam in prælegato procedat ,imò ipsum dispositum anteà fuisse videtur in prælegato ex tex.in l.si patroni.§. qui fideicommissariã. verficulo. sed nec illud. ff. ad Trebel, prout ex ea leg.colligit.Bald.in l.qui filiabus. §. si vni propè fin. verficul. ex hoc apparet. ff. de lega.1.vbi, idem sequuntur.Cuma.nu.2.& Alex.nu.2. Atque.D. Didacus de Couarr.in c.si hæredes.nu.6.versi.6.conclusio de testam.&.D.Ant.de Padilla.in.d. Auth. hoc amplius.num.6.

¶ Nec annus in eadem.l. contentus restringi pote 19
rit , ex eo , quod ad huiusmodi oneris adimplemẽtum minus tempus sufficere videatur, Namquamuis verum sit , quòd ex causa iudex regulariter valeat terminos à legibus assignatos restringere, seu prorogare.prout arbitratur Bart.in.l.2.ff.de ro iudi.nu.4. quem ibidem communiter Scri.sequuntur.Et probatur ex tex. in. c. cum sit Romana.vbi gloss.& Scrib.id not.de appella.Id tamen non procedit quando lapso termino alicui ponitur pœna priuationis,vel alia similis.Tũc namque iudex etiam ex causa non potest huiusmodi dilationem restringere , prout dixit glos. in c. 1. verb. *Trinam vocationem.* de mili. vasal. qui cõtumax est in vas. feud. Bal. in l. de die. in princip. 4. col. ff. qui satisda. cogan. Feli. qui plura refert in d. c. cùm sit Romana. de appellatio. nu. 5. vbi etiam idipsum censuit Deci.nu.24.

¶ Hæc autem,sicut,& alia etiam,quæ denuò Ma 20
ioratibus applicantur, exactius discutienda,atque considerandæ sunt. Videtur namque quodammodo iniustum , quòd detur annus ad implendas eas conditiones,quæ tam facile impleri possunt . & q; is annus non currat ante iudicis requisitionem : ideoque

Universidad de Deusto
Biblioteca

deoque in hac quæstione distinguẽdum erit. Nam aut præceptum hoc nominis, seu armorum delationis, in vltima voluntate appositum est, seu appositum fuit in contractu.

¶ In primo casu subdistinguendum erit. Nam aut præceptum appositum fuit in vim cõditionis, aut in vim modi. Si in vim conditionis præceptum appositum fuit, dicendum est, Maioratus successorem debere præceptum hoc adimplere: quam primum poterit, & si illud non adimpleuerit Maioratus successionem sibi nõ deferri, atque ipso iure insequentẽ successorem transire, nec in hoc casu esse necessariam interpellationem, nec monitionem, nec expectandum esse anni lapsum, nec admittendam esse more purgationem in præiudicium sequentis substituti. Quæ omnia optimè, atque elegantèr ex pluribus probat Parisius. d. cõs. 19.nu.197.& nu.199.& 200.& nu.204 & nu.221.
21 & per totum cons. Cuius dicta hic repetete non libet: quia apud ipsum facile videri poterunt. Idque verum, ac probabile mihi videtur: dummodo contrauentio conditionem non casu, seu ex modica negligentia: sed ex proposito, & cum persuerantia facta sit. Nec ex aliqua causa excusari possit: quòd si vltra hæc sequẽtis successoris interpellatio concurrat, post illãque possessor in voluntatis institutoris contrauentionem procedat hæc omnia extra dubitationis aleam versabuntur.

22 ¶ Nec obstat text. in d. Auth. hoc amplius. Nam si bene consideretur eius decisio nõ potest aliquo pacto, ad casum, de quo agimus adaptari. Ea nãque lex loquitur: quando hæreditas iam ab hærede acquisita est, & eius dominium in illum translatum. Quo casu ad priuandum quem dominio semel acquisito omnia illa, quæ in d. Auth. continentur, necessaria sunt. Nos autem loquimur in casu, in quo in Maioratus successorẽ eiusdem successio delata non est: sed in euentũ conditionis suspensa, in qua specie non omnia, quæ in d. Auth. apposita sunt, requirũtur: sed sola contrauentio successoris efficit, vt substitutioni sequentis locus sit. Nõ enim debet successio Maioratus tãto tempore impendenti esse: alias namque sequeretur quòd posset quis pluribus annis implementum conditionis non requisitus, vel requisitus saltim per annum differre, & quod toto hoc tempore Maioratus successio aduersus omnes iuris regulas in suspenso esse posset. Quod nullo pacto dicendum erit.

¶ Quòd autem d. Auth. hoc amplius in iure iam quæsito, non autem in quærendo intelligenda sit, ex eius litera apertissime probatur. Idque in specie aduertit Corneus. in l. fina. C. de fideicommiss. nu. 4. fina. verb. Idem Corn. in d. Auth. hoc amplius, ante num. 1. Quod etiam optime declarat Paris. qui plura in idem adducit. d. cons. 19. nu. 214. cum seq. lib. 2. qui in id omnino videndus erit.

23 ¶ Si verò in vim modi præceptum appositum fuit: tunc prima facie videtur dicendum, quod dispositio. d. Auth. quo ad omnia seruanda sit, cùm enim iam agamus de Maioratus successione acquisita tollenda erit necessario. d. Authent. decisio seruanda.

¶ Sed quanuis in casu de quo agimus, ad priuandum quem Maioratus successione iam acquisita, non diffiteamur interpellationem necessariam esse, non tamen credimus annum esse expectandum ad Maioratus translationem in sequentem efficiendam. Nam præterquam quòd agamus de grauamine, quod nullum tempus ad sui implementum requirit: sed vel momento adimpleri valet, de quo verisimiliter d. Auth. non loquutam fuisse censendum est: in hoc tamen casu longe alia ratio, quam in casu. d. Auth. versatur. In ea namque priuatur quis hæreditate, ex eo, quod non adimplet illud, quod testator præcepit. In casu autem, de quo agimus: non solùm Maioratus successor non adimplet præceptũ defuncti: imò omni tempore, quo aliud nomen, atque alia insignia defert, efficit contrarium eius, quod Maioratus institutor præcepit, & contemnit eius voluntatem, eique iniuriam irrogat. Quod satis diuersum est, ab eo, quod in d. Auth. hoc amplius disponitur. Ideoque potiori ratione Maioratus successione, etiam ante anni lapsum priuandus erit. cùm non sit verisimile Maioratus institutorem permisisse quod per tempus anni, imo nec per vnũ mensem. vel diem eius voluntati contraueniretur, vt optimè considerat Paris. d. cons. 19. n. 10. cum seq. Qua ratione nulli dubiũ: nisi, quod terminus à d. l. assignatus in casu de quo agimus post requisitionem arbitrio iudicantis restringi possit.

¶ In secundo casu quando ex contractu Maioratus institutus fuit, dicendum erit in vtroque casu 24
à fortiori id ipsum, quod in conditione, vel modo in testamento, atque vltima voluntate adiecto à me supra conclusum, atque resolutum fuit, seruandum esse. Cùm text. in d. Auth. hoc amplius non in contractibus: sed in vltima voluntate loquatur, atque in contractibus conditiones, ac modi intra illud tempus, intra quod commodè impleri possunt, adimplendi sint, vt traditum est ab Scrib. in l. ita stipulatus *la grande*. & in l. Insulam. ff. de verb. obliga. & in l. 1. C. de dona. quæ sub mod. Quæ omnia in Maioratibus apertius procedunt, in quibus frequenter adijci solet, quòd ex quacunque conditionum contrauentione possessor Maioratus successione priuetur, & in sequentem transferatur.

¶ Hæc autem omnia, quæ de huiusmodi grauami 25
ne nominis, atque armorum delationis adimplendo diximus seruari debent: quando nomen, & etiam arma honesta sunt: secùs autem si nomen, & arma inhonesta sint. Veluti si homini nobili, vel illustri præcipiatur, quod cognomine alicuius hominis vilissimi, seu plebeij, vel alias infamis appelletur, vel quòd eius arma deferat. Tũc namque huiusmodi conditio tanquam turpis, & inhonesta ex Maioratus institutione reijcitur, secundũ distinctiones quas in capitibus præcedentibus præmisimus. Poterit ergo Maioratus successor hac cõditione non obseruata Maioratum ipsum consequi, quòd probat tex. sing. in l. facta. §. si sub cõditione. vers. si verò nominis. ff. ad Trebel. Ex cuius tex. decis. Accursius. ibidem in glo. verbo. *Conditio gloriatur de nomine suo*. Quem tex. Scri. pluribus in locis cõmendare solent, eiusque decisio optima, atque morali ratione procedit. Honesta nãque nomina ab omnibus nationibus semper magni æstimata fuerunt. Adeò vt dixerit Cinus. in l. 1. 2. notab. C. de summa Trini. & fide Catho. quòd magnũ quid reputatur habere pulchrum nomen. Et Angel. in l. 1. C. de lega. quòd melius est bonum nomen omni thesauro. Et Salicet. in l. 1. C. de summa. Trin. quòd parentes debent filiis suis imponere nomina honesta, & authoritatis: non autem turpia & quodammodò infamiam

infamiam importantia. Et Ioan. And. in c. grauis de depositio. Quod etiãsi nomina honesta venderentur, magno pretio deberent emi. Et Salomõ, Proverb. c. 22. quòd melius est habere bonũ nomen quàm diuitiis abundare, quæ & alia congerit Segura in rep. l. Imperator. col. 3. ff. ad Treb. & alibi sæpè Scri.

26 ¶ Sed dubitari solet, quid efficiendum sit: quando quis succedere debet in duobus Maioratibus. In quorũ vno præcipitur, quòd eius successor appellari debeat solo cognomine eiusdem familiæ absque mixtura alterius nominis, & deferre arma eiusdẽ familiæ sola, & absque mixtura aliorũ armorum, seu insignium, & in altero præcipitur, quòd debeat deferre nomen, & arma eiusdẽ familiæ, quod plurimes contingere solet. In qua quæstione dicendum est, horum Maioratuum successorem non posse in vtroque succedere: sed necessariò vnum omittere debere, & alium retinere. Cùm enim in vno præcipiantur deferri nomen & arma sola, & in altero præcipiantur deferri simpliciter: consequens est vt successor non possit vtrunque præceptum adimplere: imò debeat necessariò in vno eorum deficere, atque vnius Maioratus successione carere: cùm
" vt superiùs diximus hoc nominis, atque armorum
" præceptum iustissimũ sit, atque in nominis, atque
" familiarum cõseruationem introductum, quæ ex
" immixtione plurium nominum, & insigniorũ cõfunduntur atque obliuioni traduntur, vt inferiùs dicemus. Ideóque is, qui huiusmodi præceptũ non seruauerit Maioratus successione priuãdus erit, & eius successio in sequẽtem vocatũ transibit. Quod in casu, de quo agimus probatur ex eleganti doctrina. Bal. in final. C. de edicto. Diui. Hadr. tollen. n. 43. vbi inquit, quòd excluditur instrumẽtum, cuius virtute aliquis prætendit bonorum possessionem: si ex aduerso producatur aliud, ex quo vtrunque cõstet esse incompatibile. Cuius dictum sequitur ibidem Ias. n. 33. Idẽ Bal. in l. 1. n. 23. C. quando prouoca. non est necess. l. final. vbi per Scrib. C. de codicil. Facit tex. vbi Ang. & Imol. in l. cum qui duobus. ff. de acquir. hæred. Ang. in l. si is, qui nepotem. ff. de adoptio. Cinus. in l. hac consultissima. §. si quis autem. C. de testa.

27 ¶ Horum autem ratio est: quia omnia incompatibilia quodammodò sunt cõtraria: prout dixit Bal. in l. incerti. n. 8. C. de interdict. Idẽ Bal. in d. l. final. C. de edicto Diui Hadrian. tollen. numero 43. facit tex. in l. 1. C. qui accus. nõ poss. & in l. optimam. C. de contrab. empt. Idem Bal. in l. 1. C. si seruus extero, vbi inquit, quòd contraria sunt, quorum finis est contrarius, & incompatibilis. Si igitur incompatibilia contraria esse reputantur: consequens est, vt nullo pacto valeant in vna, atque eadem persona concurrere: quoniam secundùm Philosophum. 2. Topi. c. 21. Impossibile est cõtraria eidem inesse. l. Titiæ si nupserit. ff. de cond. & demonst. c. solicitudinem, vbi latissimè per Scrib. de appel. Et quãdo contraria coniunguntur, necessariò est, vnum eligendum, & aliud reiiciendum. l. 1. vbi Bal. Salice. & cæteri. C. de sort. & electio vnius ex cõtrariis impedit natiuitatem alterius, vt probatur in ead. l. 1. C. de sort & in l. qui seruum. C. de actio. & obliga. notat Bal. in l. in rebus. num. 2. C. de iur. doti. Idque notat Bal. in l. in rebus. num. 2. C. de iur. doti. Idque quando in Maioratu nomen, & arma sola deferri iubẽtur, verissimum, atque sic obseruari solitũ est.

28 ¶ Sed quando concurrunt duo Maioratus, in quibus iubentur deferri simpliciter nomen, & arma vniuscuiusque institutoris, dubitari solet, vtrum successor excludatur à successione vnius, alteróq; debeat esse contentus, seu possit in vtroque succedere, nomen, & arma vtriusque simul defercdo. Cùm nullus ex eis disposuerit, nomen, atque arma sua sola deferenda esse. In qua quæstione pluribus visum fuit idem, quod in præcedẽti quæstione dicendum esse: nam eo ipso, quòd quis præcipit successoribus, vt nomen, & arma sua deferant, videtur præcepisse ea sola, atque absque immixtione alterius nominis, & armorum deferenda esse: etsi id non expresserit. Cùm enim nominis, atque armorum delatio ob familiæ, seu agnationis conseruationem introducta sit: prout supèriùs ostẽsum est: consequens est, vt qui nomen, & arma ad familiæ conseruationem deferre iussus est, debeat necessariò illa sola deferre. Cùm ex immixtione nominis, & armorũ alterius familiæ, institutoris famiglia confundatur, atque eius memoria obliuioni tradatur, nec in posterum discerni valeat: an huius familiæ, vel alterius successor quis sit, quòd in specie notat Ioan. de Ana. cons. 86. n. 2. vbi sing. inquit, quòd si testator præcipiat successoribus, quòd depingant arma sua in Capella, quam construxit, quòd successor in patronatu tenebitur ipsa arma, seu insignia, apponere sola, atque absque aliorum armorum immixtione: quia testator hoc fecit, causa memoriæ suæ conseruandæ, & propter aliorum armorum immixtionem eius memoria confunditur, atque obliuioni traditur. Cuius opi. sequitur Ludo. Bologni. in additione quam posuit ad prædictũ consilium Ioã. de Anna. n. 3. Idem in effectu arbitratur Anchar. cons. 113. n. 3. dicens, quòd quando arma præcipiuntur apponi in aliquo loco à testatore pro cõseruatione memoriæ debent apponi sola, atque sine aliorum armorum immixtione & quanuis in casu de quo agebatur in prædicto cõsilio, ipse Ancharra. cõcludat, quòd possint apponi alia arma simul cum insignijs testatoris, id resoluit ex eo, quòd testator ibi non præceperat, quòd arma apponerentur pro conseruatione familiæ, seu memoriæ suæ: sed potiùs pro animæ suæ salute: sed in casu in quo, id præcipitur pro conseruatione familiæ, seu memoriæ: prout in casu de quo agimus, proculdubiò existimat, quòd non possunt cum insignijs testatoris, alia arma depingi. Quod etiã apertiùs verum esse existimat. Cæsar Lamberti. de Iur. patro. li. 3. 5. q. princ. arti 4. n. 2. & 8. cum præcedent. & sequent. Vbi latissimè prosequitur materiam intelligens d. cons. Ancharra. eo modo, quo nos anteà illud intelleximus. Quæ omnia comprobãtur ex eo, quòd omnis dispositio testantis semper intelligenda sit simpliciter, nec verificari possit: in casu vbi aliquid mixtum inuenitur. l. hoc legatũ. ff. de lega. 3. l. Titiæ textores vbi Bal. & Scrib. ff. de lega. 1. Soci. consil. 12. n. 40. lib. 4.

¶ Quanuis autem hæc vrgere videãtur, atque dum 30
casus occurrerit, summè consideranda sint. Nunquam tamen in forensibus controuersiis admissa fuerunt. Idque ea ratione, quia à Maioratuum institutoribus semper duæ formæ diuersę præcipiẽdi nomen, & arma deferri, seruati solitæ sunt. prima præcipiendi nomen, & arma sola, & absque aliorum immixtione deferri, altera iubendi simpliciter, vt nomen, & arma deferantur. Ex quo fit, vt quãdo Maioratus institutor non adiecerit verbum illud: sola, censendus sit: solum voluisse, vt Maioratus successor nomen, & arma sua deferret, siue sola, siue cum alterius nominis, & armorum

Universidad de Navarra
Biblioteca

adiectione. Si enim aliud voluisset, expressisset. l. vna. §. sin autem cum similib. C. de Cadu. tollen.

¶Item is, qui nomen, & arma alterius deferre iussus fuit clarissimum est, quòd adimplet Maioratus institutoris præceptum, nomen, & arma deferendo, & si aliud nomen, & arma illis adiungat. Ideóque cùm Maioratus institutor vlterius non processerit, non est cur ad præceptum ex quo tandem rigor iniungitur, dispositionem testantis extendamus eo præsertim, quòd huiusmodi præceptum onus contineat. Ideóque intelligẽdum sit, eo modo quo successorem minus grauare potest. l. nu-
mis. cum similib. ff. de lega. 3.

31 ¶Præterea hoc etiam ex generali Hispaniæ consuetudine comprehenditur, ex qua hucusque obseruatum fuit, vt omnes Maioratuum possessores pro suæ voluntatis arbitrio, nominibus, & insigniis institutorũ alia nomina, atque insignia frequenter adiiciant præsertim: si ex aliorum Maioratuum dispositionibus ad id teneantur: cum qua mixta nominis atque armorum delatione familiã, atque memoriam omnium conseruant. Ideóque Maioratuũ institutiones: secundùm regionis consuetudinem accipiendæ sunt. l. seruus plurium. §. 1. cum similibus. ff. de legat. 1.

2 ¶ Nec obstat si dicatur non conseruari familiam, nec memoriã institutoris ex hac mixta nominis, atque armorum delatione. Nam quanuis negari non possit: quin melius conseruetur memoria ex nomine, & armis simplicibus, quàm mixtis. Illud tamẽ certissimum est ex nomine & armis mixtis memoriam vtriusque institutoris conseruari, & sufficit, quòd aliquid beneficij: quanuis melius fieri possit. l. cum quidam inscriptis his, quæ ibi notan-
tur per Scriben. ff. de lega. 2. præsertim cum in hoc concurrat Hispaniæ consuetudo, quæ quoad hoc potissimè cõsideranda est. Et secundùm quam institutio Maioratus interpretari debet.

33 ¶Similiter etiam non obstat text. in d. l. hoc legatum. ff. de lega. 3. vbi dispositio testãtis verificatur in casu simplici: non autem in casu mixto. Nam illud verum est: quãdo mixtum est inseparabile: seu autem quando simplicia, quæ miscentur, separationem recipiũt: prout est nominis, & armorum delatio. In his namque sub simplicibus mixtum continetur. Text. in Authent. de non eligendo secundo nubentes. §. aliud verò. versi. *Si verò permixta sint.* collat. 1. Sicque id intelligit, atque declarat Alexand. in l. 2. in princ. ff. de verb. oblig. n. 2.

34 ¶ Item, quòd in hac specie casus mixtus comprehẽdatur, fauorabile est Maioratus successori: cum ea prouisio onus cõtineat, & in fauorabilibus semper sub simplicibus casus mixtus comprehenditur. l. si ita scriptum. ff. de libe. & posth. l. Titiæ textores. ff. de lega. 1. & vtrobique per Scrib. Alexand. n. 2. in d. l. 2. in prin. ff. de verb. obliga. vbi communiter Scrib. id notant.

35 ¶Quod præsertim procedit: quãdo quis nomen, & insignia institutoris cæteris nominibus, & insignis præponit. Semper namque sub simplicibus casus mixtus cõprehenditur: quãdo casus mixtus magis participat de illo simplici, de quo facta est prouisio: quàm de alio. l. cum quæritur. ff. de statu homin. Alexand. in d. l. 2. in principio. numero 2. Quem etiam ibidem cæteri Scribent. sequuntur. Hoc tamen vltimum procedere poterit: quando nomen, & arma institutoris, successor ex necessitate deferit: cætera autem voluntariè. Si enim vtraq; ex præcepto institutorum diuersorum Primogeniorum deferret, procedere non posset. Cùm illud, quod respectu vnius Maioratus ei prodesset, respectu alterius noceret. Sicque hæc intelligi, atque practicari solent.

¶Illud autem animaduertẽdum est, quòd quando 36
in vna persona cõcurrunt duo Maioratus, ex quorum legibus tenetur vtriusque institutoris nomẽ, & arma deferre, tenebitur successor nomen, & arma Maioratus antiquioris nomini, & armis Maioratus recentioris præferre. Quando enim duo eiusdem qualitatis concurrunt, præferẽdus est antiquior iuniori. l. 1. C. de consulibus lib. 12. l. 1. C. de præfect. præto. eodem lib. l. vnicuique. C. de proxi. Sacro. Scriben. eod. lib. l. 1. ff. de albo Scriben. quod inter omnia, in quibus præcedẽtia considerari potest perpetuum est, vt ex pluribus probat Iason. in l. cum quid. ff. si certum petatur. numerõ vndecimo. cum sequentib. Boerius. de autho. mag. cons. nume. 86. cum sequentib. Iacobus Philippus Portius consil. 167. num. 60. cum seq.

¶Hoc tamen fallit: nisi Maioratus recẽtior sit ma- 37
ioris qualitatis, magnitudinis, atque excellentiæ. Tunc namque is Maioratus præferendus erit antiquiori. Illud namque, quod de antiquiore præferendo diximus, intelligendum est, data qualitatum paritate. Secùs autem si alterius magnitudo præcellat. Idque sic in specie dixit glos. in Authẽt. de monachis. §. ordinationem verb. *Tempus.* coll. 1. l. prouidendum. C. de postulan. l. 1. verbo. *Ordine stipendiorum.* C. de princip. agen. in reb. libr. 12. Quibus plura cumulant Iason. in d. l. cum quid, d. numero vndecimo. cum sequentibus. & Boetius. de autho. mag. consilij. numero 90. cum sequent. vbi latissimè prosequitur materiam. Iacobus Philippus Portius. d. cons. 167. num. 22. cum seq.

¶Secundo fallit nisi Maioratus antiquior procedat 38
ex parte matris: recẽtior verò ex parte patris. Tunc namque, nomen, & arma paterna debent materna præcedere. Idque probatur ex eo, quòd filij nõ debent nomen, seu insignia materna: sed solùm paterna deferre. Cùm patris non matris nobilitatem assequantur: prout in specie dixit Dominicus. in c. 39
statutum. el. 2. de hæretic. libr. 6. columna secunda. "
vbi ex eodem text. notat, quòd filius non debet "
portare arma familiæ maternæ: sed paternæ. Idque "
notant Hosti. Ioan. Andreas. Panorm. & cæteri. in "
capitul. Rainuutius de testam. reprehendentes eos, "
qui fastu quodam superbiæ sibi cognomẽ matrum "
imponunt, quia sunt patribus nobiliores, ex eo "
arbitrantes nobilitatem sibi comparari vbi Guil- "
lelm. Benedict. verb. Rainuntius de Clera. numero "
primo. cum sequentibus plura in idem adducit. "
Idipsum etiam dixit Tiraquel. de nobilitat. cap. 18. "
numero 21. Ex quo fit, vt quando filij ex præcisa "
necessitate debent nomen & arma paterna, atque "
materna deferre, debeant paternum nomen, & ar- "
ma matris insignibus, ac denominationi præferre. "
Sicque semper obseruari solitum est. Idque sic in "
specie resoluit Chassane. in Cathalogo gloriæ "
Mundi. 1. parte conclusione 46.

¶Ex quibus censuram patitur id, quod dixit Ca- 40
rolus Moli. in consuetud. Pariſi. titul. 1. §. 29. numero tertio. vbi satis liberè inuehitur cõtra nos Castellanos, ex eo, quòd cùm Regnum Legionis esset antiquius, ac nobilius Regno Castellæ, eáque ratiõe debuisset Regnũ Castellę pcedere: nos tamẽ Castellã Legioni, id non obseruãtes, pręponimus.

¶ Sed

¶Sed quanuis Carolus Molin. de hac re ab eo penitùs extranea satis insolẽter, vt assolet, loquatur: iustissima tamen ratione id à maioribus nostris factum fuisse, semper existimauimus. Huius autem rei tres causæ mihi præcipuè videntur, quas hîc breuissimè assignabo.

41 ¶ Prima, quòd quanuis satis compertum sit Regnum Legionis vetustius Regno Castellæ fuisse, eidémque olim imperasse. Cæterũ angustias eius Regionis nullatenus cum Castellæ amplitudine potuisse conferri: siue quæsita iam, & erepta à Mauris, siue eripiẽda postmodum quisquam consideraret. Indéque ex his, quæ paulò antè dicebamus, optimo iure Regni magnitudinem prælatam fuisse vetustati.

42 ¶ Secunda: quia, vt etiam exploratissimum est in Ferdinando Primo, Castellę Regnũ hæreditarium fuit: Legionense autem dotis nomine cum Sanctia Veremundi tertij sorore ad eundem Regem Fernandum peruenit. Præferrique debuit virilis stirpis imperium fœmineo, maternáque insignia parẽtis insignibus cedere debuerunt. Quam rationem assignat Palat. Ruui. de obten. Reg. Nauarræ 6. par. §. 8.

43 ¶ Quod si quis opponat Ferdinandi Quinti Catholici Regis coniugium cum Isabella in quo vxoris insignia præcipuum locum vsque in hunc diem consecuarunt, id pacto, non iure factum fuisse respondere sufficeret. Sed vt pacto etiam ius, seu ratio non desit, sciendum est, controuersum satis eo tẽpore fuisse vtrum Ferdinandus ipse, an Isabella Regni Castellæ verus, & legitimus esset hæres, quemadmodum latè est in eorum Historia disputatum. In ea autem ambiguitate, quæ sibi esset admodum honorifica Ferdinandus non dubitauit Castellæ insignia tanquam sua legitima, & hæreditaria non ab vxore accepta præferre.

44 ¶ Tertia, quòd cum Castellani, ac Legionenses eo tempore antiquam Hispaniæ Regni originem contemplarentur, & pristinam Gothorum gloriam recolerent, Castellæ fuisse Imperium, ac Principatum animaduertebant, & vt antiqua illa regni Hispaniæ gloria restituta videretur, non denuò exigua aliqua, & obscura origine inchoata Regni Principatum, & honorem in Castellam ab Legione meritò transferendum concessere. Suam namque nimirum gloriam esse Legionenses verè reputabant quicquid æstimationis, dignitatis, & gloriæ in Castellam transfunderent: quasi ab ipsis recuperatam priorem amplitudinem, & maiestatẽ Hispaniæ eo facto declararent. Ideóque id, quod tot ciuilibus, & moralibus rationibus in Hispania obseruatum hucúsque fuit, immeritò, à viro Gallo & extero, Hispanæque obseruationis ignaro taxatur.

45 ¶ Illud autem animaduertendum est, quòd quãuis ex quadam decentia Maioratus successor, cui in duobus Maioratibus succedere contingit, debeat in nominis, atque armorum delatione præfatum ordinem seruare: ad id tamen præcisè astringi nequit: sed consuetudine obseruatum est, vt ea possit pro voluntatis arbitrio, ordine quo voluerit deferre: dummodò vtriusque Maioratus institutoris nomen, & arma deferre non omittat.

46 ¶Sed dubitari etiam potest: vtrum si in Maioratu hoc nominis, atque armorum ferendi præceptum omissum sit, nihilominùs tamen Maioratus successor teneatur nomine Maioratus institutoris appellari, atque eius insignia deferre, vel possit eius nomine, atque insigniis omissis Maioratũ ipsum obtinere. In qua quæstione videtur dicendum successorem nihilominùs nomen, & arma testantis deferre astrictum esse. Cùm enim finis præcipuus Maioratuum in familiarum, atque memoriæ conseruatione, vt pluries ostendimus, versari soleat. Idque nullo alio medio: quàm ex nominis, & armorum delatione effici possit, atque ex eorum omissione memoria institutoris omninò pereat, atque penitùs aboleatur, vt notissimum est: consequens est, vt is, qui Maiorarum instituit verisimiliter credendum sit hoc ipsum voluisse: etsi id non expresserit. Verisimile namque habetur pro disposito, vt supra libr. primo, capit. quarto. nu. 24. latiùs ostendimus. Quibus adiicitur communem horum Regnorum obseruationem, & consuetudinem esse, vt nullus Maioratus absque nomnis, atque armorũ delatione inueniatur. Quod etiam prouenit ex ipsa Primogeniorum natura. Ex quo fit, vt Maioratus simpliciter institutus secundùm Maioratuum consuetudinem, & naturam factus censendus sit, & si id expressum non fuerit: prout in Maioratu, feudo, & Emphyteosi ego supra libro primo, capitulo tertio, numer. primo. cum sequent. apertissimè probaui.

¶Ex aduerso autem obstare videtur, quòd hoc armorum præceptum onus contineat. Ideóque in dubio potiùs eius omissionẽ, quàm adiectionem præsumendam esse. Semper enim dispositio ita interpretanda est, vt persona honorata minus grauetur: prout supra isto libro. capitulo quarto. n. 9. latiùs ostẽsum est. Quod præsertim in his efficiendum est, in quibus ob non impletum testãtis præceptum priuatio Maioratus induci potest. Cùm pœna priuationis nullo pacto sit inducenda: nisi vbi expresse à lege, seu Maioratus institutore apposita est. Ex his quæ etiam supra libro primo, c. 9. nume. decimo. annotauimus. Ex quibus hæc quæstio dubia redditur.

¶Sed cùm familiarum nobilium cõseruatio, Reipublicæ summè conueniens sit ex decisione text. in l. 1. §. publicè. ff. de ventr. inspi. cum similibus. Eáque ex nominis, atque armorum delatione pẽdear, non quid absonum fecisse arbitraremur: cùm iudicem, qui de hac re aditus successorem Primogenij, quod vir aliquis nobilissimus instituit ad nominis, atque armorũ eiusdem delationẽ astrinxerit. Id namque ex ipsa Maioratus natura, atque ex Hispana etiam consuetudine, atque ex verisimili mente disponentis palam deducitur. Ex quibus plura alia Maioratuum, atque memoriæ conseruationem attinentia ab institutoribus omissa Scribent. passim supplere solent: prout supra libro primo capitulo quarto, numer. 13. cum sequent. latiùs ostendimus. Tametsi non diffiteamur, quoad pœnam priuationis aduersus successores huiusmodi præceptum non implentes in casu de quo agimus maximo adhibito temperamẽto esse procedendum. Cùm ea non nisi in casibus à iure expressis inducenda sit, ideóque in hac re aliis pœnis potiùs quàm Maioratus priuatione procedendum est, de quo tamen cum casus contigerit deliberandum erit.

¶ Illud autem vltimo loco annotandum est, hu- 47
iusmodi præceptum armorum delationis adimplendum esse, etiam quando Maioratus institutor

illa in Capella, vel sepulchro imponi præceperit. Huiusmodi namque præceptum, quod etiam ad memoriæ, atque familiæ conseruationem dirigitur, honestum est. Cùm ex eo præsertim alij nobiles ad similium operum constructionem alliciantur. Quod in specie dixit Guido Papæ decisione. 251. quem sequitur Greg. Lopez. in l. 3. tit.
48 4. part. 6. in glos. verb. *Contra honestad.* Nisi iubeatur fieri in Capella, vel sepulchro vltra armorum appositionem aliquid, quod sapiat gentilitatem. Tunc namque tale præceptum reiiciendum erit: prout arbitrantur Angel. & Ioan. de Imola. per text. ibi in l. seruo alieno. §. fin. ff. de lega. 1. atque Barba. in cap. 1. colum. 10. de iur. calum. Quos sequitur Greg. Lopez. in d. glo. verb. *Contra honestad.*

¶ In quo tamen animaduertendum est, quòd illi, 4.
qui faciunt in ornamentis, quæ Ecclesiis donant, vel in capellis quas ibi construunt, apponi arma sua, perdunt meritum, si illud faciant ex iactantia, vel inani gloria. Secùs tamen si illud ad alium rectum finem ordinauerint: prout arbitratur Dominicus, qui sic intelligendus est. in cap. duæ sunt. circa medium. 45. distinctio. quem sequitur Barth. de Landria. in apostilis ad Panor. in cap. dilecta. de excessi. Præla. & Chassane. in Cathalogo. Gloriæ Mundi part. 1. conclus. 13. Felin. in cap. Tertio loco. de proba. nume. 1. Purpuratus. in l. 1. nume. 156. ff. si cert. peta. Greg. Lopez. in dict. l. 3. in glos. verb. *Contra honestad.* Et hæc de armorum, & nominis grauaminibus dixisse sufficiat.

SVMMARIA.

1 *Maioratuum institutores filijs masculis alimenta: fœminis verò dotes competentes relinquere debent.*
2 *Alimenta seu dotes loco legitimæ subrogantur.*
3 *Mater non tenetur alere filium: nisi in subsidium, vel intra triennium.*
4 *Mater, quæ Maioratum instituit indistinctè tenetur filijs alimenta ministrare.*
5 *Aui, & proaui, & cæteri ascendentes, si Maioratum instituant, tenentur descendentibus, quibus legitima debetur, alimenta atque dotes relinquere.*
6 *Parentes Maioratum instituentes, tenẽtur filijs alimenta relinquere, etiam si filij aliunde se alere possint. Differentia inter alimenta quæ iure actionis & officio iudicis debet assignari.*
7 *Parentes Maioratum instituentes, tenentur dotem filiæ relinquere: etiamsi sit dotata, vel aliunde dotari possit.*
8 *Dos, & alimenta æquiparantur.*
9 *Alimenta alicui debens, potest eidem illa annuatim, atque ad vitam tantum assignare.*
10 *Alimenta à Maioratus institutore præstanda, non possunt in vsufructu seu annuo redditu ad vitam: sed in rei proprietate assignari.*
11 *Alimenta à Maioratus institutore absq; onere, & grauamine præstanda sunt.*
12 *Grauamen toleratur in alimentis in eo, quod metam illorum excesserit.*
13 *Dos, & alimenta, quæ à Maioratuum institutoribus filijs relinquuntur, vtrum iure institutionis relinquenda sint.*
14 *Legitima vtrum hodie titulo institutionis relinquenda sit.*
15 *Legitima ex iure communi atque Regio partitarum filijs titulo institutionis relinquenda est.*
16 *Legitima ascendentium etiam titulo institutionis relinquenda est.*
17 *Legitima etiam hodie titulo institutionis relinquenda est.*
18 *L. 1. tit. 5. lib. 5. ordi. quæ hodie est l. 1. tit. 4. l. b. 5. in nouo ordina. declaratur.*
19 *Legitima, quibus rationibus titulo institutionis relinquenda sit.*
20 *Alimenta filijs non sunt a Maioratuum institutoribus titulo institutionis relinquenda.*
21 *Legitima aucta seu diminuta ex dispositione legis, vel statuti: vtrum titulo institutionis relinquenda sit.*
22 *Portio filijs simpliciter relicta, titulo institutionis relicta, censenda est.*
23 *In Regijs facultatibus est optimum consilium adycere, quòd sufficiat, quòd alimenta relinquantur quocunque titulo*
24 *Filij quibus alimenta non relinquuntur: vtrum possint Maioratum nullum dicere, vel Maioratus sustineatur, assignatis alimentis.*
25 *Filia exclusa ab statuto si pretereatur, non potest testamentum paternũ contratabulare: sed à fratribus dotem petere debet.*
26 *Statutum permittens aliquem testari: dummodò aliquid faciat, non censetur testamentum annullare si illud non fiat: sed datur actio ad illud adimplendum.*
27 *L. 1 ff. ad l. Falcid. declaratur.*
28 *Dictio, dummodò, non efficit actum conditionalem.*
29 *Dictio, dummodo importat modum: quando adycitur actui perfecto, quãdo autem adycitur actui imperfecto importat conditionem.*
30 *Qualitas adiecta dispositioni perfectæ semper denotat modum: etsi adyciatur per verba denotantia conditionem.*

31 Conditio,

31 *Conditio quæ tacitè inest à iure, si exprimatur, non efficit actum conditionalem.*
32 *Conditio tacita nunquam operatur actus contra eam facti nullitatem.*
33 *Eligẽda in dubio est via, per quã dispositione hominũ non subuertantur: sed potiùs sustineantur.*
34 *Maioratus non annullabitur ex assignatione in competentium alimentorum sed arbitrio iudicis supplebuntur.*
35 *Maioratus non annullatur ex eo, quòd bona pro dote, seu alimentis assignata euincantur.*
36 *In Regijs facultatibus vtile erit, quòd adiiciatur clausula, quòd si non relinquantur alimenta, vel relinquantur diminuta, Maioratus ipse non annulletur: sed sustineatur, assignatis alimentis competentibus.*
37 *Dotes, seu alimenta assignanda filiis à Maioratus institutore, non debent necessariò attingere valorem legitimæ.*
38 *Fœmina exclusa ab statuto non debet dos constitui, quæ attingat valorem legitimæ.*
39 *Alimenta competentia filiis relinqui debent, quod iudicis arbitrio committitur.*
40 *Iudicis arbitrium in assignandis alimentis filiis Maioratus institutoris, latissimum esse debet.*
41 *Alimentorum quantitas in Regijs facultatibus aliquando taxari solet.*
42 *Alimenta non solùm à Maioratus institutore filius legitimis: sed naturalibus, atque spuriis relinquenda sunt.*
43 *Alendi obligatio ad heredes Maioratus institutoris transfertur, atque ad donatarium omnium bonorum, & ad monasterium.*
44 *Alimenta sunt soluenda à Maioratus possessore: sicut cætera debita Maioratus institutoris.*
45 *Maioratus institutor tenetur filias spurias, atque naturales dotare.*
46 *Alimenta non sunt relinquenda à Maioratus institutore filiis naturalibus, atque spuriis: si aliunde habeant, vnde se alant.*
47 *Filius non tenetur se alere ex artificio: si sibi dedecus sit illud exercere.*
48 *Differentia inter obligationem, quam habet Maioratus institutor ad dotandum vel alendum filios legitimos, vel filios naturales, seu spurios assignatur.*
49 *Maioratus institutor etiam liberos legitimos habens, tenetur spuriis, ac naturalibus egentibus alimenta relinquere.*
50 *Dos, seu alimenta non possunt filiis spuriis vltra quintam bonorum portionem relinqui.*
51 *Pater habẽs vltra quatuor filios nõ potest filiis illegitimis quintũ pro dote, seu alimẽtis relinquere.*
52 *Parens: vtrũ possit relinquere filiis spuriis alimenta vltra quintum: si quintũ ad illa nõ sufficiat.*
53 *L. 10. Tauri, quæ hodie est l. 8. t. 8 lib. 5. noui ordin. declaratur.*
54 *Pater vtrũ possit relinquere filio spurio quintum integrũ pro alimentis: si minus ad illa sufficiat.*
55 *Alimenta filiis etiam spuriis secundum dignitatem personarum præstanda sunt.*
56 *Frater Maioratus possessor tenetur fratres, atque sorores inopes alere atque dotare.*
57 *Frater possessor quantumcunque antiquissimi Maioratus tenetur fratres, & sorores à primo institutore descendentes alere, & dotare.*
58 *Frater diues tenetur fratres, atque sorores inopes alere, & dotare.*
59 *Maioratus possessor tenetur alere & dotare fratres & sorores: etiam si ex primo institutore non descendant.*
60 *Maioratus possessor non tenetur dotare sororem vterinam: sed solum vtrinque coniunctam, vel saltim ex eodem parente natam.*
61 *Frater Maioratus possessor, tenetur alere sororem tam consanguineam quàm vtrinque coniunctam, vel ex eodem parente natam.*
62 *Frater Maioratus possessor, tenetur sororẽ vterinam dotare: dummodo dos non excedat alimẽta.*
63 *L. cum plures. §. fina. cum simil ff. de admi. tuto. declaratur.*
64 *Frater Maioratus possessor: nedum tenetur fratres, aut sorores legitimos alere, seu dotare vsque ad quantitatem alimentorum: sed etiam naturales.*
65 *Frater Maioratus possessor, non tenetur alere, nec dotare fratres spurios, seu sorores spurias.*
66 *Tex. in c. cum haberet. de eo, qui duxit in matri. declaratur.*
67 *Frater Maioratus possessor, non tenetur alere fratrum nec sororum filios, etiã mortuis parẽtibus.*
68 *Frater Maioratus possessor, non tenetur fratres, vel sorores alere: si ipsi fratres parentes, auos, vel proauos diuites habeant, qui illos alere possint.*
69 *L. cum plures. §. fina. ff. de administra. tuto. l. tutor secundum dignitatem. ff. eod. l. qui filium, cum similib. ff. vbi pupill. educa. debe. declarantur.*
70 *Alimenta iudicis officio petenda, atque præstanda sunt.*
71 *Alimenta præstare recusans compellendus erit per pignorum capturam, atque distractionem.*
72 *Fundus Maioratus assignari solet ex cuius redditibus alimenta percipiantur: quando Maioratus possessor alimenta præstare recusat.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

73 *Alimenta præstanda sunt in principio anni, vel cuiuslibet quadrimestri.*
74 *Alimentandus non potest compelli ad recipienda alimenta in domo Maioratus possessoris.*
75 *Aliment orum atque dotis causa summariè tractanda est.*
76 *Alimentorum, atque dotis causa vtrum etiã inter laicos corã iudice Ecclesiastico tractari possit.*
77 *Filius non potest pacisci, neque transigere super alimentis etiam cum iuramento.*
78 *Alimenta non comprehenduntur sub renuntiatione legitimæ factæ, à filiis etiam cum iuramento.*

De alimentis, & dotibus, quæ à Maioratus institutore filiis, ac descẽdentibus relinquẽda sunt, qualitérque hæc obligatio ipsius Maioratus successores astringat.

CAPVT XV.

AD Primogeniorum rectam, atque perfectam institutionem illud potissimum obseruandum est, vt filiis masculis alimẽta: fœminis verò dotes enim potest aliter Primogenium, quod Regia facultate præcedente ex filiorum etiam legitima fit, iustè constitui: prout supra isto lib c.1. latè probauimus, atque disseruimus. Ideóque ne Maioratuũ institutores, in hac dotium, atque alimentorum assignatione errore labantur, quod in maximum conscientiæ eorum discrimen, atque successorum perniciem conuerti solet. Operæpretiũ duximus in hac parte qualiter hoc munus implendum sit apertissimè ostendere. In simúlque quo pacto huiusmodi obligatio perpetuò in ipsius Maioratus successores trãsfundatur, declarare. Hæc namque omnia assidua, atque vtilia sunt, in forensibúsque controuersiis frequenter contingere solent.

2 ¶ Vt autem quoad Maioratuum institutores id in primis efficiamus: sciẽdum est, huiusmodi institutores tempore institutionis: tam ex iuris dispositione: quàm ex facultatum tenore, astrictos esse filiis masculis alimenta: fœminis verò dotes competentes assignare. Quod supra isto lib. c.1 n.10. cũ seq. latissimè enarrauimus, resoluimúsque nõ aliter posse iustè Hispanorum Primogenia cõstitui. Quãuis enim in Regiis facultatibus nullum vertum de dote adiici soleat: sed id solùm sub nomine alimentorum cõprehendatur, nos tamen gratia clariotis intelligentiæ in masculis de alimẽtis: in fœminis verò de dotibus agem*, vt meliùs dicta. Scrib. qui his vocabulis vti solent, comprehẽdantur: dummodò id de dote, quæ loco alimentorum succedit, & quatenùs ad alimẽta necessaria fuerit: non autem de dote, quæ legitimæ valorẽ attingit, intelligendum sit. Non n. ex hoc intendimus Primogeniorũ institutores, seu eorum successores ad aliud onus astringere: quàm ad illud, quod eisdem ex Regiis facultatibus iniunctum est, siue ipsum sub nomine dotis, siue alimentorum proferamus.

¶ Illud tamen imprimis sciendũ est, ꝙ huiusmodi dotes seu alimenta quæ à Maioratuum institutoribus filiis relinquũtur, in locum legitimæ subrogantur, eiúsque naturam in omnibus sequuntur Bart. post Richar. de Malumbre. ibidem in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condi. & demonstra. n. 6. Bal. in l. non sine. nu. 3. C. de bonis quæ libe. Iaſ. in Auth. nouissima. C. de inoffic. testam. n. 60. Laur. de Pala. in tract. de statutis excluden. fœminas propter masculos. 1. part. n. 13. cũ seq. Alexan. cons. 131. lib. 1. ante n. 1. Xuar. in repe. l. quoniã in prioribus in 2. limita. ad leg. fori. n. 9. C. de inoffic. testam. D. Dida. de Couar. in 4. decreta. c. 8. §. 6. n. 15. Alciatus cõs. 52. n. 15. cum seq. Pro qua cõclusione frequẽter adduci solet text. in l. quoniam nouella. C. de inoffic. testam. vbi etiam Scrib. id not. atque etiam tex. in l. 3. §. sed vtrum. ff. de minoribus, quibus plura cumulat Franc. Piscina. de statuti. excluden. fœmi. n. 132. Idque verissimum, atque communiter receptum est.

¶ Ex quibus primo loco infertur, ꝙ quanuis mater « non teneatur alere filium vltra triennium nisi in « subsidium, etiamsi mater ipsa diues sit. l. penult. ff. « de lib. agnos. Ripa, qui hanc dixit commun. opin. « in l. 1. ff. solut. matri. n. 78. l. fin. vbi Doctores. C. de « dot. promissio. Scriben. in l. à filia. ff. ad Trebel. vbi « Alex. n. 6. l. nec filium. C. de patria potesta. text. vbi « glos. in c. cùm haberet. de eo, qui duxit in matr. l. 3. « & 4. tit. 19. part. 4. & ibi Greg. Lopez latè per Ti- « raquel. in tracta. de nobili. c. 21. n. 76. Nihilominùs tamen in casu, de quo agimus, mater quæ Maioratum instituit, tenebitur alimẽta filiis suis indistinctè ministrare. Cùm enim in locum legitimæ subrogentur, matréque debeant filiis legitimam relinquere: consequens est, vt nulla facta distinctione, teneantur eisdem alimenta assignare. 4

¶ Secundo ex eisdẽ infertur, ꝙ non solùm patres, & matres faciẽtes Maioriam: sed aui, & proaui, & cæteri ascendentes, à quibus legitima debita est, tenentur alimenta, & dotes suis legitimis descendentibus præstare, in locum legitimæ eis debitæ omni iure. Cùm enim ab his omnibus, filiis, ac descendentibus legitima debeatur: cõsequens est, vt similiter si hi Maioratũ instituant, teneãtur descendentibus dotes, seu alimenta præstare: cùm hæc in locum legitimæ subrogentur. 5

¶ Tertiò infertur, ꝙ quanuis verum sit, ꝙ filiis habentibus vnde se alere possint, parentes nõ teneantur alimenta præstare, vt inferiùs dicemus. in casu tamen de quo agimus, alimenta præstanda erũt filiis, ac descendentibus: etiãsi aliàs habuerint vnde se alant. Cùm enim in locum legitimæ subrogentur: legitimáque etiam habentibus aliunde vnde se alere possint debeatur: consequens est, vt similiter alimenta etiam habentibus aliunde vnde se alant, debita sint. Idque in specie notat Cinus in l. Sancimus in fine. C. de nup. Roder. Xuar. in l. quoniam 6

nam in prioribus. 2. limita. ad l. fori. n. 12. Greg. Lopez in l. 11. tit. 4. part. 6. verb. *Libremente*. ad fin. Quod etiam alia ratione comprobat. Nam hæc alimenta quæ in locum legitimæ dant, iure actionis debetur vt infra isto. c. n. 70. dicem⁹. Ideóque succedit regula ꝙ ea alimenta quæ iure actionis debentur, etiam habenti aliàs vnde se alat, præstãda sint: put Iaſ. n. 19. & cõ. Scrib. in l. d uortio. in prin. ff. solut. mal. profitentur. Nec iniquum hoc censeri debet: cùm inter alimenta quæ iure actionis, & ea quæ officio iudicis debentur, intersit: iuxta ea quę Scribent. notant.

¶ Quartò ex eisdẽ infertur, nõ solùm in alimentis. 7
sed etiam in dote, quatenùs ad alimenta necessaria est, pari ratione idipsum dicendũ esse. Dos namq; filiabus etiã aliũde dotatis in casu de quo agimus, præstanda est. Quod dixit eleganter Bal. in l. neq; mater. n. 3. C. de iur. doti. loquens in statuto disponente, vt filiæ dotatæ à patre extantibus masculis nõ succedant. Atque id est etiam de mente omniũ Scrib. quos paulò antè citauimus: idque etiam cõprobatur ex eo, ꝙ in hac specie dos in locũ legitimæ succedat Iaſ. qui plura refert, in Auth. nouiſsima. C. de inofficio. testa. n. 60. Xuar. in d. rep. l. quoniam in prioribus. 2. limita, ad. l. fori. numero nono. Et cum legitima etiam diuiti, & aliàs habenti vnde se alat, seu dotet, vt est notissimum præstanda sit, similiter etiamdos filiæ di- 8
uiti, atque iam dotatæ præstanda erit. Quod ex eo, quod in alimentis resoluimus, apertiùs redditur, cum dos, & alimẽta in casu de quo agimus æquiparari soleant, vt ex pluribus probant Abb. in c. cùm haberet, de eo, qui duxit in matri. num. 5. Bar. in l. fina. ff. de his quib. vt indig. nu. 7. Xuar. in repetit. l. quoniam. C. de inofficio. testamen. in 2. limita. ad l. fori. n. 3. Tiraque. de Primog. quæ. 62. n. 4. & 5. atque Euerardus in sua Centuria. c. 29.

9 ¶ Quinto, ex eisdem infertur, ꝙ quanuis is, qui aliquem alere tenetur, possit eidem alimenta annuatim assignare, atque eo pacto, vt morte eius finiantur, nec ad hæredes eiusdem transmitti valeant. l. cũ hi. §. si vni. ff. de transactio. l. dominus. §. fina. ff. de vsufruct. Bal. in l. eam quam. n. 41. C. de fideicõ. Palar. Ruui. in repe. c. per vestras. §. 24. incip. In cõstituenda tamen dote. n. 2. de don. inter vir. & vxo.

10 & alibi sæpè Scrib. In casu tamen de quo agimus, alimenta nõ in vsufructu, nec in annua præstatione: sed in rei proprietate præstanda sunt, atque ita vt ad hæredes transmittantur, prout legitima, in cuius locum subrogantur. præstanda est. Quod in specie dixit Xuarez in d. repe. l. quoniam 2. limita. ad. l. fori. n. 12. & Palar. Ruui. in repet. c. per vestras. di. §. 24. n. 7. D. Didac. de Couar. de sponsal. 2. part. c. 8. §. 6. n. 15. Greg. Lopez in l. 11. tit. 4. part. 6. in gl. in verb. *Libremente*. Idque etiam in alimentis, quę in locum legitimæ subrogantur dixit Cinus in l. Sancimus. C. de nupt. Cuius opin. asserit communem esse Alex. cons. 131. lib. 1. Francis. de Aret. in l. vna ad fi. C. quando. non peten. part. Io. Hanibal. in rep. Rub. ff. solut. matrimo. n. 146. Roland. à Valle cons. 74. nu. 53. cũ seq. par. 1. quod etiam in dote ex eisdem rationibus procedit, ac verum est.

11 ¶ Sexto ex eisdem etiam infertur huiusmodi alimenta filiis præstanda esse absque onere, & grauamine. Sicut enim legitima, quæ integra à lege debetur, absque onere & grauamine relinquenda est, de eáque grauamen ipso iure reiicitur. l. quoniam in prioribus. C. de inofficio. testam. Ita etiam legitima diminuta, atque dotes, & alimenta, quæ in locum legitimæ subrogantur, absque onere & grauamine debentur, atque de eis onera, & grauamina ipso iure reiiciuntur. Quod in specie notat Cinus in d. l. Sancimus. col 2. C. de nupt. Paul. in d. l. quoniam in prioribus. n. 2. post Iacob Butrica. & Bald. ibidem, idque per plura fundamenta, sic resoluit Xuar. in repe. eiusdem. l. 2. limita. ad. l. fori. n. 13. idem in l. 1. tit. 6. lib. 3. fori. vers. Notandum est igitur, & in versi. sciendũ est. Iaſ. in l. ex tribus. n. 7. C. de inoffic. testam. & in l. si tibi. §. sicuti. n. 10. ff. de lega. 1. Alex. cõs. 33. n. 2. lib. 4. Socin. cons. 248. n. 16. lib. 2. Decius cons. 106. nu. 3. D. Didac. de Couar. de sponsal. l. 8. §. 6. n. 15. Pala. Ruui in l. 10. Tauri. n. 2. & Anton. Gometius. n. 43. & Tellius. nu. 9. Grego. Lopez. in l. 8. tit. 11. part. 4. idem in l. 11. tit. 4. par. 6. in glos. in verb. *Libremente*. ad fin.

¶ Quod verum est: nisi in eo, quod metam alimẽ- 12
torum excesserit. Si enim vltra id, quod pro alimẽtis debitũ est, à parente filiis aliquid relinquatur, in ea parte grauamen tolerandum erit. Id namque quod superest, extra causam legitimæ est, nec regulis eiusdẽ subiacere debet. Ideóque, in eo, quod pater ex propria liberalitate relinquit, vincula, atque grauamina imponere poterit. l. ab eo. cum similib. C. de fideicõ. quod etiam omnes Scrib. quos anteà citauimus, apertè profitentur. Sicque intelligenda sunt ea, quæ Rapha. Cuman. cons. 124. & Rodericus Xuar. in repet. dictæ l. quoniam in prioribus. 2. limita. ad l. fori. nu. 1. circa hæc annotauerunt. Ea namque, aliter iure subsistere nõ possent.

¶ Septimò, ex eisdem infertur decisio quæstionis: 13
vtrũ scilicet huiusmodi dos atque alimenta, filiis iure institutionis relinquenda sint. Cùm enim ea in locum legitimæ subrogentur: cõsequens est, vt necessariò in eisdẽ, idem quod in legitima resolui debeat. Ideóque priusquàm ad huius quæstionis 14
decisionem deueniamus discutiendum erit, vtrum legitima hodie sit titulo institutionis relinquẽda, seu sufficiat illam quoquo relicto titulo filiis præstare, vt inde constet quid in dotibus, atque alimentis dicendum sit.

¶ Qua in re, sciendum est, ꝙ quanuis iure Authen- 15
ticorum, atque etiam Regio partitarum inspecto, legitima sit filiis titulo institutionis relinquenda, vt probat. ex text. in Authent. vt cũ. de appella. cognosc. §. aliud quoque capitulum collatione 8. Ex cuius legis decisione hanc opin. communiter sequuntur Scribent. post glos. ibi. in Authentic. nouissima. C. de inofficio. testam. & plures alij, quos referunt Guillielm. Benedict. in ca. Rainuntius. de testa. verb. in eodem testamento. 1. numer. 15. atque D. Dida. de Couar. eod. cap. Rainuntius. §. 1. num. 7. & Iulius Clarus. libr. 3. Recep. sentent. §. testamentum. quæstione 38. D. Anton. de Padilla in l. eam, quam. C. de fideicommiſſ. numer. 76. & alibi sæpè Scriben. Quorum opinio hodie approbata est ex decis. l. 5. titu. 8. part. 6.

¶ Quod non solùm respectu legitimæ descenden- 16
tium, sed etiam ascendentium communi Scriben. sententia receptum est, tametsi Bart. in l. siue §. excluditur. ff. de iur. patro. contrarium existimauerit. Cuius opinionem communiter reprobatam esse profitentur Iaſ. in d. Authẽ. nouissima. n. 37. & Fab. de Grocchis. ibidem. n. 204. Idipsum etiã asseruerunt Alex. n. 4. Decius. n. 3. in l. 1. C. de bon. possess. contra tabul. atque plures alij, quos sigillatim recensuerunt D. Anton. de Padil. in d. l. eam, quam. numero. 77. Atque Iulius Clarius. lib. 5. recepta. sentent. §. testamentum. quæstio. 38. versic. sed

quæro

Universidad de Deusto
Biblioteca

quæro tu scis, idque verissimum est.

¶ Hodie autem attenta decisione l.1.tit.2.lib.5.ordinamen. quæ est l.1.tit.4.lib.5.in noua leg.Regn. collectione, quę disponit valere testamētū absque hæredis institutione. Hæc opinio satis controuersa est apud Hispanos iuris interpretes, ná Rodericus Xuar.in l.quoniam in prioribus.C. de inofficio.testamen.1.amplia.nu.8.videtur esse eius sententiæ, vt ex decis.d.l. ordin. hodie legitima nō sit iure institutionis relinquēda. Quod sequutus fuit. D.Anton.de Padilla in l.eam, quam. C. de fideicō. nu.74.vbi refert Fern.de Mencha. idipsum existimantem. de succes. creatio. §.29.nu.245. Sed contrariam sententiam vtiorem esse censet Castillo in l.24.Tauri.gl.1.& Burgos de Pace in l.3.Tauri. n.888.vbi refert Docto.de Calatayud. virū quippè doctissimum, idipsum existimantem in l.6.Tauri. Quam etiam opin. sequitur Io.Rojas Valentin. inquisitor in suo Epito. succession. ca.8.n.29.

17 ¶ Quanuis autē quæstio hæc dubia videatur: apud me tamen satis compertum est hodie: sicut, & olim legitimam iure institutionis relinquendam esse. Id namque iure communi Authenticorum, atque Regio partitarū expresè decisum est, nec est lex aliqua, quæ ea iura expresè corrigat. Ideòque necessariò dictarum legum decisio sequenda erit. Quod enim non mutatur: quare stare prohibetur? l.Sancimus, cum similib.C.de testa.

18 ¶ Nec obstat di.l.ordin. qua decisum est valere testamentum absque hæredis institutione. Ea náque lex, nec tacitè, nec expresè iura dicentia legitimā titulo institutionis relinquendā esse, corrigere videtur: siquidem diuersum est: dicere, q̄ testamētum absque hæredis institutione valeat, vel quòd legitima titulo institutionis relinquenda non sit. Potest namque esse, q̄ in testamento extraneus hęres instituatur, & filio legitima titulo legati, vel fideicommissi relinquatur. Et sic iam non dubitandum est: vtrum testamentum valeat, absque hæredis institutione: cùm in eo hæres institutus sit. Sed vtrū præsuppositā validitate testamenti sufficiat, legitimam titulo legati, seu fideicommissi relinquere, quod illa lege decisum non est. Cum igitur hæc duo adeò diuersa, ac separata sint, constat nō posse fieri de vno ad aliud bonam illationem: præcipuè ad legum correctionem, quæ expresè, ac præcisè facienda est, nec ex tacitis, ac subauditis intellectibus iuxta iura vulgaria deduci debet.

19 ¶ Sed vt id constet apertiùs, præmittendū est, duabus præsertim rationibus iure Authēticorum statutum fuisse, legitimam titulo honorabili institutionis relinquendam esse. Prima, propter honorem eiusdē tituli, qui titulus institutionis cunctis aliis, vt est notissimum, honorabilior est. Secunda propter emolumentum iuris accrescendi: nam si filius in legitima hæres institutus sit, & alius hæres vniuersalis, cum eo simul institutus repudiauerit, ipse ex titulo institutionis vniuersam hæreditatem cōsequetur. Quanuis legitima quota bonorū: non autem quota hæreditatis esse dicatur. l. 1. §. si ex fundo. cū similib. ff. de hæredib. instituē. Vt igitur huiusmodi emolumento filius in legitima nō priuetur, meritò statutum est, vt ea sit sibi titulo institutionis, non autem alio titulo relinquenda. Ex alio namque titulo non potest filius hæreditatem per ius accrescendi consequi. Bart. in l.ex facto. in prin. ff. de hæredib. instituen. l. eam quam, vbi per Scrib. C. de fideicō. Quibus rationibus id præsertim statutum fuisse censuerunt cōmuniter Scrib. in d. Auth. nouissima: prout Ias. ibi. n.13. profitetur. Idē Ias. in l. quoties n.6. C. de hæred. instituē. Corasius qui hanc dixit commun. opin. in l. testament. C. de impub. n.17. vbi plura in idem adducit, cum his rationibus id statutum fuerit. Quas rationes hodie etiam stante d.l.ordin. durare notissimū est. Cōstat etiam hodie legitimam titulo honorabili institutionis filio relinquēdam esse. Qua in re annotandū est, nullum ex Scrib. dixisse: ideò filio legitimam esse titulo honorabili institutionis relinquendam, q̄ testamentum non valeat absque hæredis institutione. Ea náque inepta decidēdi ratio esset, cùm diuersum sit, q̄ valeat testamētū absque hæredis institutione, seu q̄ legitima sit titulo institutionis relinquenda, vt superiùs ostendimus. Ideóque cum hæc non fuerit ratio quare introductum fuit, q̄ legitima relinquatur titulo institutionis: cōsequens est, vt cessante hac ratione, non debeant cessare iura id disponentia. Cum ea ratio, & causa finalis eorū iurium nō fuerit: imò etiamsi hæc fuisset ratio: quare id statutum fuit, nō sufficeret hāc rationem fuisse correctam, vt prædicta iura etiam correcta censenda essent. Cum possent prædictis duabus rationibus sustineri. tex. in §. affinitatis, cum similib. instit. de nupt. Ex quibus pari ratione dicendum videtur dotes, seu aliměta iure institutionis relinquenda esse, cùm in locum legitimæ subrogētur. Idque probatur ex his quæ adduxit Paul. consil. 67. n.1. lib.2.& Ias. in repe. l. omnes populi. ff. de iust. & iur. n.61. cū seq. iunctis his quæ infra isto c.n.21. dicemus.

¶ Quidquid autem quoad legitimam resoluendum sit, quoad alimenta tamen attinet dicēdum erit, ea nō esse necessario titulo honorabili institutionis relinquenda: sed sufficere, q̄ filiis quoquo relicti titulo relinquantur. Ad quod probādum præsupponimus, non posse de hac quæstione dubitari: nisi quādo ex facultate Regia Primogeniū etiā ex legitima aliorū filiorū instituitur: aliàs náque legitima: non autem alimenta filiis præstanda erunt, quæ, vt prædixim⁹ tit. institutionis relinquēda est.

¶ Hoc igitur præsuppositō, constat ex tenore Regiarum facultatū, quæ ad instituenda Primogenia cōcedi solent, parentem non esse astrictum ad relinquenda filiis alimenta, titulo honorabili institutionis; quanuis ea in locum legitimę subrogentur, quod patet ex verbis facultatū dum in eis dicitur, q̄ institutores possint Primogeniū instituere ex testamēto, vel qualibet alia vltima volūtate, vel donatione causa mortis, vel inter viuos: dummodò cęteris filiis alimenta relinquant. Ex quibus verbis constat, non esse necessariò filiis, vel ascendentibus aliměta titulo institutionis relinquēda. Si enim Maioratus ex codicillis, seu ex donatione causa mortis, seu ex cōtractu institui potest, constat, non posse ex eo alimenta filiis titulo institutionis relinqui. Ex quo fit, vt Princeps, qui parenti concedit facultatem, vt in huiusmodi dispositionibus possit Primogenium ex omnibus bonis instituere: dummodò cæteris filiis aliměta relinquat: censeatur etiam concedere, vt hæc alimenta quocunque titulo relinqui possint. Cùm ad hoc, vt Maioratus perfectè instituatur, atque eius forma præcisè obseruetur, in ipsa scriptura Maiorat⁹ alimenta relinquenda sint. Nec dubium est: quin in eadem scriptura relinqui possint: sicque communiter id intelligi, atque practicari solitum est.

¶ Hoc

¶ Hoc autem comprobari solet, ex doctrina sing.
21 Bald. in l. maximum vitium. nume. 15. C. de libe. præte. vbi eleganter inquit, quòd legitima aucta, seu diminuta ex dispositione statuti, non est necessario titulo institutionis relinquenda. Idque ea ratione: quia cùm statutum deuiet à iure communi, non est iuxta dispositionem iuris communis intelligendum, nec interpretandum. Cuius dictum dixit esse notabile, atque menti tenendum Paul. in l. fina. §. in computatione. nu.12. C. de iure delibe. Idem Paul. in Auth. nouissima. C. de inoffi. testam. Roma. consil. 399. incipien. Præsens consultatio. D. Anton. de Padilla in l. eam, quam. C. de fideicom. nu.75.

¶ Hæc tamen ratio Baldi proculdubiò falsa est, atque per consequens id, quod ex ipsa deducit, verissque est, legitimam siue ab statuto auctam, siue diminutam iure institutionis relinquendam esse. Quod ex pluribus probat Ias. in dict. Auth. nouissima. nume 24 post Ludo. Roma. sibi contrarium, & Ioan. de Imol. & Alex. in locis, qui ab eo nuncupatim citantur. Idem Ias. vbi etiam plura refert in repe. l. omnes populi. nume. 60. ff. de iustitia & iur. Idque ipsum ex pluribus verum esse ostendit Rodericus Xuarez, qui optimè loquitur in proposito in reper. l. quoniam in prioribus de inoffic. testam. super interpretatione legis fori in princip. nume. 2. Menchaca. de succession. creatio. lib.2.§.20. num.240. Iulius Clarus, qui hanc etiam communem opinionem esse profitetur, lib.3. recep. senten. §. testamentum. quæst. 38. versic. Sed pone. quòd in ciuitate. Idque verissimum est.

22 ¶ Sed hæc nostra opinio alia etiam ratione comprobatur, quando enim filio portio aliqua pro legitima simpliciter relinquitur, censetur relicta titulo institutionis: etsi id expressum non fuerit. Idque ea ratione, vt dispositio ipsa sustineatur. Bart. in Auth. vnde etsi parens. C. de inoffic. testamen. nu. 2. Ias. qui plura refert in Authen. nouissima. C. eodem. Hanc que communem opinionem esse profitentur Alexand. numer. 2. & Decius numer. 2. in l. humanitatis. C. de impub. & aliis, vbi Corasius nume. 14. Menchaca, qui plura refert de succession. creat. lib. 2. §. 20. nume. 254. Iulius Clarus, dict. §. testamentum quæstio. 38. versic. Sed quid si dicat. Sed quia ista conclusio dubia est, vt apud præfatos scriptores videri poterit, nec procedere potest in Maioratu ex contractu instituto, tutior, ac probabilior videtur prima ratio, quam
23 ex verbis Regiæ facultatis deduximus. Ex qua opinio hæc in practica frequenter probari, atque admitti solet, quanuis ad hæc dubia vitanda tutiùs sit facere, vt in Regia facultate adiiciatur, quòd sufficiat alimenta titulo institutionis, legati, vel fideicommissi, vel donationis, vel alio quocunque titulo relinqui. Quod in quibusdam Regiis facultatibus appositum vidimus, & si cōmuniter in eisdem apponi non soleat.

¶ Octauo etiam loco, ex superiùs adductis infertur decisio alterius quæstionis, quæ similiter ardua est, atque de qua frequenter controuerti so-
24 let. Vtrum scilicet, si pater cæteris filiis alimenta non relinquat, possint Primogenium ab ipso institutum contratabulare seu nullum dicere. Qua in re, prima facie dicendum videbatur, filium posse contratabulare parentis testamentum. Cùm enim alimenta huiusmodi in locum legitimæ subrogentur: consequens est, vt sicut filius præteritus, cui legitima debita est, potest testamentum paternum contratabulare. l. cùm quæritur, cum similibus. C. de inoffic. testamen. Similiter etiam id possit facere filius, cui debentur alimenta, quæ in locum legitimæ à iure subrogantur.

¶ Sed quanuis hæc ratio stringere videatur, contrarium tamen in casu de quo agimus, dicendum erit: imò quòd filius non possit Maioratum paternum contratabulare, seu nullum dicere: sed solùm petere possit aliměta, quod probatur optimo simili. Nam certum est, quòd filiæ exclusæ per statutum à successione parētum debetur dos, seu alimenta, vt ex pluribus probat Tiraquel. de Primoge. quæst. 4. num. 33. & supra isto libro cap. 1. nume. 12. euidentissimè demonstrauimus. Sed si 25
in casu præfati statuti filia à patre in testamento prætercatur, non potest paternum testamentum contratabulare, seu nullum dicere: sed à fratribus dotem, seu alimenta petere debet: prout eleganter dixit Alex. in l. filiæ dotem. nume. 6. C. de collatio. idem in l. Gallus. §. & quid si tantum. nu. 16. ff. de liber. & posthum. Ias. in Authen. nouissima. num. 17. C. de inoffic. testamen. Matth. de Afflict. decis. 153. num. 6. Hancque opinionem communem esse profitetur plura in idem adducens Iulius Clarus lib. 3. senten. §. testamentū. quæstio. 42. versic. Item quæro. Alciatus consil. 52. nu. 17. cum sequentibus. Quod pari ratione in Primogeniis dicendum videtur: quanuis enim alimenta filiis debeantur: non tamen, ideò poterunt ipsi paternum Primogenium nullum dicere, sed à fratre Primogenito dotes, seu alimenta petere debent.

¶ Hæc autem omnia in Primogeniis Hispanorū exactiùs consideranda sunt. Difficultas namque suboritur ex verbis Regiarum facultatum, quæ ad instituenda Primogenia conceduntur: dum in eis dicitur. *Con tanto: que ayays de dexar, y dexays a los otros vuestros hijos, e hijas, que agora teneys, y tuuieredes de aqui adelāte en quien vs succediere el dicho Mayorad-go alimentos: aunque no sean en tanta cantidad, &c.* Ex his namque verbis dicendum videtur, quòd hac forma, ac conditione prætermissa Primogenium nullum pronuntiandum sit. l. qui hæredis. & l. Mæuius. ff. de condi. & demonstra. cap. cùm dilecta. de rescript.

¶ Sed veriùs est Primogeniū adhuc non esse nullum pronuntiandū: sed ex bonis ipsius Primogenij filiis esse alimenta ministranda. Quod proba- 26
tur ex tex. in l.1. ff. ad legē. Falcid. ibi. *Dum ita detur legatum, ne minus, quàm partem quartam hæreditatis ex eo testamento hæredes capiant.* Ex cuius leg. decis. testanti datur facultas, vt possit hæreditatem suam vsque ad dodrantem in legatarios distribuere: dummodò hæredi scripto quarta Falcidia relinquatur. Si autem hæreditas legatis exhausta fuerit, testamentum non erit nullum pronuntiandū: sed potiùs detracta quarta ab hærede ex ipsis bonis hereditariis sustinendum. Per quem text. dixit Rapha. Cuma. ibidem, quòd si per statutum permittatur aliquid fieri, puta testari: dum tamen aliquid relinquatur alicui per facientem, & posteà contingat actum fieri absque eo, quòd ei relinquatur illud, quod statutum iubet relinqui, actus non erit nullus, sed solùm detrahi debet illud, quod ex dispositione statuti relinquendum erat, quod est perpetuò menti tenendum. ad huius

quæstionis

Universidad de Deusto
Biblioteca

quæstionis resolutionem.

¶ Et quanuis Alexand.in dict.l.1.numero octauo, reprobet hoc dictum Rapha.Cumani,dicens non probari ex illa lege quod ex ipso Rapha. Cuman. deducit ex eo, quòd licentia testandi de vniuersa hæreditate non cõceditur à lege Falcidia:sed priùs concessa erat à lege.12.tabularũ simpliciter: atque idcircò,quanuis lex Falcidia permittat testanti,vt bona sua in legatarios distribuat, dummodò hæredi scripto quarta Falcidia relinquatur, si forma legis Falcidię non seruetur,sustinebitur actus virtute legis 12.tabularum, qua priùs id simpliciter concessum erat,ideóque actus non vitiabitur: sed testituta hæredi quarta sustinebitur.Quem sequitur ibidem Vincen.Hercula.colum.4.& 5.Secundum quem intellectum dictum hoc non videtur posse ad Regias facultates adaptari.

27 ¶ Cæterùm hæc Alexandri ad dictum Raphaelis Cumani impugnatio mihi iure subsistere non videtur. Nam si benè consideretur, non potest assignari congrua ratio differentiæ inter legẽ nouam cõcedentem denuò facultatem ad aliquid faciendum,cum quadam modificatione, vel legem nouam adiicientem modificationem facultati simpliciter à lege antiqua cõcessæ.Cùm enim lex noua, actum à lege antiqua simpliciter permissum absque aliqua qualitate fieri prohibeat, tam simplex legis antiquæ cõcessio omninò cessat.Atque ad qualitatem à lege noua introductã reducitur. l. non est nouum, & lex,sed & posteriores. ff. de legibus.Ideóque si actus contra legis nouæ dispositionem,seu formam fiat,non poterit ex lege antiqua,quæ in hoc omninò cessauit,sustineri. Atque per consequens constat non esse considerandum, vtrùm lege antiqua id simpliciter fieri permissum esset,vel non : cùm paria sint nullam fuisse legem idipsum simpliciter disponentem, vel fuisse, & ex lege noua,quoad hanc simplicem facultatem abrogatam fore. Qua ratione dictũ Raphaelis Cumani simpliciter sumptum mihi semper verius visum fuit.

¶Quicquid autem quoad prædictæ legis primæ. ff. ad legem Falcidiam, intellectum dicendum sit,in casu tamen, de quo agimus,pluribus aliis rationibus videtur dicendum Maioratũ non esse nullum
28 pronuntiandum:sed assignatis alimentis sustinendum. Quod probatur ex quadam doctrina Baldi in cap.dudum,in 2.de electi.numer.sexto,vbi eleganter inquit, quòd si aliquis fuit receptus in ciuem, dummodò soluat datia & collectas, quòd si non soluerit datia, vel collectas, non resoluitur ciuilitas, sed potest compelli ad soluendum, & solutis datiis vel collectis gaudebit commodis ciuilitatis, vbi subiungit rationem, quæ est sing.in proposito,quia, scilicet,dictio, dũmodò,non efficit actum conditionalem,sed obligat ad sic faciendum per modum: non autem per conditionem.Ideóque, tanquàm modus implẽdus erit per viam compulsionis: non autem sicut conditio, quæ per modum exclusionis impleri solet. Quod etiam in simili verum esse censuerunt Domini de Rota,decis. 251.incipiẽ. Ordinatio.in nouis.Bar.in l.quibus diebus.§.Termilius.numer.4.ff. de conditionibus & demonstrationibus glos. ordinaria.in capit.non potest.§.illud verbor.*Retinere*.de præben.lib.6.Corne.consil.130.num.7.lib.3. Decis.consil.327.n 3.notant Innocen.Hostien.Abb. Præpos. & communiter Scribent. in capit.verum, de condit. appo.

¶ Et quanuis aliqui ex Scrib.dicere soleant, quòd ista dictio, dummodo, faciat conditionem : prout dixerunt Guido,Papæ,consilio 205. numero 23.& Ripa lib.2.responsorum,cap.9.n.2.Communis tamen resolutio,atque inter has contrarias opiniones concordia est,quòd quãdo dictio,dummodò, 29 adiicitur actui perfecto,importat modum: quãdo autem adiicitur actui imperfecto, importat conditionem.Quod optimè declarat Philipp.Francus post Paul.& Domi.ibidem in dict.cap. non potest. §.illud,de præbend.lib.6.num. 6. Scriben. in dict. cap.verum,de condi.appo.Bertrand.consil.201.nu. 5.lib.1.Carol.Ruin. consil. 43. lib. 2. Tiraquel. de vtróque retract.titu.Lignagier.§.8.glo.8. Cùm igitur hæc obligatio liberos alendi post perfectam dispositionem Maioratus conferatur, possintque alimenta ipsa filiis in alia scriptura,vel dispositione post Maioratum perfectum, atque institutum relinqui,vt est notissimum: consequens est, vt ex omissione assignationis alimentorum, Maioratus ipse non sit annullandus,sed agi possit ad alimentorum assignationem,seu præstationem.

¶ Præterea idipsum comprobatur ex eo, quòd 30 omnis qualitas adiecta dispositioni principali perfectæ,dicitur modu : etsi concipiatur per verba denotantia conditionem.l.cum ab eo.ff. de cõtrahen. emptio. l. ea conditione. C. de rescindendi.l.Mæuia.ff.de manum.testam.l.3.C.de fideicommiss.liber.l.28.titul.5.part.6.Barrol.vbi Socin. & communiter Scribentes in l. quibus diebus. §. Termilius.ff. de condition.& demonstra.Paul.vbi Iaf.nume.9.in l.si ita quis.la.2.§.Seia.ff.de verbor. oblig.& alibi sæpè Scriben.

¶ Imò quanuis fateremur, quòd verbum, dummodò,in prædicta facultate appositum : aliàs cõditionem importaret,quod verum non est. Adhuc in casu, de quo agimus, non potest conditionem importare. Quod comprobatur euidẽtissima ratione. Nam quanuis hæc verba in prædicta facultate, apposita non essent : nihilominùs tamen pater ex iuris dispositione astrictus esset filiis masculis alimenta, fœminis autem dotes competentes relinquere, vt pluries ostensum est. Cùm igitur conditio hæc à iure communi imposita esset : consequens est, vt apposita in regia facultate conditionem non efficiat. Condi- 31 tio namque,quæ tacitè inest à iure,si exprimatur, non efficit actum conditionalem.l.in conditionibus.§.1.ff.de conditio. & demonstra. l. hæc verba. ff.de lega.1.l.si Titio.§. quædam, cum similib. ff. quando dies lega.vel fideicommiss.cedat. Idque in specie dixit Alexand.in dict.l.1. nume.8. ff. ad leg. Falcid. vbi in hoc casu inquit, proculdubiò verum esse dictum Raph. Cuman.de quo supetiùs meminimus, quem in hoc etiam sequutus fuit Vincent.Hercula.ibidem colum.4.Qua sola consideratione, omnes huius rei difficultates facillimè diluuntur, atque hæc nostra sententia verissima esse monstratur.

¶ Nec obstat si dicatur,sufficere cõditionem, quæ à iure inest,vt Maioratus absque alimentorum assignatione factus nullus sit. Ad hoc nãque respõdetur, quòd quanuis illud, quòd à iure subintelligitur,esset vera conditio : non autem modus,hæc tamen conditio tacita,non esset sufficiens ad hoc, 32 vt ex eius defectu posset Maioratus annullari.Cõditio namque tacita nunquam operatur annullationem

tionem actus facti,ipsa omissa: sed solùm ad eius implementũ astringit.De quo est singularis,atque satis peregrina doctrina Bal. in l. epistola.§. inter. per text.ibi.ff.de pact.quem sequitur ibi Iason.n.1. atque ideò(vt superiùs diximus) est cõmunis opinio, quòd in casu statuti excludẽtis fœminas propter masculos,defectus dotis,seu alimẽtorum non operetur testamenti nullitatẽ: sed quòd nihilominùs dotes,atque alimenta præstari debeant. Quæ opinio proculdubiò in Hispanorum Maioratibus pari ratione seruanda erit, atque illam iam in fo-
33 rensibus controuersiis receptam vidimus.Indubio namque eligenda est via,qua dispositiones hominum non subuertantur: sed potiùs sustineantur.l. cùm hic status.§.si ambo.ff.de don.inter virum & vxorem l.quòd de pariter,cum simil.ff.de reb.dub.
34 ¶Ex quibus consequitur idipsum dicendum esse, quando patet aliměta seu dotes in ipso Primogenio,vel in alia scriptura filiis assignauit.Filij autẽ conqueruntur ea non esse competentia: sed potiùs incongrua,ac diminuta. Nam etsi hoc verum esse appareat, non ex eo Maioratus annullabitur : sed iudicis arbitrio dotes,seu alimenta supplebuntur, donec eisdẽ cõgruè, atque competenter assignata sint,quod dixit Bald. in l.final.C.de dotis promiss. n.4.Soci.consil.57.nu.28.lib.4.Curt. Iuni.in Auth. res quæ C.communia.de lega.n.11.Iaso. consil.133. n.17.lib.4.Deci.consil.180.n.2.Pala.Ruui. in repe. cap.per vestras de donatio.inter virum & vxorẽ §. 24.n.2.Patiñ.consil.126.n.14.lib.1. Aymon. consil. 236.n.4.Anton.Rube.consil.163.n.3.Greg.Lopius in l.11.titul.4.part.6. in glos. in verbo. *Libremente*, ante fin. idque verissimum est, atque ex superiùs adductis potiori ratione comprobatur.

35 ¶Ex eisdem etiam infertur idipsum dicẽdum esse: quando pater filiis suis reliquit aliqua bona pro dote, seu alimentis, quæ ex postfacto cuicta fuerunt.Ex eo namque Maioratus non annullabitur: sed alia bona æquiualentia ex ipsis rebus Maioratus,*in* eorum locum substituenda erunt. Idque ex superiùs adductis longè potiori ratione com-
36 probatur.Tametsi Greg.Lopius in l.32.tit.11.part. 6.in glo,verb.*No valdra*.col.13.versi. sed pone,contrariam sentẽtiam amplecti videatur. Ad quæ dubia vitãda vtile esset,quòd in Regiis facultatibus adiiceretur clausula, quòd quanuis dotes, seu alimenta competẽtia in ipsa Maioratus institutione relicta non sint,non ex eo Maioratus annulletur: sed filij,vel filiæ possent petere,atque exigere dotes,seu alimenta,seu eorum supplementum.

¶ Ex quibus omnibus verum esse apparet assumptum illud,quod in huius capitis principio proposuimus, quòd scilicet huiusmodi alimẽta, seu dotes in locũ legitimæ subrogentur:quanuis in hac, & etiam in præcedẽti illatione ex specialibus rationibus cõtrarium resoluerimus. Idque etiã posset ex pluribus aliis comprobari: nisi breuitati consulendum foret.

37 ¶Illud autem animaduertendum est,quòd quãuis » hitiusmodi dotes seu alimenta in locum legitimæ » subrogentur,ea tamen non debent secundum va- » lorem legitimæ taxari,seu æstimari. Si enim meta » dotis, seu alimentorum esset valor legitimæ, fa- » cultas Regia nihil operaretur. Vt igitur aliquid » operetur,necessariò dotes,seu alimenta minus le-
38 » gitima taxari debent, quod in statuto excludente » fœminas. propter masculos à pluribus decisum » est: nam quanuis in casu eiusdem statuti fœminæ necessariò dotari debeant,dos tamen, quæ huius- « modi filiis fœminis constituenda est, non debet « necessario sequi metam legitimæ,imò sufficiet, q « sit minor legitima: dũmodò respectu facultatum, « atque qualitatis & dignitatis personarum cõgrua « sit. Idque melius, quàm alius ex pluribus probat Bart.Soci.consil. 288.n.15.cum pluribus sequentibus libr.2.vbi Bart.Bald.Paul.Aug. & plures alios maximi nominis viros idipsum existimantes, refert idem Soci.consil.57.numer.25.lib.4.Eandem etiam opinio.sequitur Corne.consil.107.num. 12. cum sequentibus.libro primo. vbi inquit, in casu prædicti statuti sufficere filiam esse dotatã competenter,iuxta patriæ cõsuetudinem, etiamsi dos sit minor legitima:Raphae.Cumæ.consil.46.colũ. final.Decius.consil. 26.num.4.idem Decius.consil. 276.numero primo.Curti.Iunio.in Authentic.res quæ.C.communia de lega.num. 10.& 31. quæ opinio mihi videtur:quanuis contrariam,imò,quòd in casu prædicti statuti non possit assignari dos,quæ sit minus legitima,crebriori Scribentium calculo cõprobata sit: prout profitetur Tiraquel.qui propè omnes authores tã antiquos, quàm modernos idipsum existimantes refert in l.si vnquam verb. Susceperit liberos.numer.91.cum sequentibus.C. de reuo. dona.

¶Sed quanuis in casu prædicti statuti, filias pro- « pter masculos excludentis,prædicta opinio dubia « esse possit in Hispanorum tamẽ Primogeniis pro- « culdubio vera est, idque probatur ex tenore Re- « giarum facultatum, quibus cauetur, quòd pater « Maioratum instituens teneatur relinquere aliis fi- « liis alimenta,*aunque no sean en tanta cantidad, quanta les podia venir de su legitima*. Ex quibus verbis apertissimè cessat hæc disputatio,& quãuis facultas solum de alimentis loquatur,in dote etiam intelligẽda erit.Quod hoc namque dos,& alimenta parificantur:prout superiùs ostensum est.

¶ Hæ autem dotes seu aliměta,quæ in Maioratus 39 institutione filiis assignanda sunt, congrua atque competentia esse debent, cõsiderata parentum facultate ac dignitate, atque etiam patriæ cõsuetudine, quod iudicis arbitrio committendum erit. l. quæro.ff.de iur.dot.per quem text.id dixit Bartol. in l.si constante.numer.48.ff.solut.matrimo. & in Auth.quod locum.nume.2.C.de collat.idem Bart. in Authent.res quæ.C.communia delega. nume.1. Cuius opin. asserit communem esse Curt.Iunior. ibidem.nume.10.Soc.in consi.14.numer.15.lib.1. Patiñ.consil.81.numer.49.lib.2.Gratus consil.87. n.14.lib.2.Bellon.consil.83.n.10.l.5.tit.7.part.6.

¶ Hoc tamen iudicis arbitrium, quod circa dotis, 40 seu alimẽtorum congruam assignationẽ versatur, latissimum,non autem strictum, ac tenax esse debet: ita vt in hoc iudex fauori filiorum potiùs, quàm Maioratus cõseruationi propẽsior sit:prout supra lib.1.cap.18.num.6.apertissimè demonstrauimus. Sicque à rectissimis, peritissimisque iudicibus frequenter obseruatum vidimus, idque ipsum Primogeniorum institutoribus consulendum erit.

¶ Qua ratione,vt Maioratuum successores ab in- 41 numeris litibus,ac contentionibus,quæ super huiusmodi alimentis quotidie excitantur liberẽtur: eorum institutores in Regiis facultatibus à Principe impetrare solent,vt assignando vnicuique filio,seu filiæ certam quantitatem,quæ in Regia facultate taxatur,censeantur filios,vel filias competentes

Universidad de Deusto
Biblioteca

tenter dotasse, fegyllimentasse, quod adhibita facultatum ac numeri filiorum cognitione, fieri solet. Hæc in pluribus Regiis facultatibus observari solitum est, eaque clausula vtilis esse poterit, tamen non omnino litibus aditum præcludat.

42 ¶Sed & illud etiam sciendum est, nedum Maioratuum institutores filiis legitimis alimenta relinquere astrictos esse, sed etiam naturalibus, spuriis, ac incestuosis, atque cæteris filiis, cuiuscúque qualitatis existãt. Cùm enim pater ex omnibus bonis in persona filij natu maioris Primogenium instituat, cæterisque filiis legitimis sola alimenta relinquat, quæ sine onere & grauamine (vt superiùs dictum est), eis relinquere debet, cõstat hoc onus alendi liberos, naturales, atque spurios, ad filium natu maiorem transire, ex bonisque ipsius Maioratus, id exoluendum esse. Pater namque, nedum filios legitimos, verum etiam naturales spurios atque incestuosos, ex æquitate Canonica alere astrictus est. Abbas. in capit, cum haberet per text. ibi. n. 5. de eo qui duxit in matrim. vbi id communiter Scriben. sequuntur Barto. in l. si patrem. nu. 2. C. de alen. libe. idem Bart. in Auth. ex cõplexu. C. de incest. nupt. num. 2. Ioan. de Imol. in l. ex facto. §. si quis rogatus. el primero. num. 7. ff. ad Trebell. quam sequitur ibidem Ripa. nu. 43. Fortu. Garcia de vltimo fine. illa. 7. Segura. in repetitio. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulg. nume. 123. Quorũ opinio communis est, vt testatur Palat. Ruui. in repetitio. capit. per vestras. de donatio. inter vir. & vxo. §. 10. num. 14. Rojas, qui plura refert in suo Epito. successio. c. 21. n. 56. cum seq.

43 ¶Quæ alendi obligatio ad parentis hæredes seu successores transfertur, sicut cæteræ obligationes transferuntur. l. fi quis liberos. §. item rescripserũt. ff. de libe. agnoscen. text. in Auth licet. C. de natur. liber. l. 8. in fine. tit. 13. part. 6. D. Didac. de Couar. qui ad donatarium omnium bonorum, & ad monasterium in bonis monachi succedẽs hoc extendit. de sponsal. 2. par. c. 8. §. 6. n. 14.

44 ¶Quam ob rem in hoc casu dicendum erit, prout de aliis debitis Maioratus institutoris supra lib. 1. cap. 10. n. 1. cum seq. ostensum est, q; scilicet, si Maioratus ex omnibus bonis constet, Maioratus successor ad huiusmodi onera insolidum teneatur: si verò ex portione hæreditaria, pro rata hæreditariæ portionis: si autem ex quota, pro rata eiusdem quotæ, hoc onus ab eo adimplendum sit. Sicque intelligenda sunt verba facultatum, quæ ad instituenda Primogenia conceduntur, dum in eis dicitur. *Con tanto que seays obligado a dexar a los otros vuestros hijos, e hijas legitimos alimẽtos.* Quãuis enim ex Regia facultate, atq; eiꝰ tenore solis filiis legitimis alimẽta relinquẽda sint: ex iuris tamen dispositione, hæc alimẽta filiis spuriis relinquẽda erũt, tãquã debita ab institutore, sicut cætera debita eiusdẽ à Maioratꝰ successore, p̃ rata soluẽda erũt, quãuis de eis Regia facultas non meminerit: idque

45 ex pluribus probat Celsus consil. 217. n. 6.

¶Quæ omnia, nedum in alimentis, verumetiam in dote procedunt. Sicut enim pater filios spurios alere tenetur, ita etiam filias spurias vsque ad quãtitatem alimentorum dotare astrictus est. Bartol. in l. final. numero septimo. ff. de his, quib. vt indig. Bald. in l. neque mater. numero primo. C. de iur. doti. Alexand. in l. 1. numero 2. ff. solut. matrimo. vbi Ripa. numero. 66. Iason. in § fuerat. institut. de actio. numero 104. Palat. Ruu. qui plura refert in rep. d. ca. per vestras. §. 10. numero primo Boer. decis. 127. numero 12. Capyci. decis. 182. Roland. à Valle, qui hanc opinionem asserit communem esse consilio 74. n. 47. part. 1. idque clarissimum est.

¶Hoc autem, quod de dote & alimentis diximus, 46
intelligendum est, dummodò filij naturales vel spurij non habeant aliunde vnde se dotent vel alant: si enim aliunde, seu ex artificio, seu aliàs dotem, seu alimenta percipere possint, parentes ab alimentorum, seu dotis solutione liberantur. l. si quis à liberis. §. sed si filius. ff. de liberis agnoscen. Anton. Abb. & communiter Scriben. in dict. cap. cum haberet. Bartol. in l. final. ff. de his quib. vt indign. numero septimo. Iason. in dict. §. fuerat. Instirut. de actio. numero 104. Socin. consil. 121. numer. 47. libr. 4. Deci. consilio. 576. numer. tertio. D. Didacus de Couarru. de sponsalib. 2. par. capit. 8. §. 6. numero nono. Laurentius Calca. consil. 62. numer. 14. Nicolaus de Vbal. de successio. ab intestat. 1 part. numer. 49. l. 6. titul. 19. part. 4.

¶Nisi filio dedecus sit tale artificiũ exercere. Tunc 47
namque, quãuis filius se ex eo alere possit: nihilominùs tamen pater tenebitur sibi alimenta ministrare, vt in specie dixit Bartol. in tractat. de alimentis. numer. 12. Palat. Ruui. in dict. capit. per vestras. §. 23. numero septimo D. Didac. de Couarru. dict. §. 6. n. 9. Idque probat. dict. l. 6. ti. 19. par. 4. ibi. *Vsando del fin mal estanca de si.*

¶In quo magna differẽtia est inter obligationem, 48
quam habet Maioratus institutor, seu eius successor ad alẽdum filios legitimos institutoris, seu ad dotandum filias eius legitimas, seu ad alendum vel dotandum filios spurios, seu filias spurias, cùm legitimos etiam aliunde habentes vnde se dotare, vel alere possint, alere vel dotare teneatur. vt supra isto cap. nu. 6. ostendimus: spurios autem vel spurias minimè.

¶Imò pater etiam liberos legitimos habens, filiis 49
naturalibus spuriis, ac incestuosis, alimenta seu dotes relinquere tenetur, si aliàs non habeant vnde se alere vel dotare possint. l. 9. & 10. Tauri quæ sunt in no. ll. Regn. collecti. l. 7. & 8. tit. 8. li. 5. in dictis. ll. Tauri. commentatores id expendunt: idque bene resoluit. D. Dida. de Couarru. de sponsal. cap. 8. §. 6. numero sexto. in fi. & in cap. quanuis pactum. de pact. lib. 6. part. 2. §. 6. numero septimo. Hancque dixit communem opinionem Roland. à Valle. d. consil. 74. numer. 39. part. 1. vbi plura in idem adducit.

¶Quod accipiendum est, dummodò quintam bo- 50
norum portionem, alimenta non excedant: prout in dicta l. 10. Tauri. decisum est. Quam metam alimentorum dos etiam excedere non debet, cùm, præterquam quòd pater non possit vltra illã quãtitatem filiis legitimis præiudicare, dos filiæ spuriæ vltra quantitatem alimentorum iure præstari non possit. Bar. in Auth. ex complexa. C. de incest. nupt. n. 4. idẽ Bartol. in l. fin. numero septimo. ff. de his, quib. vt indig. Boeri decis. 127. numer. septimo. D. Didac. de Couarru. de sponsalibus. d. §. 6. nu. 11. Capyci. qui plura refert decis. 181. numero primo. cùm sequent.

51 ¶Sed & hoc intelligendum erit, dummodò, vltra quatuor filios legitimos parens non habuerit. Si enim vltra quatuor filios habeat, tunc solum filiæ spuriæ pro dote, seu alimentis tãtum præstari potest, quantum filio legitimo, cui minus relictum est. text. in Auth. licet. & in l. communium. §. final. C. de natu. libe. vbi per Alberi. & communiter Scribent. Xuar. in l. quoniam in prioribus. C. de in-

Jca. ff. de spons. et matto. c. 2 nu. 9

de inoffic. testa. in 12. limita. ad leg. fori. nu. 1. cum sequen. idem in l. 1. tit. 6. lib. 3. fori. fol. 92. vers. viso qui dicãtur filij spurij. Tellius Fernand. in l. 10. Tauri. nu. 5. & in l. 9. Tauri. nu. 27. cum sequent. idque verissimum est.

Vt autem in hac quæstione vera resolutio habeatur, duo casus principales considerandi sunt. 53
Primus, quando agimus de alimentis, quæ à filiis spuriis, secundùm qualitatem ac dignitatem personarum; etiam vltra necessitatem viuendi petuntur. Secundus, quando agimus de alimentis, quæ secundũ necessitatẽ viuendi præstanda sunt.

¶In primo casu, dicendum est, quòd siue parens liberos legitimos habeat, siue non, compelli non potest ad relinquendum filiis naturalibus, vel spuriis aliquid vltra quintũ, etiamsi quintum ipsum ad alimenta secundùm qualitatem, ac dignitatem filiorum non sufficiat, dummodò ad vitæ necessariam sustentationem sufficiens sit: imò pater liberos legitimos habens, etiam voluntariè non potest aliquid vltra quintum filiis naturalibus relinquere, nec etiam spuriis, etiamsi liberos legitimos non habeat. Cum l. 10. Tauri ad hanc solam quantitatem pro alimentis præstãdam eos habiles, atque capaces efficiat, nec aliquid aliud à parente eis præstari permittat. Cuius legis dispositio in hac parte seruanda est. Cùm enim iam filius habeat alimenta ad vitæ sustentationem necessaria, quæ solum ex iure naturali esse censentur, nec dignitas nec qualitas personarũ à iure naturali considerata, nec inuenta sit: consequens est, vt quo ad id quod iure positiuo introductum est, illius legis dispositio necessariò seruanda sit, adeò, vt si filius ad alimenta vltra quintum egeat eidem præstandum non sit, quod adeò clarum est, vt vlteriori comprobatione non egeat.

¶In secundo casu, quãdo, scilicet, de alimentis ad vitę sustentationẽ necessariis agitur: subdistinguẽdum est. Nam aut parens habet filios seu descendentes legitimos, aut caret legitima descẽdentia. Si liberos legitimos habeat, dicendum est. d. l. 10. Tau. dispositionem præcisè seruandã esse. Quanuis enim liberorũ illegitimorũ educatio ex iure naturali procedat, ex eodem tamẽ iure, legitimorum etiam educatio, atque legitima simpliciter sumpta procedit, quibus potiori quidẽ ratione legitima, atque alimenta præstanda sunt. Ideóque cum in hoc casu concurrat vtraque iuris naturalis obligatio, potuirius ciuile alendi qualitatem declarare, maioráque alimenta legitimis, quã illegitimis statuere, atq; quintum solum spuriis concedendum esse disponere: legitimam autem integram filiis legitimis pro alimentis deferre, cùm sint tres, vel quatuor filiis legitimi sint, parum aut nihil inter filiorum legitimorum & illegitimorum alimenta distet. Si verò vnus vel duo tantũ filij legitimi adsint iustissimũ sit maiora alimẽta legitimis, quàm illegitimis assignare, nec legitima filiorũ legitimorũ, ex illegitimorũ, procreatione, seu educatione, minuenda sit. Quod lex Taurinensis optima ratione in iuris naturalis declarationẽ, nõ autẽ in eiusdem correctionẽ considerauit, atque disposuit. Cùm enim in hoc esset aliqua taxa constituẽda, nulla profecto conuenientior inueniri potuit, quàm illa, quæ ex dicta lege constituta fuit.

¶Si verò parens filios, ac descendentes legitimos non habeat dicendum erit, filiis spuriis alimenta esse ex bonis eiusdem parentis necessariò præstãda, quatenùs ad vitę sustentationẽ necessaria sint, etiamsi ea alimenta quintam bonorum parentis

portionem excedant. Cùm enim hæc alimenta, quæ ad vitæ sustentationē necessaria sunt, ex iure naturali procedant, nec iure ciuili minui possint, cessérque causa, quare in casu præcedenti eorum tax atio toleratur, scilicet, filiorum legitimorū fauor, nec in hoc casu eorundem legitimæ præiudicium fiat consequens est, vt nulla ratione dictæ l. Taurinensis dispositio in hoc casu seruari possit sed ea non obstante, sint filius spuriis alimenta ad vitæ sustentationem necessaria ministrāda. Quod procul dubiò verum mihi videtur.

54 ¶ Sed è conuerso etiam controuerti solet, vtrum si filius spurius non egeat tota quinta bonorum portione ad alimenta, sed minus sibi ad illa sufficiat, possit pater integrum quintū eidem pro alimentis relinquere. In qua quæstione. D. Dida. de Couarru. de sponsa. 2. par. c. 8. §. 6. nu. 8. atque iterum. nu. 10. resoluit. id parentem liberè facere posse. Quod etiam sentit Anton. Gomez. in dict. l. 10. Tauri. nu. 41 ex rationibus, quas ibidem adducūt. ¶ His autem non obstantibus, cōtraria sententia, q. scilicet, pater non possit filio spurio relinquere quintum, nisi quatenùs ad alimenta sibi necessarium sit, verior est. Lex namque. 10. Taurinensis, solum permittit parenti filio spurio relinquere quintum ad alimenta: quando ad id sibi necessarium est vt ex eius verbis apparet: quando autem eo ad alimenta nō eget, ius commune seruandum erit. Ex cuius dispositione, pater filio spurio nihil ex bonis suis relinquere potest. Quod ex plurib⁹ optimè probat Tellius Fernandez in d. l. 10. Tauri. nu. 6. cum sequen. Quem sequitur Ioan. Rojas in suo Epito. succesio. cap. 22. nu. 5. cum sequen. Idque verissimum est. Quæ omnia in patre accipienda sunt: in matre verò dispositio legis. 9. Tau. præcisè seruanda erit.

55 ¶ Hæc autem alimenta, quæ filio spurio à patre debentur, non esse secundùm dignitatem sed solùm secundùm vitę necessitatem præstanda, plures censuerunt, ex doctrina. Bald. in l. si maritus. ff. solu. matri. vbi elegāter inquit, q. quando alimenta debentur miserationis causa non sunt præstanda secundùm dignitatem personæ, sed solum secundum necessitatem viuendi. Idque in alimentis filij spurij dixit Pala. Rubi. in rep. cap. per vestras de donā inter vir. & vxo. notab. 3. §. 24. nu. 3. Chassa. consil. 89. nu. 5c.

» ¶ Sed verius est filios etiā spurios secundùm qua-
» litatem, ac dignitatem personarum alendos esse.
» Quando enim alimenta debentur alicui, etiam ex
» causa miserationis, secundum dignitatem perso-
» næ præstanda sunt. l. sed si quid. §. sufficienter. ff. de
» vsufruct. glos. in l. nepos Proculo. verb. *Dignitate*. ff.
de verb. sign. Alex. in l. si maritus. nu. 5. ff. solu. matri. Imò nec æquitati Canonicæ, quæ parentes ad alendos filios spurios astringit, satisfactum esse videtur, si filio spurio illustri seu nobili, vel in aliqua magna dignitate constituto, solum illud pro alimentis præstaretur, quo natura contenta est: sed alimenta, attenta etiam qualitate, ac dignitate spurij præstanda erunt, non tamen ita ampla vt filio legitimo eiusdem dignitatis atq; qualitatis præstanda forent, circa quod iudicis arbitrium versabitur, vt optimè resoluit. D. Did. de Couarru. de sponsa. 2. par. c. 8. §. 6. nu. 7. Atque ex pluribus pronionē in forensib⁹ controuersiis receptā vidimus.

56 ¶ Illud autem animaduertendū est, q. quanuis primi Maioratus institutores, seu eorundem successores debitum hoc dotis, seu alimentorū exoluerint, liberisque primi Maioratus institutoris legitimis atque illegitimis competentia alimēta præstiterint: nihilominùs tamen tenebuntur omnes ipsius Maioratus possessores, propriis fratribus ac sororibus in infinitum dotes, atque alimenta cōpetentia ministrare: adeò, vt quicunque Maioratus possessor teneatur proprios fratres alere, atq; sorores dotare, si ipse id commodè facere possit, fratrésq; aut sorores inopes sint. Quod in Primogenitura, quæ ex consuetudine, vel quoquo alio modo defertur verū esse censuerunt Hosti. Ioan. Andr. Ancharra. Abb. & cōmuniter Scrib. in c. licet de voto. Idem Ioan. Andr. in reg. sine culpa; de regul. iur. lib. 6. Guido Papæ, decis. 476. & 487. Xuarez in rep. l. quoniam. C. de inof. testa. super. l. fori. 2. limit. nu. 9. & in lectura, in 11. limita. nu. 21. Pala. Ruui. in rep. c. per vestras, de dona. int. vir. & vxo. §. 27. nu. 4. Tiraquel. de Primoge. quæst. 4. num. 33. Boeri. decis. 127. nume. 7. Greg. Lopez in l. 2. tit. 15. part. 2. in glos. verb. *Sino el hyo mayor*. col. final.

¶ Hoc autem in fratribus & sororibus, quibus à primo Maioratus institutore legitima debita est, clarissimè procedit. In hoc namque casu omnes DD. qui pro hac opi. citari solent, loquuntur, nō enim possunt legitima priuari, nisi sibi dotes, seu alimenta relinquantur. Quæ si à Maioratus institutore eisdem relicta non fuerint, ab eiusdem successoribus necessariò sibi præstāda sunt: in cæteris autem fratribus, aut sororibus quibus à primo institutore legitima non debebatur, id dubium videtur: cùm cesset ratio: quare præfati DD. hanc obligationem dotandi, seu alendi ad omnes Maioratus successores extendunt.

¶ Sed his non obstantibus dicendum est, quēcunque antiquissimū Maioratus possessorē teneri pro- 57
prios fratres, atque sorores inopes ex primo institutore descendentes alere, atque dotare. Quod in hac specie verum esse censuit Roderi. Xuar. in reper. d. l. quoniā in prioribus, super. l. fori. 2. limita. nu. 10. vbi inquit se ita vidisse iudicarum in Regia Cancellaria, idque ea ratione, quia frater dives te- 58
netur fratres, atq; sorores inopes alere, atq; dotare. l. mutus ibi. *Vt egentem virū fratrem, sororémve sustineat*. ff. de iure doti. l. cum plures. §. fin. l. tutor secundum dignitatē. §. fin. ff. de admi. tuto. l. qui filiū. ff. vbi pupillus educa debeat. §. de nonnullis. ff. de tutel. & ratio. distrahen. l. 28. tit. 16. par. 6. Non mirum igitur si idipsum frater Maioratus antiquissimi possessor facere teneatur.

¶ In quo animaduertendum est, q. quānis Roderi. 59
Xuar. hoc ad fratres & sorores ex primo institu- "
tore descendentes restringat, idipsum dicendum "
videtur in quolibet fratre seu sorore Maioratus "
possessoris, etiam si ex primo Maioratus instituto- "
re non descendāt. Cùm enim hæ dotes, seu alimē- "
ta non præstentur ex obligatione, quā Maioratus "
institutor habebat ad relinquenda alimenta fra- "
tribus, seu sororibus Maioratus possessoris, sed ex "
sola obligatione, quam habet frater dives ad alen "
dum & dotandum fratres, atq; sorores inopes (vt "
superiùs ostēsum est) cōsequens est, vt Maioratus "
possessor nō solum ex fructibus Maioratus tenea- "
tur alere & dotare fratres, aut sorores inopes ex "
primo institutore descendentes: sed etiam omnes "
fratres & sorores sibi ex parte Maioratus institu- "
toris attinētes, etiāsi primi institutoris descēden- "
tes non sint. Sicque pluries in forensibus contro- "
uersiis obseruarum vidimus, quanuis nunquam "

videtimus

» videtimus fratrem diuitem bona tantum libera
» possidentem, condemnatum fuisse ad alendos fra-
» tres, vel dotandum sorores, tametsi id nulla ratio-
» ne petentibus denegari possit.

60 ¶ Hoc autē respectu sororis intelligendū est, quā-
do ipsa soror est vtrinq; coniuncta, vel saltim ex
» eodē patre nata: vterinā namq; Maioratus posses-
» sor dotare non tenetur: sicut frater dives non te-
» netur sororem vterinā, sed tantùm ex eodē paren-
» te natā dotare, vt probatur ex text. in d. l. cùm plu-
» res. §. fin. ibi. *Sed non dat it dotem sorori pupilli alio patre nata*. ff. de adminis. tuto. glo. ord. in l. non omni.
» verb. nulla. C. eod. Cuius glo. opi. testantur cōmu-
» nem esse. Ias. nu. 27. & Ripa. nu. 83. in l. 1. ff. solu. ma-
» tri. Boeri. decis. 129. nu. 7. Tiraq. qui plura refert, de
» Primoge. q. 62. nu. 1. Arias Pinel in l. 1. C. de bon.
» mater. 3. par. nu. 101. D. Ant. de Padilla, in Auth. res
» quæ nu. 62. C. cōmunia, de leg. Qua ratione, Maio
» ratus possessorē non teneri dotare sororem vteri-
» nam inopem, censuit Xuar. in dict. rep. l. quoniam
» in prioribus, super l. fori. 2. limita. nu. 10.

61 ¶ Sed hæc omnia, quæ frequenter in practica cō-
» tingere solent, exactiùs consideranda sunt. In pri-
» mis autē illud prēmittendū est. Maioratus posses-
» sorem teneri fratres ac sorores inopes alere, siue
» vtrinque cōiuncti, siue ex eodē patre, vel ex eadē
» matre nati sint quod ad alimenta. Nam attinet,
» nulla differentia constituenda est inter fratres, at-
» que sorores cōsanguineos, vel vterinos: sed vtris-
» que à fratre diuite necessariò præstāda sunt. Quod
» in specie verum esse censuit Cinus in l. 1. 2. q. C. de
» alend. libe. Bal. in l. qui filium, per tex. ibi. ff. vbi pu
» pillus educa. debe. Alex. qui id optimè declarat in
» l. à filia. ff. ad Trebe. nu. 6. Idē Alex. in l. 1. nu. 13. ff.
» solu. matri. vbi Ripa. nu. 85. Ias. in Auth. res quæ.
» nu. 10. C. cōmunia, de lega. Tiraquel. de Primog.
» q. 62. nu. 3. Ideóq; semper, atque indistinctè Maio-
» ratus possessor diues tenebitur ex fructibus Maio
» ratus fratres atque sorores inopes alere, siue con-
» sanguinei, siue vterini sint.

» ¶ Ex quo consequitur singularis ac notabilis reso
lutio in ea quæstione, quā prædiximus, vtrùm, sci-
licet, Maioratus possessor teneatur sororem vteri-
62 nam dotare. Nam si id intelligendum sit de dote,
quæ excedat alimenta, sicut illa, quæ iuxta valorē
legitimæ æstimanda, atq; taxanda est, vel est vltra
alimenta protrahenda, vt congrua esse dicatur ex
his, quæ notāt Salicet. Fulg. Ias. & cæteri in Auth.
res quæ per tex. ibi. C. communia deleg. cum aliis
adductis per Tiraquel. in l. si vnquā. verb. susceperit liberos. nu. 92. C. de reuocand. dona. In hoc ca-
su, frater Maioratus possessor non tenebitur dota
re sororem vterinā vsq, ad legitimæ valorem, seu
vltra quantitatē, quæ ad alimenta necessaria est.

¶ Si verò intelligendū sit de dote, quæ ad alimen
ta tantùm necessaria est, & quæ succedit loco ali-
mentorū, in hoc casu frater dives tenebitur dota
re sororem, tam vterinam, quàm consanguineam,
quia cùm in hac speciedos loco alimētorū succe
dat, validū erit argumentū de dote ad alimenta,
& è conuerso. Ideóque, cum frater teneatur soro-
rem etiā vterinam alere, consequenter etiam te-
nebitur illam vsq; ad quantitatem alimentorum
dotare. Quod præterquā quòd ex iuris principiis
apertissimè cōprobatur, sic intelligit atq; resoluit
Tiraquel. qui ad id est videndus omninò. de Primo
ge. d. q. 62. nu. 15. cum sequen. & Grego. Lopez in
63 l. 18. tit. 16. par. 6. in gl. verb. *Casar a'guna*. Sicq; intel
ligēdus est tex. in l. cum plures. §. fi. cum similib. ff.
de administratione tuto. Atq; id, quod æquiuocè
dixit Roderic. Xua. d. 2. limita. ad l. fori. Id namq;
simpliciter, atq; indistinctè sumptū falsum esset.

¶ Imò q. plus est, frater diues Maioratus possessor, 64
non solùm tenebitur ex fructibus Maioratus fra-
tres, atque sorores inopes, tam cōsanguineos, quā
vterinos legitimos hoc modo dotare, seu alere:
sed etiam naturales. Frater namque diues tenetur
fratres, seu sorores naturales alere. text. vbi p Scri.
in Auth. licet. C. de natura. liber. Bart. in l. si quis à
liberis. 5. vtrū. nu. 5. ff. de lib. agnos. Ripa. in l. 1. nu.
85. ff. solut. matri. Greg. Lop. in l. 4. tit. 19. part. 4. in
glo. fin. Idem in l. 18. tit. 16. par. 6. in glo. verb. *Casar a'guna*. & alibi sæpè Scribent.

¶ Sororem autem spuriā, seu etiam fratrem spu- 65
riū Maioratus possessor alere nō tenetur, æquitas 66
namque text. in c. cum haberet, solùm in patre, de
quo tex. ille loquitur versatur, ideòque ad fratrem
extendenda non erit: in quo longè minor ratio,
quàm in patre militat: sed iura ciuilia præcisè in
hoc casu obseruanda erunt. Quod in fortioribus
terminis veram esse censuit Grego. Lopez per tex.
ibi iuncto text. in dict. cap. cum haberet. in l. 5. ti-
tul. 19. part. 4. in glos. verb. *Que subrn*. Idque lo-
quendo in fratre verum mihi videtur, quanuis, lo
quendo in auo vel proauo, vt loquitur Grego. Lo-
pez de eius dicto meritò dubitari possit, prout du
bitat. D. Anto. de Padilla in Auth. res quæ. C. com-
munia. de leg. nu. 66. In illis namque videtur ean-
dem rationem quæ in patre militare, quādo pater
ipse non habet vnde filium alere possit.

¶ Similiter etiam frater Maioratus possessor non 67
tenebitur alere vel dotare frarrum, nec sororū fi-
lios, etiam eorū parentibus mortuis, nisi eis legiti
ma à primo institutore debeatur. Hæc namq; obli
gatio fratres, vel sorores alendi vel dotandi, ad fra
trum, vel sororū filios non protrahitur: sed in fra-
tribus atq; sororibus finitur, vt in specie dixit Ale
xan. post. Ang. & Ioā. de Imol. ibi in l. 1. ff. sol. mat.
nu. 20. Quorū dicta refert & sequitur Ripa. ibid.
nu. 86. Idque ipsum sequitur idem Alex. cons. 66.
nu. 3. lib. 4. Atque verum esse profitentur Odofre-
dus in l. 1. C. de alen. libe. Matthæus de Afflictis in
cōsti. Reg. Siciliæ. lib. 3. Rubr. 18. n. 14. Bal. Nouel- al. nu. 21.
lus de dote 6. parte princip. 16. speciali. nu. 5. versic.
Quid autē in patruo. Campezius de dote. 1. part.
quæst. 19. Parisius cons. 16. nume. 79. lib 2. Lauren.
Sylua. qui hanc opinionem cōmunem esse profite
tur consil. 33. nu. 22. cum seq. Acosta lib. 2. selectā-
rum interpreta. cap. 20 nu. 2. qui omnes ea præser-
tim ratione hanc opin. sequuntur, quòd iure cau-
tum non inueniatur, quòd patruus diues, nepotes
alere, seu neptem dotare teneatur, & ea etiam,
quòd alimenta mortuo fratre, ad eius liberos seu
hæredes non deferantur, sed eius morte finiri
debeant.

¶ His tamen non obstantibus, cùm semel quæstio "
similis, in quodam Castellæ supremo conuentu "
quoad alimenta controuerteretur, contrarium "
obtentum fuisse accepimus, ex eo, quòd eadem "
æquitas alendi in nepote versari videatur, quæ in "
fratre militat, & ex eo etiam, quòd appellatione "
beant. Text. in §. cum filius. Insti. de hæte. quæ ab "
intesta. defe. Imò verè frater filius fratris appella- "
ri poterit, vt probatur ex text. in cap. conuentui. "
22. quæst. 2. ibi. *Soror enim dicitur, quia filia fratris erat*. 67
iunctis aliis, quæ infra lib. 3. vbi de patruo & nepo
te agendum erit, dicemus.

¶ Sed

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ Sed quamuis hæc opi. æquitatem præ se ferre videatur, mihi tamen autem ex his, quæ pro illa adducuntur, non videtur à cõmuni opi. recedendum esse, ea namque æquiparatio quæ de fratre ad nepotem, quoad successionem ab intestato fit, non est facilè ad alia protrahenda, præsertim in casu de quo agimus, vbi frater diues ad alendum fratrem vel sororem, ex quibusdã specialibus rationibus tenetur. Sic namque videmus in simili, quòd quãuis frater possit turpi persona instituta fratris testamentum contrarabulare, id tamen nepos ex fratre prædefuncto facere non poterit. l. fratris. C. de inoffi. testa. ex quo tex. id colligit gl. in §. 1. Insti. eod. verb. *agentes*, cuius opi. cõmuniter receptam esse asserit Ias. in l. fratres. C. eod. nu. 5. quibus adiicitur, q; facilè euenire posset, q; ex vno fratre decem vel plures nepotes supererent. Quod in maximũ fratris possessoris Maioratus damnum conuerteretur, si omnes eos alere astrictus sit: nisi dixerimus in eo casu, alimenta non in capita, sed in stirpes præstãda esse, quod in materia alimentorum veluti monstruum futurum esset. Ideóque, nullo pacto à cõmuni opin. recedendum esse mihi videtur. Quod singulariter notandum, atque memoriæ cõmendandum erit: quotidie namque potetit in forensibus controuersiis contingere.

68 ¶ Imò, nec frater Maioratus possessor tenebitur alere fratres, vel sorores habentes patrem, vel saltim matrem, qui illos alere vel dotare possint: sed tunc primæua actio in patrem, vel eo mortuo, vel inope existente, in matrem dirigenda erit, nec aliter quàm ipsis deficientibus in fratrem Maioratus possessorem exercebitur, quod in patre apertissimè procedit. De matre autem est tex. in d. l. si quis à liberis. §. vtrum. ff. de libe. agnos. vbi obligatio alendi liberos patre deficiente, in matrem transfunditur. Idque ex ea lege, & aliis in specie, verum esse censuit Anto. Gometius in l. 40. Tauri. nu. 75.

¶ Sed idipsum apertiùs probatur ex. l. 4. titul. 19. part. 4. vbi onus alendi liberos patre inope existẽte, vel aliàs deficiente, ad matrem, atque auos, & proauos maternos, seu paternos trãsfunditur. Neque in ea lege de fratre vlla mentio fit: ideóque ex ea probabiliter dici potest: nedum matre diuite existente: sed etiam ea deficiente fratrem Maioratus possessorem non teneri alere fratrem, aut sorores inopes, si aui vel proaui paterni diuites supersint, qui eos alere possint. Solum namque in eorum subsidium frater diues, fratres atque sorores alere astrictus est, vt ex prædictis legibus apertissimè probatur. Sicque intelligendus erit tex. in d. l. cùm plures. §. fin. ff. de admi. tuto. & l. tutor secundum dignitatem. ff. eod. & l. qui filium. cum similibus. ff. vbi pupillus educati debeat.

70 ¶ Hæc autem alimenta regulariter officio iudicis petenda atque præstanda sunt. Text. vbi glo. Bart. Alber. nu. 4. & cõmuniter Scribentes in princ. & in §. vtrum. ff. vbi pupillus educari debeat. l. 1. & per totum. C. de alen. lib. tex. in cap. cùm haberet. vbi glo. Abb. & communiter Scrib. de eo, qui dux. in matri. Bart. in tracta. de alimentis. nu. 8. l. 8. tit. 3. par. 6. Quod & commentatores. in l. dum nisi alimenta in locum legitimæ succedant: ea namque non officio Iudicis, sed iure actionis præstanda forent: quæ distinctio præ oculis semper habenda erit ad ea quæ notãt Scrib. in l. diuortio. ff. solut. matrim. & in l. de alimentis. C. de transact. vbi plures differentias inter alimenta quæ iure actionis, & ea quæ officio Iudicis debẽtur, constituerunt.

¶ Si verò Maioratus possessor alimenta præstare nolit, per iudicem ad id efficiendum, compellendus erit, per pignorum capturam atque distractionem. d. l. siquis à liberis. §. si vel parens. l. 2. titul. 19. part. 4. 71

¶ Et quia aliqui patres, seu fratres, ita seuerè se habent in exhibẽdis dictis alimentis, maximè ex inimicitia, quæ ex lite oritur, quam ita ægrè ferunt, q; licet sint iam condẽnati, & datum mandatũ de exequendo, vt omnia sint illusoria, alienant bona, vel fructus, fingunt credita, non colunt hæreditates, & absq; beneficio incultas relinquunt, vt pluries vidimus fieri à Maioratuum possessoribus in odium fratrum, vel sororũ. Ideò Iudices supremis assignare solent eis vnum fundum æquiualentem è cuius redditibus liberè & pacificè valeant perci pere alimentorũ quantitatẽ designatam. Idq; sic in specie respectu alimentorũ dixit Bal. in l. 2. nu. 3. C. si quid in fraud. Patro. vbi Paul. num. 6. & in l. Imperator. ff. ad Trebel. vbi Alex. nu. 13. & Segura. nu. 118. Ias. in l. si constante. col. 29. nu. 198. ff. solut. matr. & in l. si is, qui temporali. § sed & si quis in fraudem. col. 1. ff. de iur. iuran. Pala. Ruu. in repe. c. per vestras de dona. inter vi. & vxo. §. 17. nu. 14. Fabianus in Auth. nouissima. nu. 83. C. de inoffic. testa. latiùs Rojas in d. Epitome. c. 7. nu. 20. 72

¶ Et si dictus fundus locatus extitisset, potest cõpelli pater, seu frater ad cedendũ iura contra conductorem, & dare mandatũ in causa propria filiis vel frattribus alimentandis, vt possit exigere à cõductoribus, vel debitoribus annui census, vel iuriũ, & ita fieri solet, & est bona practica, & necessaria contra debitores soluere nolentes, ex d. nota. Ioan. Fabri in Rub. C. quando. fiscus vel priua.

¶ Quantitas autem alimentorũ, sic assignata præstanda est alimẽtandis in principio cuiuslibet quadrimestri, vel in quolibet anno in principio anni, ita vt solutio sit anticipata. Alimenta namq; ægrè feruntur in creditũ. l. fin. C. de libe. agnos. l. 1. in fin. C. quãdo. dies lega. ced. Bar. in l. pecuniæ. nu. 2. ff. de ali. & ciba. lega. Gratus consil. 93. nu. 67. lib. 1. nisi aliud ex dispositione Maioratus expressè, vel tacitè constet. Bal. in l. 1. nu. 3. C. de fideicõmiss. idem in l. non potest. ff. de adoptio. & alibi sæpe Scrib. quod optimè declarat Rolandus Valle consil. 22. nu. 22. cum seq. 73

¶ Quæ alimenta, filij vel fratres non tenentur recipere in domo parentum vel fratrum. Ex litigio namque solet oriri rancor seu sæuitia, præsertim inter consanguineos. Ias. consil. 54. 2. dubio. lib. 1. Rolland. à Valle. consil. 21. nu. 12. Boer. decis. 195. nume. 5. Bald. Nouel. de dote. 7. part. priuileg. 34. nu. Arias Pinel. in l. 1. par. 1. nu. 54. C. de bon. mater. Idque apertius procedit, quãdo alimenta debẽtur præcisè, & necessario, vt in his casib⁹, quos prædiximus, quia tunc non in domo debitoris: sed vbi voluerint alimentandi, atque in pecunia præstãda sunt. l. cum ij. §. vult igitur. ff. de transact. vbi Angel. dixit se pluries ita vidisse de facto seruari. Docto. cõmuniter in l. diuortio. in princip. ff. solu. matri. Carol. Rui. latissimè. consil. 89. volu. 2. Gratus consi. 87. nu. 2. lib. 2. Rolandus Valle consi. 22. nu. 10. & 11. 74

¶ Libellus autem super dote, seu alimentis cõcludere debet, vt ea præstẽtur habita cõpetenti taxatione, seu moderatione, prout supra isto c. nu. 38. præmisimus. Quã omnes Scriben. iudicis arbitrio committen

cõmittendam esse censent. l. 2. C. vbi pupil. educa. debe. iunctis his, quæ supra. isto cap. nu. 39. adduximus: sicque in specie id resoluit Angel. consil. 353. incipienti. Dominus Gregorius col. penul.

75 ¶ Sed, & causa hæc dotis, atq; alimẽtorum summariè tractanda atque finienda est. d. l. si quis à liberis. §. si vel parens, vbi glo. & communiter Scri. id notant. Bart. & Scrib. cõmuniter in l. 1. ff. solut. matri. vbi Ripa. nu. 44. Gratus consil. 69. num. 28. lib. 2. Laurentius Sylua. consi. 33. lib. 1. nu. 1. & 2.

¶ Imò causa dotis & alimentorum, etiamsi inter laicos agatur, vel reus laicus sit, coram iudice Ecclesiastico tractari poterit: prout notat Bart. in l. solent. ff. de alimen. & ciba. lega. nu. 13. vbi inquit, q; quando alimenta pauperi relinquuntur, iudex Ecclesiasticus potest etiam inter laicos cognoscere, & procedere, vsque quò ea alimenta præstentur. Cuius opinio: simpliciter, atque indistinctè sequitur D. Dida. de Conartu. in id citans Docto. de Pala. Ruu. idipsum dicentem. de sponsal. 1. par. cap. 8. §. 6. nu. 6.

¶ Sed hæc opinio apud suprema tribunalia non admitteretur, nec mihi vera videbitur: nisi causa dotis seu alimentorum, ad causam spiritualem de
76 qua principaliter agitur incidens sit. Tunc namq; & non aliàs, iudex Ecclesiasticus de causa dotis, & alimentorũ cognoscere potest. Text. vbi Abb. & cõmuniter Scri. in c. de prudentia, de dona. inter vir. & vxo. sicque hoc intelligit atque declarat Pala. Ruu. in rep. c. per vestras. de dona. inter vir. & vxo. 2. notab. nu. 20. Idque verum atque iuridicum mihi videtur.

¶ Id autem fauore alimentorum, quæ filiis deben 77
tur iure introductum est, vt super eis, nec pacisci, nec etiam cum iuramento transigi possit. Specul. qui fil. sint legi. nu. 12. Bal. in l. pactum, quod dotali. C. de colla. nu. 17. Aymon consil. 189. num. 3. par. 1. D. Dida. de Conartu. qui plura refert in rep. cap. quanuis pactum de pact. lib. 6. 2. par. §. 6. nume. 4. Greg. Lopez. in l. 8. tit. 15. par. 6. verb. *Menester*.

¶ Similiter etiam fauore alimentorum iure statu- 78
tum est, vt renuntiata à filiis legitima, seu hæreditate paterna, etiam cum iuramento in ea renuntiatione alimenta non comprehendantur. Quod colligitur ex his, quæ not Bal. in l. pactum, quod dotali. C. de colla. nu. 17. Domini. in c. quanuis. de pact. lib. 6. nu. 6. Alex. post Ioan. de Imol. ibidem. in l. stipulatio hoc modo concepta. nu. 9. ff. de verb. oblig. Anto. Gomet. in l. 22. Tau. nu. 12. Rojas in Epito. succesſio. c. 21. nu. 78.

SVMMARIA.

1 *Alimenta filijs, ac descendentibus ingratis à Maioratus institutoribus, seu possessoribus præstanda non sunt.*
2 *Alimenta ad vitæ sustentationem necessaria, non possunt ex causa ingratitudinis denegari: nisi ea causa morte digna sit.*
3 *L. 6. tit. 19. part. 4. declaratur.*
4 *Filia, quæ absque patris consensu nupsit: vtrum pater Maioratus institutor, seu possessor teneatur alimenta relinquere.*
5 *Filia potest priuari dote, ex omnibus causis quibus potest exheredari.*
6 *Filia non potest exheredari ex eo: quòd nupsit absque consensu parentis, quamuis leges ciuiles contrarium disponant.*
7 *Filia, quæ absq; consensu parentis nupsit dotanda est: etsi tẽpore quo nupsit dotem non promiserit.*
8 *Filia, quæ absque consensu parentis nupsit indigno, vtrum exheredari possit, vel nihilominus à parente dotanda sit.*
9 *Filij vel filiæ matrimonium clandestinum contrahentes exheredari possunt, legésque Regiæ hoc disponentes seruandæ sunt.*
10 *L. 49 Tauri. & l. 58 lata in Curijs apud Madricium, celebratis anno. 1563. quæ hodie sunt collectæ in l. 1. tit. 10 libr. 5. ordina. declarantur.*
11 *Leges ciuiles possunt actui aliàs à iure Canonico prohibito pœnam adijcere.*
12 *Pœna apposita à lege Tauri filijs matrimonia clandestina contrahentibus, non potest rectè id considerantibus grauis videri.*
13 *L. 49. Tau. in supremo Castellæ senatu in casu inter Illustres personas contingenti obseruata fuit.*
14 *Filia quæ clandestine nupsit, ex iuris rigore potest dote & alimentis priuari.*
15 *Filiæ inopi, quæ clandestine nupsit, ex æquitate alimenta, seu dos vsque ad alimentorum quantitatem ministranda sunt.*
16 *Pœnæ ob matrimonium clandestinum appositæ: vtrum hodie habeant locum stante decisione Concilij Tridentini sessione. 24. cap. 1. de reformatione matrimonij cuius ponitur declaratio.*
17 *Pœna non incurritur, ex actu nullo, seu inefficaci.*
18 *Alienans feudum, seu Emphyteosim absque consensu domini pœnam non incurrit, si alienatio aliàs nulla sit.*
19 *Pœna incurritur, ex actu nullo: quando lex considerat solum factum: non autem iuris effectum.*
20 *Facta contra legem habentur pro infectis, quoad fauorẽ contrahentiũ: non autẽ quoad eorũ edũ.*
21 *Alienari: vtrum possint bona Maioratus pro dotibus, seu alimentis.*
22 *Alimentis, seu dotibus semel assignatis: vtrum possint, qui ea amiserunt, illa iterum exigere.*
23 *Parentes tenentur filiam iterum dotare: si casu: non autem culpa sua dotem amisit.*
24 *Parentes tenentur iterum filios alere, qui prima alimenta etiam culta sua amiserunt.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

25 *Pater tenetur iterum dotare filiam, quæ dotem casu amisit: etiam si ea emancipata sit.*
26 *Frater Maioratus possessor, vtrum teneatur dotare iterum sororem, quæ casu primã dotem amisit.*
27 *L. si socius pro filia. § filiam. ff. pro socio declaratur.*
28 *Alimenta præstare debentibus consulitur, vt quantitatem alimentorum super redditibus bonorũ Maioratus assignent, non autem integram in pecunia, vel alia re.*
29 *Alimenta lite pendente qualiter filiis, vel fratribus à maioratuum possessoribus præstanda sint.*
30 *Filio lite pendente alimenta præstanda sunt: quãdo iam vnam sententiã in sui fauorem obtinuit.*
31 *Alimenta lite pendente: etiam filio emancipato præstanda sunt.*
32 *Alimenta præstanda sunt lite pendente filio legitimato per subsequens matrimonium & filiis naturalibus & spuriis.*
33 *Filio existenti in vtero: etiam lite pendente alimenta præstanda sunt.*
34 *Nepotibus, & pronepotibus lite pendente alimenta præstari debent.*
35 *Alimenta lite pendente: etiam fratribus præstanda sunt.*
36 *Alimenta non solum lite pendente præstanda sunt ei, qui vnam sententiam in sui fauorem obtinuit: sed etiam existentibus in quasi possessione, & eis, qui pro se habent aliquam non tenuem præsumptionem.*
37 *L. si instituta. §. de inofficioso. ff. de inof. testam. declaratur.*
38 *Alimenta lite pendente præstanda, in qualibet parte litis peti possunt.*
39 *Cognitio summaria præcedere debet, vt alimenta lite pendente præstentur.*
40 *Testis unus sufficiet, vt alimenta lite pendente præstentur.*
41 *Alimenta lite pendente præstita non repetuntur: etiam si in diffinitiua constet ea non deberi, qualiterque hoc intelligendum sit.*
42 *Alimenta lite pendente præstantur prius præstita cautione.*
43 *Cautio ad alimenta, lite pendente percipienda, quid continere debeat.*
44 *Cautio iuratoria: vtrum sufficiat ad alimenta, lite pendente, percipienda: si satisdatio præstari non possit.*
45 *Alimenta pendente lite, deneganda sunt: quando exhibetur in iudicio scriptura excludens omnino intentionem agentis: nisi violentia & dolus præsumatur.*
46 *Alimenta diuitibus, lite pendente præstanda non sunt.*
47 *Alimenta præstanda, lite pendente, qualiter taxanda sint.*

De aliis quæstionibus dotium, atque alimentorum materiam attinentibus.

CAPVT XVI.

VT autẽ materiam quam in c. præcedenti tractare cœpimus, in hoc etiã prosequamur: illud in primis animaduertendũ est, q. quãuis ex Regiis facultatib⁹, atq; ex iuris dispositione,
1 aliméta filiis ac descendentibus in casib⁹ (quos in cap. præcedenti præmisimus) debeantur: ea tamen filiis, seu descendentibus ingratis præstanda non sunt, imò ex omnibus causis, ex quibus filius ac descendens potest exhæredari, ex eisdem etiam potest alimentis priuari. text. iuncta glos. verb. *detulerat.* in l. si quis à liberis. §. si vel parens. vers. Si bara in cap. cum haberet. verb. *Secundum facultates.* De eo, qui dux. in matr. Bat. in l. Diuus. ff. ad leg. Pompe. de part. Iaf. in l. ius autem ciuile. nu. 25. de iust. & iu. Pala. Ruu. in repe. cap. per vestras. 4. notab. §. 4. nu. 5. & §. 5. nu. 2. Deci. in l. nuptias. nu. 13. ff. de reg. iur. l. 6. tit. 19. part. 4.
2 ¶ Quod limitari solet, nisi agatur de alimentis, quæ filio ad vitæ sustentationem necessaria sunt, his namque filius non potest ex causa ingratitudinis priuari. Idque in specie dixit. D. Did. de Couarr. de sponsal. 2. part. cap. 8. § 6. nu. 17. ex. d. l. 6. tit. 19. part. 4. ad fin. ibi. *Fuera de ende si veniesse a grand pobreza.* Quod ipse sublimitat, nisi causa ingratitudinis eius qualitatis esset, vt ex ea filius ad mortẽ damnari posset. Tunc namq; inquit, filium etiam alimentis ad vitæ sustentationem necessariis, priuari posse.
3 ¶ Sed hæc limitatio quã ex dicta lege partitarum vir doctissimus deduxit, quanuis æqua atque probabilis sit: mihi tamen ex ea lege non probatur, siquidẽ lex illa in verbis, quæ superius retulimus, loquitur in casu diuerso: quando scilicet pater exhæredauit filium, ex aliqua iusta causa, & instituit hæredem extraneum. In quo articulo fuerunt opiniones diuersæ, alij namq; dixerunt, hæredem extraneum teneri alere filium exhæredatũ: alij vero q. non, vt cõstat ex his, quæ adducit Alber. in d. l. si quis à liberis. §. parens. nu. 3. & glo. vbi per Scrib. in Auth. vt cum de appella. cognoscitur. §. fiue igitur in verb. *habere.* colla. 8. In qua opinionum contrarietate, ea lex elegit concordiam, de qua ibidẽ, quod scilicet hæres extraneus non teneatur parentem, vel filium exhæredatum alere: nisi in maximam egestatem deuenerit. Quæ concordia, atque etiam verba quæ in fine illius legis apponũtur, ad alios casus in eadẽ lege contentos adaptari non poterunt, siquidem diuersum est, loqui de parente viuo, qui potest ex causis, quæ ad exhæredationẽ sufficiunt, filium alimentis priuare, vel de parente defuncto, qui filium exhæredauit, & quãuis possit ex causa iusta ad exhæredandũ, illum alimẽtis priuare, illud non fecit. Tunc namque in eius hærede extraneo distinctio illius legis seruabitur. In parente autem in vita filium alimentis priuante, lex illa

lex illa partitarum indistincte seruanda erit, quam rationem differentiæ sentire videtur Gregor. Lopez in glos. d. l. 6. partitarum. verbo, *Padre.*
4 ¶ Ex supradictis autem inferri potest ad decisionem quæstionis, vtrum, scilicet, Maioratus institutor teneatur dotem, seu alimenta relinquere filiæ, quæ absque eius licentia, & consensu nupsit præsertim si filia nupserit indigno. Videtur namque dicendum, quòd non, cùm filia, quæ nupsit indigno, absque parentis consensu ab ipso parente exhæredari possit. l. 3. §. si emancipatos. ff. de bon. poss. cõtr. tabul. sto. tit. 1. par. 4. ibi. *Puede la desheredar.* l. 4. tit. lib. 5. ordi. Cùm ergo ex hac causa filia possit exhæredari, cõsequens est, vt ex ea etiam possit alimentis priuari, vt superius ostẽsum est, atque
5 etiam dote. Et omnibus namque causis ex quibus filia potest exhæredari, potest etiam dote priuari: prout in specie dixit Bald. in l. fina. C. de dotis promissio. 1. lectura. numer. 11. &. 2. lectura. nu. 1. vbi dictam. d. §. si emancipatus loquentem in exhæredatione, extendit ad dotis constitutionem. Idipsum etiam sequitur Pala. Ruui. in rep. c. per vestras. 5. notab. §. 5. nu. 1. de dona. inter vir. & vxo. Iaf. in Auth. sed si post. C. de inofficio. testa. nu. 3. Idem Iaf. in l. ius ciuile. nu. 26. ff. de iusti. & iur. & alibi sæpe. Scribent.
¶ In hoc autem articulo paulisper immorari libet. Est namque vtilis atque frequens, pluriesque in forensibus cõtrouersijs mihi contigit. Sed ne in eo, vt plures ex Scrib. fecerunt, equinoce procedamus, pro eius perfecta resolutione distinguendum erit: Nam aut filia nupsit absque consensu, aut licentia parentis publicè tamen, atque in facie Ecclesiæ. Aut nõ sit clandestine, & absque consensu, atque licentia parentis.
¶ In primo casu dicendum est, filiam ex matrimo-
6 nio in facie Ecclesiæ absque licentia, ac consensu, parentis contracto, non posse aliquo pacto exhæredari, nec per consequens dote, seu alimentis priuari: quanuis enim legibus Cæsarum atque Regijs dispositum sit, quod filia nubens absque parentis consensu possit exhæredari, id tamen iuri Canonico repugnat, quo statutum est filiam posse liberè absque parentis cõsensu, vel licentia nubere. Et cum hæc materia sit spiritualis, iure ciuile, quatenus Canonico repugnat seruandum non est, ne ex pœnarum appositione matrimonij libertas impringatur. Idemque, ex hac causa non posse filiam exhæredari; neque dote, neque alimentis priuari, quanuis contrarium iure ciuili statutum sit, in specie resolsit Host. in c. 1. de despons. impub. vbi Abb. n. 7. dixit hoc frequentiori Scribent. calculo comprobatum esse. Idipsum etiam dixit Alex. vbi per plura fundamenta id prosequitur eõs. 97. n. 2. cum seq. l. 1. Idem Alex. consil. 7. nu. 10. lib. 2. Iaf. in Auth. Sed si post. nu. 6. C. de inofficio. testa. Deci. qui optimè loquitur in l. nuptias. nu. 7. ff. de reg. iur. Xuarez in l. 2. tit. de los matrimonios lib. 3. for. ll. vers. Primo quarto. cum plurib. sequen. Pala. Ruui. in rep. c. per vestras. notab. 5. §. 9. &. 10. vbi latissimè materiam prosequitur. Felin. n. 59. & Decius. 36. in c. Ecclesia Sanctæ Mariæ, de consti. vbi hanc esse communem opi. profitentur. D. Did. de Couarru. de sponsal. 2. par. c. 3. §. 8. n. 5. Guillelm. Benedict. in c. Raimuntius. verb. dotem. nu. 42. de testa. Ripa in l. 1. nu. 56. ff. solu. matri. Parisi. consil. 29. nu. 62. lib. 3. Iul. Clar. in practica criminia. q. 82. statuto. 3. vers. Sed nunquid.
7 ¶ Quod procedit, non solum quando filia dotem promisit, sed etiam quando absque promissione dotis matrimonium contraxit. Bal. Ang. Paul. & & Iaf. in Auth. res quæ. C. communia de lega. vbi Cutt. Junior. nu. 15. hanc communem opinionem esse profitetur Ripa. in d. l. 1. ff. solu. matri. nu. 57. Soci. qui plura refert consi. 57. nu. 2. lib. 4. D. Did. de Couarru. d. c. 3. §. 8. n. 7. Bald. Nouel. de dote. 6. par. priuileg. 16. nu. 6. ad fi. Guillelm. Benedict. in d. verb. dotes. nu. 42. atque id. prope omnes Scrib. Quos paulò ante retulimus verum esse indistincte profitentur.
8 ¶ Similiter etiam idipsum procedit, non solum in filia, quæ virum dignũ elegit, sed etiam in ea, quæ absque promissione dotis, indigno nupsit: Cùm enim liberè filia ex iuris Canonici dispositione absque consensu parentis etiam in digno nubere possit, matrimoniumque ipsum validum sit, consequens est, vt actui ex se licito pœna adijci nõ valeat, neque ex ea matrimonij libertas impediri. Idq; sic resolsit Imol. in c. accedens. de procura. Alex. in l. 1. nu. 33. ff. solu. matri. Iaf. in d. Auth. sed si post. nu. 6. C. de inofficio. testa. Deci. in l. nuptias. ff. de reg. iur. n. 13. Pala. Ruui. in d. c. per vestras. notab. 3. §. 10. Dummodo minor dos, seu alimẽta filiæ præsentur ex mariti indignitate, vt optimè considerant Imol. in d. c. accedens, & Alex. In d. l. 1. ff. solu. matri. nu. 33. Quæ opinio vera est, considerato iuris rigore.
¶ Cæterum, contrariam opinionem veriorem esse profitentur Anton. & ibi. Præpos. Alex. nu. 7. in. c. 1. de sponsal. & Parisi. consi. 34. nu. 29. lib. 3. & Iuli. Clar. in practi. crimina. d. q. 82. statuto. 3. ad fin. Quorum opinio, equitate inspecta, admitti poterit, cum quadam distinctione, quam assignat Ripa. in d. l. 1. ff. solu. matri. n. 59. Quòd, scilicet, si alioquin habeat mulier, vel maritus vnde se alant, nõ sint a parente dotandi, vel alendi. Iniquissimum namque videtur cõpellere parentem ad dotandã, vel alendam filiam diuitem, quæ ex turpi coniugio, totum familiæ decus denigrauit. Si vero non habeant ipsa, nec maritus vnde se alant, tũc tenetur parens illam alere, vel dotare attenta ipsius filiæ atque mariti qualitate, ne fame pereat. Quã distinctionem Ripæ, sequutus fuit. D. Did. de Couarru. de sponsal. 2. par. c. 3. §. 8. n. 7. Eamque etiam probat Gaspar. Baecius de non meliorand. filiab. c. 18. nu. 5.
9 ¶ In 2. casu, quando, scilicet, filia clandestinè matrimonium contraxit dicendum erit, eam proculdubio à parente exhæredari posse, quod. l. 49. Tauri. decisum est, qua cauetur, filiam contrahentem matrimonium, quod Ecclesia clandestinum esse iudicauerit, posse libere à parẽte exhæredari. Quod etiam ad filios masculos matrimonium clandestinum contrahentes, hodie extensũ est, ex pragmatica. 58. in Curijs apud Madritium celebratis. Anno. 1563. Quæ leges simul collectæ sunt in l. 1. tit. 19. lib. 5. in nou. ll. Reg. collectione.
10 ¶ Quarum legum decisio hodie præcisè seruanda est. Nõ enim pœnam imponunt actui à iure Canonico permisso, vt leges Cæsareæ, atque Regiæ, quas superius citauimus, apponebant, sed actui à iure Canonico alias prohibito pœnam adijciunt, quod leges ciuiles facere posse, communi Scribẽtium voto receptum est ex sententia gl. in Clem. ne Romani. de electio. verbo. *Tolli.* Quæ sing. inquit, quod quamuis Princeps secularis legem Romani Pontificis tollere non possit: potest tamen illam adiuuare per pœnæ adiectionem. Quam ibi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

dem communiter Scrib. sequuntur. Eamque etiam probant Felin. in c. 1. de sponsal. n. 13. Celsus cons. 38. n. 6. vbi plura in idem adducit. & D. Did. de Conarru. de sponsal. 2. par. c. 6. n. 18. vbi ex hac, & pluribus alijs rationibus dictam l. Tauri. defendit, atque omnes eiusdem l. commentatores idipsum passim annotare solent. Idque verissimum mihi videtur: tametsi. D. Dida. de Conaru. d. c. 6. n. 10. dubitet de dicta l. 49. Tauri validitate, ob grauissimam pœnam, quæ ab eadem l. contra ipsos contrahentes, atque eiusdem matrimonij testes, apposita est.

12 Sed re vera, ad vitanda matrimonia clandestina ex quibus mortale crimen incurritur, atque tot damna assidue exoriri solent, pœna illius. l. nulli grauis censenda erit. Cuius rei parentes ipsos, quorũ filiæ, vel etiam filij absque eorum consensu clandestina matrimonia contraxerũt, familiæque atque generis decus, & ornamenta denigrarunt, iudices

13 constituimus. Ideoque lex illa Taurinensis meritò: quo ad exhæredationem in causa arduissima præcise, ex sententia supremi Castellæ Senatus. seruata fuit, in matrimonio à filia absque consensu patris cum viro dignissimo contracto: prout refert Grego. Lopez, qui hanc etiam opinionem probat in d. l. 10. tit. 1. par. 4. in glos. verbo. *Puede la desheredar*. Ad fin. Quæ sententia inter personas adeo illustres lata fuit, vt mihi, atque etiam omnibus notissima sit. Quod etiam ego in alijs causis, quo ad exhæredationem obseruatum vidi.

14 ¶ Quo ad dotem autem, seu alimenta attinet, ex stricta iuris ratione id ipsum necessariò dicendum est, cum (vt superius diximus) ex omnibus causis, ex quibus quis potest exhæredari, possit dote atque alimentis priuari. Quod verum mihi videtur, quamuis Doctor de Pala. Ruui. in rep. c. per vestras notab. 3. §. 13. n. 2. contrarium in dote profiteatur, allegans ad id Ioa. And. & Hosti. in c. 1. de sponsa.

15 impu. qui id non dixerunt. Sed quamuis ex iuris rigore hoc verum mihi videatur, nõ tamẽ diffiteor æquissimum esse filiæ, quæ matrimoniũ clãdestinum contraxit. ideoq; à patre exhæredata fuit nihilominus alimenta ministrari, si ea aliunde non habeat, præsertim si viro digno nupta sit. Iniquissimum namque esset in pœnam matrimonij clandestini, maxime cum viro alioqui digno contracti, pœnam tam grauem imponere, quæ morti proxima est. l. necare videtur. ff. de libe. agnoscen. Prout in simili dixit Ripa. in d. l. 1. nu. 59. ff. solu. matri. Iũctis his, quæ antea adduximus. Quod etiam in dote, quatenus ad alimenta necessaria est, pari ratione dicendum videtur. Idque à iudicibus, cum casus contigerit maturè pensandum, atque considerandum erit.

16 ¶ Sed dubitari potest, vtrùm hoc vltimum, quod de exhæredatione ob matrimonium clandestinũ facienda diximus, hodie procedat stante decisione generalis Concilij Tridentini, sessione. 24. c. 1. de reformatione matrimonij, vbi dispositum est, matrimonium clandestinum non valere, nec esse matrimonium. Cùm enim ex antiquorum Canonum decisione, matrimonium clandestinum validum esset, nõ mirum si cõ trahentes tale matrimonium exhæredari possent, atque cæteris pœnis afficiendi. Quod autem cùm matrimonium clandestinum validum non sit, consequens esse videtur, vt illud contrahentes iam. nec exhæredari possint. neque cæteris pœnis affici. Ex actu namque nullo, atque in-

17 efficaci quis pœnam non incurrit: imò contractus contra legis formam factus habetur perinde legis fictione, atque si nunquam fuisset celebratus. l. non dubium. C. de legibus ibi. *Nullum contractum inter eos videri volumus subsequatum.* Per quem text. plura ibidem Scriben. decidere solent, quæ ad huius rei comprobationem cõducunt. Idipsum probatur ex tex. in l. ea quidem. C. si mancip. ita fue. aliena. Per quem text. dixit Bald. ibidem nume. 1. quòd factum frustratorium pœnam efficaciter non committit, quia secundùm Philosophum ex 18
nihilo, nihil sequitur. Ideóque alienans rem emphyteoticam absque consensu domini, non incurrit pœnam caducitatis, si contractus aliàs nullus sit, nec etiam potest priuari feudo, qui illud absque consensu domini alienauit, si ex alia causa alienatio ipsa nulla fit. Bald. in l. 2. numer. 5. C. de Episcopali audien. Iaſ. in l. fina. C. de iur. emphyteo. nume. 139. cum sequen. Felin. qui plura refert in c. ex tenore, de rescript. num. 6. cum plurib. præced. & sequen. Tiraquel. qui etiam plurima refert de retract. Lignagier. §. 1. gl. 2. nu. 6. Idem Tiraq. latissimè, in legib. connubial. tit. 15. §. 1. glo. 6. Sicque in specie d. l. 49. Tauri intellexit Dida. del Castillo in eiusdem l. commentario. in glo. verbo. matrimonio.

¶ Sed his non obstantibus, contrarium dicendum est, imò, quod etiamsi matrimonium clandestinũ nullum sit, nihilominus dictæ l. 49. decisio seruanda sit. Nã quamuis plures ex Scriben. in diuersis locis dicant, ex contractu, seu actu nullo pœnam non incurrit: in hac autẽ re hæc distinctio seruãda erit. Nam aut lex considerat solum factum, & 19
animum facientis: non autem iuris effectum, & tunc etiam ex actu nullo inciditur in pœnam, aut considerat solum iuris effectum, & tunc si actus nullus sit, ex eo pœna non incurrit: prout in specie dixit Bartol. in l. quid ergo. §. cum autem factũ. de his, qui notis. fa. Bald. in d. l. ea quidem. nu. 3. Feli. in. d. cap. ex tenore. nu. 9. vbi plura in idem adducit. Constat autem legem Taurinensem solum factum considerare, quòd ex se malum est, etiamsi iuris effectum non obtineat, cùm ex matrimonio clandestino inualidò, plurima damna, atque inconuenientia sequantur, vt notissimũ est. Ideóque non mirum si etiamsi matrimonium non valeat pœnæ aduersus illud contrahentes appositæ præcisè seruandæ sint.

¶ Quod etiam comprobatur ex eo, quòd notat. Bartol. in l. non dubium. C. de legib. nu. 20. vbi eleganter inquit, quòd ea, quæ fiunt contra legem 20
habentur pro infectis, quo ad hoc, vt non valeant in eorum fauorem, secùs autem quo ad odium ipsorum, seu ad hoc vt ipsi incidant in pœnam, quo ad hoc namque tanquam facta cẽsenda sunt. Cuius doctrinam sequitur Iaſ. ibidem. nu. 9. atque Tiraquellus qui plura refert de retract. Lignagier. §. 26. gl. 2. nu. 8. cum sequent.

¶ Sed hoc ipsum clariùs comprehenditur, ex ipsomet decreto Concilij Tridentini, vbi etsi matrimonium clandestinum irritum declaretur: præcipitur tamen ordinarijs, vt contrahentes ipsos seuerè pro eorum arbitrio coerceant, atque puniant, vt ex eius litera, cuicumque id inspicienti constabit. Ex quibus verbis hæc nostra opinio apertior efficitur.

¶ Solet etiam controuerti vtrum ex causa hu- 21
iusmodi dotium atque alimentorum, bona Maioratus alienari possint. Sed quia hæc quæstio, potiùs quartam huius tractatus partem contingit, vbi illam latissimè examinabimus, ad ibidem dicenda lectores remittimus.

22 ¶ Similiter etiam potest controuerti, vtrum in casibus, quos prædiximus, assignatis semel dotib⁹, seu alimentis, possint filij, qui ea amiserunt, iterum illa à Maioratuum possessoribus exigere. In qua quæstione distinguendum erit. Nam aut alimẽta, seu dotes ab his, à quibus legitima debetur, præstanda sunt. Seu ab his à quibus legitima debita non est.

¶ Si ab his, à quibus legitima debetur, veluti à parentibus, dos seu alimenta præstanda sint, dicẽdum erit, quod si dos, seu alimenta culpa filiorum amissa sint, non teneantur parentes dotes, seu alimẽta ipsis filijs assignare: si vero casu fortuito illa amiserint ipsos filios, vel filias, iterum dotare, seu

23 alere teneantur. Quod in dote dixit. Bart. in l. si cũ dotem. §. 1. nu. 2. ff. solu. matri. vbi. Alexan. nu. 6. hãc communem opi. esse profitetur. Id ipsum etiam dixit. Bal. in Auth. quod locum nu. 4. C. de colla. Pala. Ruu. in Rep. c. per vestras. §. 24. num. 6. Campezius. de dote. 1. part. q. 26. Nouellus. de dote. 6. par. priuileg. 5. 16. Boer. decis. 131. nu. 5. Deci. in l. iuta sãguinis. n. 3. ff. de regul. iuris. Guillelm. Benedict. in. cap. Rainuntius. verb. dotem. nu. 19. D. de testam. atque in alimentis idipsum dicendum esse profitẽtur Bald. in l. si captiui. C. de Episcop. & cleric. nu. 9. Idem Bald. in Auth. contra rogatus. nu. 11. C. ad Trebel. & in d. l. si cum dotem. §. 1. n. 9. Curti. Iuni. in Auth. res quæ. nu. 31. C. communia. de lega.

¶ Sed quanuis hoc in dote, absque controuersia procedat: in alimentis tamen satis controuersũ 24
est. Plures namque censuerunt, quòd quanuis filij culpa sua consumpserint quantitatem assignatã sibi à patre pro alimentis, pater teneatur iterum illis ex miseratione, aliquam quantitatem nimis moderatã pro alimentis assignare, ne fame pereãt. Idq; specie dixit Bald. in l. 1. §. Ius naturale. nu. 7. ff. de iusti. & iur. & in l. scimus in princip. C. de inofficio. testament. Iaſ. in d. Authent. quod locũ. 8. Bartholom. à Bartol. in rep. l. secundæ. §. 1. ff. solu. matri. vbi Vincentius Herculanus. num. 19. Hyppol. sing. 104. Gaspar Baecius. de non melio. filiab. capitu. 16. nu. 10. cum sequentibus. Quod æquum, atque probabile mihi videtur.

¶ Illud autem, quod de dote casu vel culpa filiæ amissa diximus, non solùm in filia in potestate, 25
sed etiam in emancipata procedit, atque verum est. Ideoque, quanuis hodie ex matrimonio, à potestate patris eximatur: nihilominus tamen pater tenebitur illam iterum dotare, si primam dotem casu fortitutò amisit, prout resoluit Ripa. in l. 2. §. quòd si in patris. nu. 15. & 16. ff. solu. matri. Nicol. Boerius, decisione 131. nu. 6. Gaspar Baecius. qui id ex pluribus probat. de non melio. filia. d. c. 16. nu. 30 cum sequentia. Idque verissimum est,

¶ Siverò ab his, à quibus legitima non debetur, dotes sue alimenta præstanda sint, dicendum erit, quòd si semel constituta fuerunt, ampliùs non debeantur: etiam si culpa, vel casu dotem vel alimenta petentis amissa sint. l. si Socius pro filia. §. filiã. ff. pro socio: per quem tex. dixit. Bald. in l. fina. nu. 26
8. C. de dot. promisso. quòd si frater dotauit sororem, & illa culpa vel casu fortuito dotem amiserit, non teneatur illam iterum dotare. Quod etiã verum esse profitetur Ludouic. Roma. assignans, quo ad hoc differentiam inter patrem & fratrem in authent. quod locum. nu. 10. C. de colla. Idipsum videtur sentire Palat. Ruui. in rep. cap. per vestras. §. 24. nu. 5. vbi loquens in fratre dicit, quòd non teneatur iterum dotare, etiamsi sororem dotem amiserit casu fortuito. Et poste. a. num. 6. loquens de patre distinguit, prout in patre superiùs distinguebam⁹. Quod etiam verũ esse cẽsuit Catellianus Cotta in suis memorabilibus. verbo, executores testamenti. verſic. Et potest confirmari. Idipsum etiam clarius dixit Nicola. Boer. decisio. 131. nu. 7.

¶ Sed contrariam opinionem, imò q⁹ frater teneatur sororẽ iterum dotare si casu dotem amiserit, veriorem esse censuit Alexan. in l. si cùm dotem. §. 1. nu. 7. & 8. ff. solu. matri. dicens, eandem rationem militare in fratre, quæ in patre. Cui⁹ opinio. sequutus fuit Iaſ. referens se ad illum in l. duobus. §. si ei, qui. n. 15. ff. de iur. iurã. Idem Iaſ. in. l. diuortio. §. quod in anno. n. 13. ff. solu. matri. Tiraquellus, vbi etiam se refert ad Alexã. in l. boues. §. hoc sermone. in regula eiusdem. l. nu. 12. & limita. 9. n. 14. ff. de verb. signifi. Ex quibus patet quæstionem hanc esse satis dubiam, atque disputabilem.

¶ In hac autem opinionum varietate, mihi hæc secunda opinio magis placet. Quanuis enim pater potiori ratione, quam frater filium dotare teneatur: vterque tamen id ex iuris communis dispositione facere tenetur, vt superius ostensũ est. Atq; idcirco si soror dotem, seu alimenta amiserit, ita vt illa recuperare non valeat, in fratre idem (quod in patre annotauimus) dicendum erit. Prima namq; opinio nulla lege, seu efficaci ratione probari potest, prout aduertit Alexan. in d. l. si cùm dotem. §. 1. ni. 7. & 8. ad quem omnes Scribẽ. se referunt.

Idque quando agitur de filiorum Maioratus institutore verum est: cum enim in ipsum obligatio alendi vel dotandi quæ erat penes, transfundãtur, nulla non differentia inter ipsum & parẽtem assignari poterit: secus tamen dicendum erit in fratre, in quem hæc obligatio sic assentiri ratione legitimę non subuenit: quod etiam in matre, auis, & proauis in casibus, quibus filiis ac descendentibus ab illis legitima debetur, obseruandum erit.

¶ Nec obstat tex. in d. l. si socius pro filia. §. filiã. ff. 27
pro socio. Ille namque tex. in dote, quæ ex dispositione hominis, non autẽ in ea, quæ debetur ex dispositione legis: procedit, prout est ea, quæ debetur à matre, fratre, auis, & proauis in his casibus, quos superiùs proposuimus. Quod communiter Scrib. quos paulò ante retulimus, profitentur.

¶ Qua ratione vt hoc inconueniens saltim aliqua 28
ex parte vitetur, his qui dotes, seu alimẽta præstare tenentur consulimus, vt quantitatẽ dotis, seu alimentorũ non præsent alimentandis, seu dotãdis, integrã, neque in pecunia, vel alia re, quæ perire possit, sed potiùs illam super redditibus bonorum suorum imponant, vt ex ipsis illa quotannis percipiant. Quod sibi vtile esse poterit.

¶ Hæc autem, quæ de alimentis, & dotibus dicta 29
sunt, procedunt, vbi negotium diffinitiuè decidẽdum est. Quid autem dicendum sit in alimentis, & expensis, quæ interim dum causa principalis deciditur, petuntur, hoc in loco tractandum, ac resoluendum erit. Qua in re, quia multa vtiis in locis scripta reperiuntur, reducemus ea ad ordinem, vt distinctiùs intelligantur ex iis, quæ pluries vidimus in forensibus controuersiis decidi, ac practicari.

¶ In primis autẽ illud animaduertendũ est, q⁹ filio 30
alimẽta aduersus patrem petenti, durãte lite præstanda est certa pecuniæ quantitas, qua se possit alere & litis expensas subire, idque efficiendũ erit saltem quando iam vnam sententiã in sui fauorẽ obtinuit,

obtinuit,l.qui de inofficioso.l.si instituta.§. de inofficioso.ff.de inoffic. testa.glos. ordina.in l. fina. C.de alend. libe.verb.*Examinauit.* l. fina. C. de ordi.cogni. Alciat.de præsumptio. regu. 3. præsumptio. 9. num.9.D. Did. de Couarru. in quæstionibus practicis,c.6.nu.6.Matt.de Affl.decis.10.& 11. Pala.Ruui.in rep.6.per vestras.1.notab. amplia. 8. §.39.Petr.Rebuff.in 1.Tomo in ll.Regias.ti.de sẽten. præiudicia,seu prouisionalibus.art.1.gl.2.col. 2.l.fi.ad fi.ti 8.li.3.Fori.l.fi.it.19.part.4.

31 ¶ Quod intelligendum est, siue filius sit in potestate, siue emancipatus, quia quantum ad successionem & alimenta non est differentia emancipationis, seu patriæ potestatis, Auth.de hæredib.ab intesta. venien §.si verò nec fratres.in verb.nulla. colla.9.Ias.in l.si emancipati.num.36.C. de colla. quod etiam pendente tempore dato ad deliberandum procedit.l.filius.ff. de iur.delibe.

32 ¶ Idque etiã procedit in filijs legitimatis per subsequens matrimoniũ,cùm nihil differant à legitimis,vt in c.tãta.qui fil.sint legitimi & etiã in naturalibus,& in alijs spurijs, quibus ex æquitate Canonica debentur alimenta, vt paulò ante ostensum est.

33 ¶ Similiter etiam id ipsum dicendum erit,etiamsi huius sit in vtero, quia ventri fiet prouisio. vt in l.1.& per totum.ff.de vent.in possess. mitten. Et in specie tenet Massuerius in practica.ti. de possessorio.nu.26.Idque probat l.7.ad med.titu.12.part.3.

34 ¶ Non solùm autem filijs interim sunt alimenta & expensæ ministrandæ, sed etiam nepotibus, & pronepotibus,circa quos eadem obligatio alimentandi versatur,vt optimè probat Massuerius in d. loco.§. item & rectedentiæ, & Rebuf. vbi illum paulò antè citauimus. Quod in his, qui à primo Maioratus institutore descendunt,apertiùs procedit,vt superiùs ostensum est

35 ¶ Sed & fratribus egentibus pro alimentis,& dotibus cõtra fratres Maioratus possessores,etiã subueniendum est lite pendente de aliqua quantitate pro alimentis & expensis,cùm,vt supra latius ostẽsum est,teneantur alimentare fratres,& dotare sorores vsque ad metam alimentorum,licet dictum. § de inofficioso.aliqui intelligant non procedere in transuersalibus. Hoc autem intelligendum est, dummodo fratres petentes alimenta,habeant aliquam præsumptionem pro se vt probat illustris. Domi. Didac.de Couaru.d.§ 6.nume.6. & in fratre ita decisum est in decis.2.Rotæ.tit.de iudi.incipi. Vtrum filius in compilatione post antiquas decisiones.Idque not.Matth.de Afflict.d.decis.n. 11.

36 ¶ Imò prædictæ regulæ non solum habent locũ, quando in fauorem agentium est lata prima sententia, vt pro requisito posuit Iurisconsultus in d.§ de inofficioso.vbi gl.& Doctores.Sed etiam idem seruandum est,etiamsi nulla sententia sit lata in causa principali,quando filij,vel fratres sunt in

37 quasi possessione filiationis, seu fraternitatis vel pro eis est aliqua non leuis præsumptio.Sicque intelligendus est rex.in d.§. de inofficioso & hæc fuit determinatio singularis Dominorum de Rota d.decis. 2.tit.de iudi Matth.de Afflictis d.decis.10. & 11.dicens sic fuisse his decisum in consilio Neapolitano,& in Regno Franciæ ita practicatur teste Rebuffo in leges Regias,in d.artic.1. nu.5.gl.2. col. 2.de sententijs prouisionalibus.Specul. tit. de inquisitione.§. vltimo.vers.porro. Aceti.in c.qui testium de testib.nu.14.Alciat.in d.regul.1.præsumptione.9.nn.9.Aegidi.de Bellamera.dis. 88.Quam sententiam optimè fundat.D.Did.de Couar.d.nu. 6.& hoc iure vtimur.

¶ Hæc autem alimenta in qualibet parte litis interim petuntur,& etiam si post litem contestatam detur huiusmodi libellus,admittendus erit. Ita cõcludunt Ioan.Gall.in decis. Parlamẽti Parisiensis. q.128.& Petr Rebuf.in tit.de senten.in princip.n. 15.& in d.glo.2.nu.14. 38

¶ Dato autem libello super alimentis, seu dotib⁹ à filijs,vel fratribusofferentib⁹ se statim in limine iudicij præbere summariã informationem, iudex illam debet statim recipere,& habita quadã summaria cognitione super filiatiõe, vel fraternitate, seu descendentiss compellet reũ alimenta exhibere actori,durante lite, vsque quo per diffinitiuam sit pronuntiatum.g.in d.l fina.C.de alend.libe. Et in l.si quis à liberis.§.si vel parens.ff.de.libe.agno. & in c.2.qui.filij.sint legiti.Bar.in l. si neget. ff. de lib.agnos.Stepha.Aufer.in decis.Capellæ Tholosanæ decisione.77. 39

¶ Et pro summaria cognitione sufficiet vnus testis.Bar.in extrauag.ad reprimendum, verb.summariæ,vel ipsius partis iuramentum aut fama.l.fina.tit.19.par.4 l.7 tit. 22. part. 3. in med. D. Did. de Couarr.in d.c.6.n.8. 40

¶ Et à filijs,quibus huiusmodi alimenta exhibentur lite pendente mandato iudicis eis in quasi possessione filiationis existentibus, non repetuntur posteà,etiamsi constiterit, in diffinitiua eos non esse filios, vel ex alia causa eis non deberi alimenta, ex text. in l. 1. §. interest. ff.si mulier ventris nomine,& ex gl. communiter recepta. in l. fina.C.de Carbonia. edicto Curtius glos. opinio. seqtur.Boeri decis.124.nu.4.& 5.vbi plura in eius comprobationem adducit,atque Grego. Lopez in l.2.tit.14.par.6.verb.*En ellos.* 41

¶ Ab alijs verò extraneis,qui non ita habent præsumptionem pro se,reperentur,cùm in eis contrarium iure cautum non inueniatur.

¶ Et ideo à principio exhibentur alimenta, cum cautione per hæc verba,quod si actor in causa succubuerit,ea restituet.Quod verius, & receptius est se in practica affirmat.D.Did.de Couarr.in d.c.6. nu.7.licet Massuerius,& Boerius ibidem relati,teneant contrarium. 42

¶ Sed quamuis hoc in forensibus controuersiis frequenter admitti soleat:mihi tamẽ simpliciter sũptũ dubiũ videtur.Cùm enim filij⁹, qui est in quasi possessione filiationis, atque ideo pendente lite alimenta recepit, ea postea restituere non tenetur, ex sententia glosæ communiter receptæ. in d.l.fina C.de Carbo.edict.iniustum videretur eum compellere ad præstandam satisdationem, quod si in causa succubuerit,alimenta præcisè restituet. Ideoque iuri,ac rationi magis consonum videtur, quod præstetur cautio,quod si in causa succubuerit,agens cui alimenta præstantur ea restituet: qua tenùs de iure ad idipsum astrictum esse cõpertum fuerit. Ex hac namque satisdatione vtrique parti consuletur. 43

¶ Sed controuerti solet,vtrum si filius, vel frater satisdationẽ præstare non valeat in eiusdem defectum cautio iuratoria admittẽda sit, an præstatio alimentorum lite pendente denegãda.In qua quæstione dicendum est, iuratoriam cautionem non sufficere. Quod probatur ex singulari Doctrina. Bar. in l.2.n.1.C.de vsur.& fruct.lega.vbi singulariter inquit,q; quoties aliquis tenetur præstare alteri aliquid præstita satisdatione: si is cui præstandum est non 44

est non possit satisdare,non stabitur iuratoriæ cautioni.Quod etiam dixit gl.in l.4.ver.*Boni viri.*C.de vsufruct.vbi.Bald.nu.8. idipsum arbitratur Ias.in l.1.nu.1.C.de Carbo.edict.vbi Decius.nu. 2. Idem Ias.in l.1.nu.23.verticulo.Nono limita.ff. qui satisdare cogit.quod tutius est.Verius tamen mihi videtur,hoc arbitrio iudicis committẽdum esse.Si enim is,qui filium se esse probauit, atque in quasi possessione filiationis est,petat alimenta,iniustissimum esset illum,propter impotentiam satisdandi lite pendente alimentis priuare.

45 ¶ Hæc autem prouisio, quæ de alimentis lite pendente fieri solet, deneganda est, quando ex parte rei conuẽti exhiberur statim in iudicio aliqua scriptura publica excludens omninò intentionem agentis,vt si per contractũ renũtiatum fuit iuri petendi alimenta, licet à petente alimenta replicetur,contractũ non valere,petaturque eiusdem rescisio, vt probat Ioannes Gallus.in q.122.incipi.Primo fuit dictũ contra vxorẽ vbi dicit, q; ita Parisiis fuit iudicatum, quẽ sequitur. Petr. Rebuf. in d. tit.de sententiis,artic.1.glos.2.

¶ Et in hoc casu potent statim constare iudicib⁹ superioribus,vt vidimus in causis ardua tantã esse violentiã & dolum,ex parte patris,vel fratris, vel mariti,q; nihilominus prouideant interim aliquã quantitatem pro alimentis, & expensis, maximè quando in tali contractu realiter non interuenit quantitas legitima: præsertim attenta conclusione superiùs fundata de renuntiatione alimẽtorũ: etiam cum iuramento non admittenda.

46 ¶ Similiter etiã hæc alimentorũ præstatio pendẽte lite denegãda est filio seu fratri diuiti: nõ enim diuitibus, sed pauperibus pendente lite alimenta ministranda sunt.l.extraneo. ff.de ventr. in possess. mitten.vbi Bar.& cõmuniter Scrib.ad notãt.*lege* fi. C.de or.cog.vbi gl.ver.nõ poterit.& cæteri Scrib. idipsum profitẽtur.D.D.de Couar.d.c.6.n.6. versi. Tertio requirit. Idque verum, ac probabile mihi videtur: dummodo paupertatis consideratio iudicantis arbitrio relinquatur.

47 ¶ Sed dubitati solet,quæ quantitas alimentorum præstanda sit in prædictis casibus,quib⁹ exhibentur alimenta lite pendente, & licet Masuerius. d. practica tit.de possessorio.n.27.& Boeri.decis.324 n.3.& 4.& stylus Parlamenti tit.de prouisionibus ad fin.resoluant, quartam partem fructuum præstandã esse, ex l.antiqua. ff. si pars hæredita. pera. quos refert.D.Didacus de Couar.d. nu. 7. Ipse tamen inquit arbitrio iudicis hoc relinquendum esse. Quod etiam testatur Rebuf.d. titul. de senten. prouisionalib⁹.n.29.& 30.& ita dicit fuisse decisũ in hoc articulo Matt.de Afflict.in d. decisione. 10. & in decisione 11. Et ita vidimus seruatũ in pluribus causis, considerata qualitate personarũ, quantitate fructuũ,& considerato futuro euẽtu litis,& quantũ in diffinitiua sententia præstãdum sit.Hęc sunt,quæ de alimentis mihi dicenda se obtulerũt, quib⁹ possent plura alia coniungi,quæ in hac parte prætermittimus ex eo,quòd non adeò Maioratuum possessoribus conueniant,atque ex eo etiam quod apud Scrib.quos supetiùs retulimus, facilimè inueniri possint.

De forma institutionis Maioratus. CAPVT XVII.

Actenùs de Maioratuum institutione atque eius requisitis in genere diximus, nunc autem reliquum est, vt ad formam ipsius Maioratus in specie descendamus. Qua in re,in primis animadvertendum est, in Maioratum institutione, nec nimia breuitate,nec etiam verbis superfluis vtendum esse: ex Laconismo. nãque obscuritas: ex superfluitate verò confusio sẽper exoriri solet, sed media quadam via in hoc vtendum est, ne vitium in extremorum electione contrahatur.

¶ Vt autem constet,qualiter hoc efficiendum sit, sciendum est,Iurisconsultos Hispanos frequenter breuissimas Primogeniorum formas probare solitos esse.Nam Didacus de Simancas.de Primogẽ. Hispaniæ l. 1. c. 26. formam Primogeniorum tradens inquit,satiùs esse,vt is,qui Primogenia instituit,rem in pauca conferat,liberos suos Primogenitos cæteris præferendo, masculos fœminis ante ponendo, reliquos consanguineos primæuos ordine legitimæ successionis generaliter designãdo, fœminas penitus excludẽdo.quæ(vt ipse inquit,) ad omnem dubitationem tollendam sufficient.

¶ Sed & Fernandus de Menchaca de successio. progress.lib.3.§ 26.nu.10.ponit aliam Primogeniorum institutendorum formam:dicens, quòd consuleret his, qui Primogenia instituere volunt, vt posteritatem ac cognationem suam,ad ea inuitarent eodem ordine, quo inuitantur à lege ad successionem ab intestato,hoc vno addito,quòd diuisio bonorum non fiat, nec illius Maioratus bona accedãt omnibus his,qui sunt in eodem gradu,sed eorum maiori.Quodque ea vocatio non in decimo gradu cognationis finiatur vt finiuntur legitimæ successiones:sed quod extendatur vlteri⁹ quãtum Maorat⁹ institutori visum fuerit.Hoc enim, vt ipse inquit,dirimeret multas quæstiones, lites, & inextricabiles errores,qui quotidie ex Maioratuum institutionibus exoriri videntur.Cùm enim ordo succedendi ab intestato ex legum dispositione notissimus sit,ex eo fiet, vt nullum dubium in huiusmodi Maioratus successione exoriri possit. quod non valeat ex legum dispositione, quæ de successionibus ab intestato loquuntur, facillime diffiniri.

¶ Similiter, & alij etiã consulere solent,vt in Maioratuum institutione Maioratus institutor hoc vnum disponat:quod scilicet in descendẽtibus,ac omnibus,qui ex familia sua processerint,ex talib⁹ bonis Maioratũ instituit,vel quòd vult,q;in bonis suis succedatur iure Maioratus eodem ordine,quo in Regno Castellæ succeditur. Nihil aliud nãque exigit Maioratus institutio, vt in perpetuũ in his bonis iure Maioratus atque cum omnibus alijs cõditionibus, cum quibus in alijs Maioratibus succeditur,perpetuo succedendum sit, prout supra libro. 1. cum sequentibus latiùs ostensum est.

¶ Sed quamuis ex stricto iuris rigore, hæ Primogeniorum formæ sustineri possent, in bonisque sic Maioratui subiectis perpetuo iure Maioratus succedendum esset, adhuc ex nimia breuitate plura dubia super eorum Maioratuum interpretatione exorirentur, quæ ex aliarum clausularum adiectione necessariò diluenda sunt.Similiterque plurectam,atque perfectam institutionem necessariò exiguntur.Ideoque,ego has Laconicas,atque bresuperfluas, quibus frequenter Primogeniorum institutores vti solent, probaui.Sed in hoc,vt præ diximus,mediam quandam viam elegi, illum ordinem sequens,quem in pluribus Maioratib⁹ quorum inst

rum institutioni præfuimus eorum institutores obseruarint. Quæ Primogeniorũ instituendorũ forma, prout existimamus: ex omnibus suis partibus constabit. Forma autem ipsa erit huiusmodi.

Escritura de Maioradgo con facultad Real.

EN el nombre de Dios todo poderoso, Padre hijo, y Spiritu sancto tres personas, y vn solo Dios verdadero, que viue, y reyna: para siempre sin fin. Porque de la diuision de los bienes resultan grandes inconuenientes, y por ella se pierden, y destruyen las familias, y memorias de las personas Nobles e Illustres: Y por contrario se conseruan y perpetuan que dando interas y vnidas por el medio dela institucion delos Maioradgos, y los successores dellos quedan con mayor obligacion de seruir a Dios, y a sus Reyes, y de sustentar y alimentar sus hermanos pobres, y de otras cosas, que resultã en gran beneficio dela Republica. Porẽde conocida cosa sea, a todos los que la presente escritura de Maioradgo vieren como yo Fulano vezino de tal lugar por virtud dela facultad Real, que para ello tengo concedida por el Rey Don Philippe nuestre Señor librada delos de su Real Consejo de la Camara, y referendada de Francisco de Eraso su secretario. Su tenor de la qual es este que se sigue.

¶ Don Philippe, &c. Por quanto por parte de vos Fulano vizino de, &c. me hasido hecha relacion, que de los bienes muebles, y rayzes & rentas, que teneys al presente, y delos que tuuieredes de aqui adelante, querriades hazer e instituir Maioradgo en vno de vuestros hijos, o hijas que al presente teneys, o adelante tuuieredes, y me fue suplicado, e pedido por merced os diesse licencia y facultad para ello: con las clausulas, vinculos, cõdiciones, substituciones, restituciones, y penas, que quisieredes poner y pusieredes enel, o como la mi merced fuesse. Y nos acatãdo los seruicios que vos el dicho Fulano no aueis hecho, y los que esperamos, que nos hareis de a qui adelante. Y porque de vuestra persona y casa que de perpetua memoria touimos lo por bien. Porende por la presente de nuestro proprio motu, cierta ciencia, poderio Real absoluto, d que en esta parte queremos vsar, y vsamos: como Rey, y Señor natural no recognosciente superior en lo tẽporal, damos licentia, y facultad a vos el dicho Fulano para que delos bienes muebles, y rayzes, rẽtas, y heredamyẽtos, y otros quales quier bienes, que al presente teneys, o adelãte tuuieredes, o de la parte que dellos os parescire, podays hazer e instituyr el dicho Mayoradgo en vra vida, o al tiempo de vuestro fallescimiento, por vro testamento, o testamentos, o postrimera voluntad, por via de donació entre viuos, o por causa de muerte, o por otra manda o institució, que quisieredes, y por biẽ tuuieredes, o por otra qualquier via de disposició. Y dexar y traspasar los dichos vros bienes por via y titulo de Mayotadgo en vno delos dichos vros hijos, o hijas, nietos o nietas que quisieredes, y en sus descendientes, y a falta dellos en otra persona: segũ y como por la disposició d vro testamẽto, y mãdas ordenaredes, y dispusieredes, cõ los vinculos, reglas, instituciones, vedamiẽtos, sumissiones, penas, fuercas, firmezas, y otras cosas, que pusieredes, y quisieredes poner en el dicho Mayoradgo, y segun y segun y como por vos fuere mandado, ordenado, y establecido, de qualquier manera, vigor, effecto o ministerio, que sea oser pueda: para que de à qui adelante los dichos bienes de que assi hizieredes el dicho Mayoradgo seã auidos por bienes de Mayoradgo inalienables, e indiuisibles. Y para q̃ por causa alguna, q̃ sea, oser pueda necessaria, voluntaria, lucrativa, o neroſa, obra pia, dote, ni donacion propter nuptias no se puedan vender, donar, trocar, cambiar, empeñar, ni en agenar por los dichos vuestros hijos, ni por los otros sus descendientes, ni personas, que succedieren enel dicho Maioradgo, que por virtud desta nuestra facultad hizieredes agora, ni de aqui adelante en tiempo algun para siemper jamas. Por manera que los en quien assi instituyeredes el dicho Maioradgo, y sus descendientes, y personas, que huuieren de succeder en ello ayan y tengan por bienes de Maioradgo inalienables, e indiuisibles subiectos a restitucion, segun y dela manera que por vos fuere hecho, mandado, ordenado y establecido, e instituydo, y dexado enel dicho Maioradgo, con las dichas clausulas submissiones, cõdiciones, instituciones, que enel pusieredes, e quisieredes poner a los dichos bienes al tiempo que por virtud desta nuestra carta los metieredes, y vincularedes, y despues en otro qualquier tiempo, que por bien tuuieredes. Y para que en vuestra vida o al tiempo de vuestro fin e muerte, cada y quando que quisieredes e por bien tuuieredes podays quitar y acrecentar, corregir, y reuocar, y emendar el dicho Maioradgo, y los vinculos e condiciones, que en el pusieredes en todo, o en parte y deshazer lo, e tornarlo a hazer e instituyr de nueuo, vna y muchas vezes, que nos de nuestra cierta ciencia, proprio motu, y poderio Real absoluto de que en esta parte queremos vsar y vsamos, como dicho es, lo a probamos, y auemos por firme, rato, grato estable y valudero: para agora y para siempre jamas, y desde agora auemos por puesto eñsta nuestra carta el dicho Mayoradgo, que assi hizieredes y ordenaredes: como si de palabra a palabra a qui fuesse inserto e incorporado, y lo confirmamos, loamos, y a probamos, y auemos por firme valedero, para agora y para siempre jamas segun y como y con las condiciones vinculos, firmezas clausulas posturas derogaciões submissiones, penas y restituciones, que enel dicho Maioradgo por vos hecho declarado, y otorgado, fueren y seran puestas y contenidas. Y suplimos todos e qualesquier defectos, obstaculos, e impedimentos, y otras qualesquier cosas: assi de hecho: como de derecho, de forma, ordẽ, substãcia, o solenidad, que para validacion, o corroboracion desta nuestra carta, y dele que por virtud della hizieredes, y otorgaredes, y de cada cosa y parte dello fuere hecho, y se requiere y es necesario y cumplidero. Con tanto que seays, obligado de dexar y dexeys alos, otros vuestros hijos, e hijas que agora teneys, o tuuieredes de a qui adelante en quie no succediere el dicho Maioradgo alimentos, aunque no sean entãta cantidad quãto les podria prouenescer d su legitima. E otro si es nra merced y volũtad, que en caso que los dichos vuestros hijos, o hijas en quié assi hizieredes el dicho Mayoradgo, y suas descẽdientes, y psonas que succedieren enel, cometierẽ qualquier, o qualesquier crimines delictos: porq̃ deuan perder

perder sus bienes, o qualquier parte dellos quier sea por sentencia, o disposicion de derecho, o por otra q̃lquier causa, que los dichos bienes, de que a si hizieredes el dicho Mayoradgo, cõforme alo suso dicho no puedan ser perdidos, ni se pierdan: antes en tal caso vengan por esse mismo caso, o aquel, o aquellas personas aquiẽ por vra disposicio vinierã, y pertenesciera si el dicho delinquẽte muriera sin cometer el dicho delicto la hora antes que le ocometiera. Excepto si la tal persona, o personas cometierẽ delicto de heregia, crimen læ sæ Maiestatis, o el peccado nefando cõtra natura. Que en q̃lquier de los dichos casos queremos, y mãdamos que los avã perdido y pierdã bien assi: como si no fuessen bienes de Mayoradgo. Y otro si cõtanto, que los dichos bienes de que a si hizieredes el dicho Mayoradgo sean vros ppios. Porque nra intencio y volũtad no es de prejudicar en lo suso dicho, a nra Real corona, ni, a, otro tercero alguno. Lo qual todo queremos y mandamos que a si se haga y cũpla, no embargãte la ley que dize, que el que tuuiere hijos: o hijas legitimos solamẽte pueda mãdar por su anima el quinto de sus bienes, y mejorar, a vno de sus hijos, o nietos enel tercio dellos. Y las otras leyes que dizen, que el padre ni la madre no puedan priuar a sus hijos dla legitima parte, que les pertenesciere de sus bienes, ni les poner condicion, ni grauamen alguno: saluo si los desheredarẽ por las causas enel derecho pmitidas. Y assi mismo sin embargo de otras q̃lesquier leyes, fueros y derechos vsos y costumbres, prematicas, sanciones, dellos nros Reynos especiales y generales hechas en Cortes, y fuera dellas que en cõtrario delo dicho sean, o ser puedan: aunque dellas y de cada vna dellas deuiesse ser fecha expressa y especial mẽcion. Que nos por la presente del dicho proprio motu, cierta ciẽcia, y poderio real absoluto, auiendo a qui por insertas, e incorporadas las dichas leyes, y cada vna del las, dispensamos cõellas, y cõ cada vna dellas, y las abrrogamos, y derogamos, casamos, y anulamos y damos por ningunas, y de ningũ valor y effecto, en quãto a esto toca y atañe, y atañer puede, en q̃l quier, manera. Queda doen sufuerça y vigor para en lo demas adelãte. Cõ tanto que como dicho es seays abligado a dexar a los, otros vuestros hijos, o hijas legitimos alimẽto: aunque no sean entãta cantidad quanta les podria venir de su legitima. Y por esta nuestra carta encargamos al Sereniſſimo Principe Don Carlos nuestro muy Charo, y muy amado hijo, y mãdamos alos Infantes, Perlados, Duques, Cõdes, Marqueses, ricos homes, Maestres delas ordẽes, Priores, Comẽdadores, y Subcomẽdadores, Alcaydes de los Castillos, y casas fuertes y llanas, y a los del nuestro Cõsejo. Presidentes, y Oydores de las nuestras audiencias, Alcaldes, Alguaziles de la nuestra casa, y Corte, y Chancillerias, y a todos los Corregidores, Assistẽte, Gouernadores, y otros Iuezes, y justicias qualesquier, destos nuestros Reynos, y señoríos, y de las nuestras Indias, Islas, y tierra firme del mar Occeano: assi alos que agora son: como a los que seran de aqui adelante, que os guarden, y cumplã, y hagan guardar y cumplir a vos el dicho Fulano y a los dichos vuestros hijo, o hija, o otra persona en quien assi hizieredes el dicho Mayoradgo, y en sus descendientes esta merced licentia, y facultad, poder y autoridad, que nos os damos para hazer todo lo que conforme y por virtud della hizieredes, ordenaredes, e instituyeredes en todo y por todo segun, que en esta nuestra carta se contiene, y que en ello, ni en parte dello, embargo, ni contrario, alguno vos no pongan, ni consientan poner. Y si vos o ellos quisieredes nuestra carta de priuilegio, y cõfirmacion, mandamos, a nuestros contadores, y escriuanos maiores, de los priuilegios, y cõfirmaciones y a los otros, officiales, que está a la tabla de nuest o sello, que os la dẽ y libren, y passen, y sellen, la mas fuerte y firme y bastãte que le pidieredes, y menester ouieredes, y a Antonio de Arriola nuestro criado, que tome la razõ, desta nuestra carta, y los vnos, ni los otros non fagades cosa encõtrario sopena dela nuestra merced, y decada cient mill marauedis para la nuestra Camara. Dada, &c.

¶ Declarando como ante todas cosas y o el dicho Fulano declaro, que quiero vsar de la dicha facultad, solamente en aquello que es opue de ser necessaria para mayor fuerça y firmeza de lo dispuesto en este mi Mayoradgo, y no en mas. Porque en aquello, que no fuere precisamente necessaria para el dicho effecto, solamẽte quiero vsar y vso de la que para ello me esta concedida por leyes destos Reynos, otorgo y conozco, que fundo e instituyo Mayoradgo delas villas de, &c. con todos sus pechos rentas y derechos, mero y mixto imperio, vasallos terminos y jurisdicio, y con todo lo a ellas annexo y pertenesciente, con los llamamiẽtos, substituciones vinculos, y cõdiciones siguiẽtes. Las quales cõdiciones quiero que tengan fuerça de proprias y verdaderas condiciones. Porque des de, agora declaro, que no llamo ni he por llamados sino solamente alos que las guardaren, y a los que no lo hizieren los he por no llamados, y preteridos, y excluſos de la succession deste mi Maioradgo.

¶ Primeramente, que despues de mis dias succeda en el dicho mi Mayoradgo Fulano mi hijo mayor legitimo, y sus hijos y descendientes legitimos, o legitimados por subsiguiente matrimonio, y no en otra manera perpetuamente prefiriendo se el mayor al me A por: y el varõ a la hembra, aunque sea mayor: y la linea del vltimo posseedor a todas las otras lineas, y faltãdo la descẽdencia legitima de varones, y hẽbras del dicho mi hijo mayor, succeda en el dicho mi Mayoradgo Fulano mi hijo segundo, y sus descendientes legitimos, y a falta dellos mi hijo, o hija tercero y quarto, &c. y los suyos por la misma orden: y faltando todos mis descendientes varones y hẽbras legitimos, succeda en el dicho mi Maioradgo el pariẽte transfier-

A ¶ *Si quisiere excluyr las hembras dela succession de su Mayoradgo ha dellamar siempre descendientes varones del hijo mayor varon, y a falta dellos del segundo y assi delos demas hijos varones, sin llamar hembra, ni dezir que se prefiera el varõ ala hembra, como aqui se dize: y despues de hechos estos llamamiẽtos de solos varones, dezir que la misma ordẽ se guarde en todos sus descendientes y transuersales perpetuamẽte. De manera que no pueda succeder enesse Mayoradgo, por ninguna causa pensada, o no pensada ninguna muger descendiente del instituydor, ni transuersal, ni ningun varon que sea descendiente suyo por linea de muger de qualquier condicion, calidad, ni propinquidad que sea: porque el las excluye, y ha por excluydas e inhabiles, e incapaces dela succession del, a ellas y a los varones que dellas*

y descen

descendieren: y en ningun caso quiere que succedan en este su Mayoradgo. Porque esta es precisa y determinada voluntad. Pero faltando todos los varones descendientes suyos por linea de varones tiene por bien que succedan en el Mayoradgo las hembras descendientes suyas o los varones descendientes dellas que fueren parientes mas propinquos del vltimo possedor sin que tenga en este caso nat prerrogatiua el varon descendiente dela hembre que la misma hembra, salvo concurriendo el varon y hembra en vna misma linea y grado, porque entonces ha de preceder el varon, aunque descienda de hembra a la tal hembra. Pero faltando varones y hembras descendientes suyos, entre los varones y hembras transversales se guarde la misma orden que esta mandada guardar entre sus descendientes. Proueyendo que en caso que aya de ser excluyda la hija o descendiente del vltimo possedor, se le de dote competente delos fructos del Mayoradgo.

sal mas propinquo de mi linage legitimo, que ala sazon se hallare, por la misma orde, considerando se siempre la propinquidad, assi en lo que toca a mis descendientes, como a los trasuersales respecto del vltimo possedor, y representando siempre el hijo, o descendiente del hijo maior la persona de su padre muerto en vira del vltimo possedor, o despues de su muerte, aora sea transuersal, o descendiente en qualquier grado, aunque no sea descendiente del instituydor, ni del vltimo poseedor, y este fuera delos grados en que el derecho punia representacion en los transuersales.

¶ Yten que los dichos bienes sea perpetuamente 2
de Mayoradgo inalienables indiuisibles, e inscriptibles, y que no se pueda ceder, renunciar, ni prescriuir: aunque sea por prescripcion immemorial, ni se pueda vender, ne enagenar, trocar, ni cambiar, ni hypothecar, ni acensuar, ni arredar por luego tepo, en todo ni en parte: aunque la enagenacio, o hypotheca sea por causa de dote, o arras, o alimetos, o para redimirse el possedor a si, o a otros de captiuos, ni por causa publica, ni piadosa, ni por via de testameto, ni cotracto, ni vltima voluntad, aunque sea para maior vtilidad del Maioradgo: o instituyedo por heredero enellos al que le auia de succeder abinno pensada. Y aunque sea teniedo para ello facultad Real de su Magestad. Y que por el mismo caso que qualquiera delos successores deste mi Mayoradgo hiziere lo contrario, o tratare de hazerlo, o pidiere, o impetrare facultad de su Magestad para ello, o vsare della siendole concedida por su Magestad, aunque sea de su proprio motu, lo que hiziere sea ensi ninguno, y la succession del dicho Mayoradgo passe al siguiente en grado como si el tal succesor fuesse muerto naturalmente.

3 ¶ Yten que si alguno delos successores deste mi Mayoradgo (lo que Dios no quiera) cometiere delicto de Heregia, o crimen læsæ Maiestatis, o otro qualquier delicto por donde pueda perder el dicho Mayoradgo, o parte del, que por el mismo hecho que le cometiere, o tratare de cometer le, succeda enel dicho mi Mayoradgo el siguiente en grado, assi en la possession, como en la propriedad y vsufructo del. De manera que por razon delos dichos delictos no pueda succeder, ni succeda en los dichos bienes, ni en parte dellos la camara, y Fisco de su Magestad, ni en vsufructo, ni en propriedad, ni en otra manera alguna. Porque mi voluntad precisa y determinada es, que los que vbieren de succeder eneste mi Mayoradgo sean Catholicos christianos, e obedientes a la sancta yglesia Romana, y fieles e leales vasallos de su Mage. y delos Reyes de Castilla que por tiempo fueren, e alos que no fuere, no los llamo, antes los he por excluydos dela succession del.

4 ¶ *Si el instituydor quisiere que su Mayoradgo non se junte jamas con otro, diga que el successor trayga su nombre, y armas solas, sin mezcla de otras ningunas armas y apellido. y que por el mismo caso que hiziere lo contrario, passe el Mayoradgo al siguiente en grado: o mas de que su Mayoradgo no se pueda juntar con otro: y en caso que en el hijo mayor concurra succession de dos Mayoradgos dentro de treynta dias elija el vno dellos y el otro passe al hijo, o hija segundo: no los auiendo, los pueda possear ambos en su vida, y despues de sus dias se diuidan por la dicha orden entre sus hijos, o hijas.*

¶ Yten que los successores deste mi Mayoradgo se ayan de llamar de mi nõbre y apellido, y traer mis armas derechas como yo al presente las traygo, llamando se primero de mi nombre y apellido, y trayendo mis armas siempre enel mas preeminente lugar, y no lo cumpliendo assi, que por el mismo hecho passe la succession del al siguiente en grado: lo qual se entienda auiendo passado tres meses sin auerlo cumplido despues de auersele deferido la succession del, y auerlo el sabido, sin que para esto sea necessaria interpellacion ni monicion, ni lapso de mas termino, ni otra diligẽcia alguna.

5 *Si el instituydor quisiere excluyr a todos los defectuosos podra donde dize Que no succeda loco, ni mente capto, ni sordo, ni mudo, ni ciego, ni hermafrodito, ni manco de entrabas manos, o tollido de entrambos pies, o gafo, o leproso, o natura, aunque esto se ha de mirar mucho. Porque muchos destos pueden ser que no ayan razon para que sean excluydos: sino fuere, queriendo los assi el instituydor. Pero ha se de aduertir que a estos y a todos los demas hijos, o descendientes del vltimo possedor, que se excluyeren por algunos defectos, sera justo que se les señale alimentos competentes de os frutos del Mayoradgo.*

¶ Yten, si alguno delos llamados a este Mayoradgo, nasciere loco, o mente capto, o mudo y sordo juntamente, o le sobre venieren las dichas enfermedades, o qualquier dellas despues de nascido, antes que succeda en este Mayoradgo que en tal caso el que tuuiere los dichos deffectos no succeda ni pueda succeder en el y passe la successiõ del siguiente engrado siendo las dichas enfermedades perpetuas. Pero si despues de hauer succedido enel dicho Mayoradgo le sobreuiniere alguna de-

las dichas enfermedades mando, que por ello no sea excluydo, ni priuado de la succession del.

6 ¶ Yten, que no succeda ni pueda succeder en este mi Mayoradgo clerigo de orden Sacro, ni Monje ni Frayle, ni Canonigo Reglar, ni otro ningun religioso professo: sino fuere de orden militar, o caualleria, que a los tales no los excluyo: saluo siendo de orden en que conforme a sus establescimientos no se puedan casar.

7 ¶ Yten mando que de los bienes libres, que dexo fuera deste mi Mayoradgo se den a cada vno de los hijos y hijas, que dexo demas de mi hijo mayor tantos mill Ducados: para su dote y alimentos los

quales

quales les dexo por la via y forma que meior de derecho aya lugar, y mando que si para el cumplimiento de la dicha candidad no bastaren mis bienes libres se cumpla delos deste mi Mayoradgo.

8 ¶ Ytẽ, que passando este mi Mayoradgo de vn successor en otro conforme, ala disposicion del: aunque sera del primero heredero, enel segundo llamado, o en los de mas ninguno de los dichos herederos llamados y successores dellos pueda sacar quarta Falcidia, ni Trebellianica, ni otra cosa alguna por razon de la restitucion, ni por otra causa, ni razon.

9 ¶ Ytẽ, que dentro de seys meses como qualquiera de los llamados a la succession deste mi Mayoradgo succediere enel se a obligado, a hazer inuẽtario solenne iurado de todos los bienes en que succediere, so pena que si no lo hiziere dentro del dicho termino se defiera iuramento in litem contra el, y sus herederos al siguiente en grado sobre los bienes, que pretendiere que faltan del.

10 ¶ Ytẽ que lo accrescentado en los bienes deste mi Mayoradgo en qualquier manera siga en todo la naturaleza del mismo Mayoradgo principal, y que si algũa cosa se deteriorare, o diminuyere en el por culpa del successor seã obligados a pagarlo sus herederos aunque la deterioracion aya succedido por culpa leue del possedor y no aya auido en ello dolo ni lata culpa.

11 ¶ Ytẽ que luego como succediere en este mi Mayoradgo qualquiera de los llamados a la succession del antes que tome, y apprehenda la possession de los bienes enel contenidos sea obligado, a hazer pleytoomenaje segun fuero de España en manos de vna persona que sea cauallero hijodalgo de cumplir eguardar todas las clausulas, y cõdiciones del como enellas se contiene, y no lo cumpliendo de mas de las penas en que incurriere conforme a la disposicion deste Mayoradgo y deser excluydo de la succession del in curra en las penas en que caen, e incurrẽ los caualleros hijosdalgo, que no guardan sus pleytos omenajes.

12 ¶ Ytẽ reseruo en mi el vsofructo de los dichos bienes por los dias de mi vida, y el exercicio de la jurisdicion y señorio de las dichas villas y el derecho de poder mudar, reuocar y altèrar en todo, o en parte, lo contenido en este mi Mayoradgo, quando y como quisiere y por bien tuuiere, en firmeza de lo qual, o torgue esta escriptura de Mayoradgo, que e fue fecha y otorgada en la villa de, &c.

¶ Si el instituidor quisiere hazer el Mayoradgo irreuocable, entregue la possession por clausula de cõstituto, o precario, o entrega de escriptura, o reseruacion de vsufructo, y prometa de non reuocar le ni alterar le, ni limitarle en cosa alguna, y renuncie la licencia, que tiene de reuocarlo despues de hecho: por la façultad Real. Y declare, que no quiere vsar della a ora ni en tiempo alguno, porque por estas clausulas se hara irreuocable el Mayoradgo siendo hecho por via de contrato, o simplemente y no por via de vltima voluntad.

¶ Hæc est igitur Hispanorum Primogeniorum forma, in qua (ni fallimur) nihil superfluum adiectum est, nec aliquid necessarium prætermissum. sed quoniam ex instituterum arbitrio plura alia in Maioratibus adijci solent, operæprætium duximus ea, in hac parte non prætermittere. Qua in re sciendum est plures ex Primogeniorum instituteribus interdum prædictis clausulis adijcere solitos esse, quod si Primogenium in filiumfamiliàs iuxta eiusdẽ vocationes deuenerit, pater eius donec ab eius potestate exeat, non possit vsufructu eiusdem Maioratus frui, sed ex fructibus solã decimam partem pro administrationis labore percipiat. Reliquumque in Maioratus augmentum conuertatur. Item quòd si successor tempore, quo in Maioratu successerit, fuerit infans, seu pupillus, vsquequò perueniat in ætatem viginti annorum, non possit frui: nisi tertia parte fructuum Maioratus. Id autem, quod supererit, in ipsius Maioratus augmentum conuertatur. Item, quòd successor, in matrimonio contrahendo teneatur requirere consiliũ patris, vel matris, vel tutoris, seu curatoris, seu ꝙ non cõtrahat matrimonium cum personis certæ qualitatis, vel quòd cõtrahat, cum certa persona, vel quòd in sequentem vocatum non transeat instantia cœpta cum præcedẽti successore, vel quòd eidem non noceat sententia lata contra prædecessorem: etiamsi eius hæres sit, vel quòd possessores ipsius Maioratus non sint veri domini: sed solùm vsufructuarij, vel quòd possessor possit excludere à successione Maioratus filiũ suum Primogenitum: si sibi ingratus fuerit, & ꝙ is, qui commiserit crimen læsæ Maiestatis diuinę, vel humanæ: si fuerit restitutus, possit nihilominus in Maioratu succedere. Item quòd si is, qui est Religiosus alicuius militiæ, ex cuius instituto matrimonium contrahere non potest, tempore delatæ successionis inueniatur ad contrahendum dispensatus, in Maioratu succedere possit. Atq; alia plura, quæ vnusquisque institutor ex voluntatis arbitrio considerat: sed quoniam ex his conditionibus, quædam non omnibus placere solent: quædam verò iniustæ, atque aduersus iuris dispositionem mihi videntur, in hac Primogeniorum forma illas non adieci: sed de eis in hac parte memini, vt institutor eas, quæ sibi placuerint, eligat: cæteras verò reiiciat.

¶ Cùm autem ea, quæ in hoc libro scripta sunt: non solùm Hispanis, verùm etiam exteris vtilia esse possint, propter ea, quæ supra libro. 1. capit. 1. ad finem annotauimus, conueniens mihi visum fuit scripturam Maioratus, quam Hispano sermone præposui, in hac parte Latinis verbis repetere: vt ab omnibus gentibus, ac nationibus eius substantia percipi valeat.

Scriptura Maioratus ex Regia facultate instituti.

IN nomine Dei Omnipotentis Patris, Filij & Spiritus sancti Trini, & vnius qui viuit, & regnat p infinita secula seculorũ. Quoniã ex bonorũ diuisione patrimonia destruuntur, memoriáque ac familiæ personarum nobilium, atque illustrium aboleri atque supprimi solent, pluráque alia incommoda contingunt, è conuerso autem ex Primogeniorum institutione patrimonia integra & indiuisa perpetuò remanent, familiæque ac patrimonia institutorum conseruantur perpetuaque efficiuntur, successorésq; eorum, Deo ac Regibus seruire potiori quadã obligatione obnoxij, atque astricti sunt, ac fororos pauperes alendi, & dorandi onus subire debent, pluráque alia facere tenẽtur, quæ in maximã Reipublicæ vtilitatem futura sunt: idcircò notum

Universidad de Deusto
Biblioteca

sit omnibus præsens instrumentum Maioratus vi turis,& inspecturis, quod ego Titius talis ciuitatis vicinus, virtute Regiæ facultatis ad id mihi cõcessæ ab inuictissimo,& potentissimo Philippo secundo Hispaniarum Rege, expeditæque à Regijs Consiliarijs, qui eius Cameræ præsunt,atque subscriptæ à Francisco de Erasso à secretis præfati Regis Catholici,Cuius tenor est huiusmodi.

Facultas Regia.

¶PHILIPPVS, &c. Quoniam à vobis Titio talis ciuitatis vicino, nobis expositum fuit, quòd ex bonis mobilibus, & immobilibus, quæ ad præsens possidetis, & in futurum possidebitis, vultis Maioratum instituere in persona vnius ex filiis, ac filiabus vestris, quos hucusque procreastis,seu procreabitis in futurum,& eorum descendentibus. Fuitque mihi supplicatum, vt præstarem vobis licentiam, & facultatem,vt id efficere possitis: cum clausulis, vinculis, conditionibus, substitutionibus,restitutionibus, & pœnis, quas in eo vobis apponere libuerit, seu prout Nobis aliàs visum fuetit. Nósque attendentes seruitia, & obsequia, quæ à vobis præfato Titio Nobis exhibita sunt, & exhibentur in futurum, & vt personæ, & domus vestræ memoria perpetua remaneat id facere decreuimus. Perindéque per præsentem facultatem (ex nostro proprio motu, certa scientia atque potestate Regia, & absoluta, qua in hac parte vti volumus,& vtimur:tanquam Rex, ac dominus naturalis non recognoscens superiorem in temporalibus) concedimus licentiam & facultatẽ vobis præfato Titio, vt ex bonis mobilib⁹,& immobilib⁹,redditibus, & hæreditatibus, & quibuscunque aliis bonis,quæ nunc possidetis,& possidebitis in futurũ,seu ex ea parte illorum qua vobis libuerit, possitis facere, & instituere dictum Maioratum in vita, seu in morte ex vestro testamento, seu vltima voluntate, seu ex donatione inter viuos,vel causa mortis, vel ex alio relicto, vel institutione, seu ex quacunque alia dispositione,prout vobis visum fuerit. Possitisque relinquere præfata bona vestra,via,& titulo Maioratus,vni ex prædictis filiis, ac filiabus,ac nepotibus vestris:prout vobis libuerit, & eius descendentibus, & in eorum defectum aliis personis:prout ex vestro testamento, aut ex alia dispositione dispositum fuerit, cùm vinculis, regulis, institutionibus, prohibitionibus,pœnis, viribus, & aliis,quæ vobis libuerit,& prout à vobis fuerit stabilitum, & ordinatum cuiuscunque modi, viterit, vt deinceps ea bona, ex quibus præfatum Maioratum instituetitis, habeantur pro bonis Maioratus inalienabilibus, & indiuisibilibus, & vt ex quacunque causa quæ sit, vel esse poterit,necessaria,voluntaria, lucratiua,onerosa, opere pio, dote,seu donatione propter nuptias, non possint vendi,permutari, hypothecæ subijci, nec alienari,per præfatos filios,ac descendentes vestros,nec per alias personas, quæ in dicto Maioratu, quem virtute huius facultatis instituetitis,successerint, nec hoc tempore, nec in futurum, nec alio tempore in perpetuum.Ita vt illæ personæ, in quibus sic præfatum Maioratum instituetitis, ac eorum descendentes, illum habeant pro bonis Maioratus inalienabilibus, ac indiuisibilibus, & restitutioni subiectis: prout per vos fuerit factum, præceptum,ordinatum,stabilitum, institutum, & relictum in dicto Maioratu, cum omnibus clausulis,submissionibus, conditionibus, substitutionibus,quæ in eo apposueritis, & apponi volueritis in dictis bonis,tempore,quo virtute huius nostræ facultatis ea Maioratui,ac vinculo subieceritis,& in posterum quocunque alio tempore, quo vobis libuerit, & vt in vita vestra, seu tempore mortis vestræ, & quandocunque volueritis, possitis minuere,& augere, corrigere, reuocare, seu emendare præfatum Maioratum, & vincula,& conditiones, quæ in eo apposueritis in totum, vel in parte, & illud dissoluere, & de nouo facere ac instituere semel,vel pluries.Quia nos ex nostra certa scientia, proprio motu,potestate Regia,& absoluta, qua in hac parte vti volumus, & vtimur (prout dictum est,) illud approbamus, habemúsque pro firmo,rato,grato,stabili, ac valituro:pro nunc, & in perpetuum, & ex nunc habemus pro appositio in hac nostra facultate illum Maioratum,quem sic instituetitis,ac ordinaueritis:prout si de verbo ad verbum hìc insertus, ac incorporatus fuisset.Illúmque confirmamus,laudamus & approbamus, habemúsque pro firmo, & valido: pro nunc, & in futurum: prout, & secundum,& cum conditionibus, vinculis, firmitatibus,clausulis, pactis, derogationibus, submissionibus,pœnis,& restitutionibus, quæ in dicto Maioratu per vos facto & instituto, fuerint appositæ. & contentæ. Et supplemus omnes,& quoscunque defectus, obstacula, & impedimenta,& alia quæcunque siue facti, siue iuris, siue formæ, siue substantiæ,siue solennitatis, quæ ad validitatem aut corroborationem huius nostræ facultatis, & eorum, quæ eius virtute feceritis, & institueritis, & cuiuscunque partis eorum fuerit factum, requisitum, necessarium,aut conueniens. Dummodò astricti sitis, ad relinquendum aliis filiis,ac filiabus vestris,quos nunc habetis, & habebitis in futurum qui non debent pro nunc succedere in dicto Maioratu,alimenta, & si non sint in tanta quantitate: quanta eis posset pertinere pro sua legitima portione.Item dignamur,& volumus,quòd si præfati filij,ac filiæ vestræ, in quorum persona prædictum Maioratum instituetitis, seu eorum descendentes, seu personæ, quæ in eo successerint,commiserint quæcunque crimina,ex quibus debeant bona sua, aut partem eorum amittere,siue per sententiam,siue ipso iure, seu ex quacunque alia causa,quòd præfata bona,ex quibus sic dictum Maioratum instituetitis iuxta supradicta non possint ex aliquo crimine,perdi,nec amitti. Imò eo casu ipso facto transeant in illum, seu illos, quibus ex dicti Maioratus dispositione transire debuissent, si dictus delinquens mortuus fuisset antequàm præfatum crimen perpetraret: nisi talis persona, vel personæ commiserint crimen hæresis, vel læsæ Maiestatis, vel peccatum nefandum contra naturam. Quia in quocunque horum casuum præcipimus, ac volumus, quòd perdant, & amittant dicta bona, ac si non fuissent Maioratui subiecta. Item dummodò prædicta bona ex quibus dictum Maioratum instituetitis sint vestra propria: non enim intendimus, ex his præiudicium aliquod inferre Regiæ nostræ coronæ, nec alicui alij tertio. Quæ omnia volumus,ac præcipimus fieri, atque adimpleri,non obstante lege disponente,quod habens filios, ac filias legitimas, solùm possit quintum bonorum suorum pro anima sua legare, & meliorare vnum ex filiis, seu nepotibus suis in tertio bonorum suorum. Et aliis iuribus disponentibus, quòd parentes non possint priuare filios suos legitima portione, quæ eis pertinent in bonis suis, nec apponere illis in ea conditionem, nec grauamen aliquod, nisi eos ex causis in iure statutis legitimæ exhæredauerint, atque non obstantibus quibuscunque aliis legibus, foris, iuribus,stylis,consuetudinibus, pragmaticis sanctionibus horum Regnorum specialibus,seu generalibus, in curiis, seu extra illas promulgatis, quæ contra prædicta sint, vel esse possint: quauis de eis, & quacunque illorum debuisset fieri expressa, ac specifica mentio. Nos namque per præsentem facultatem, ex dictis proprio motu, certa scientia, potestate Regia & absoluta, habentes dictas leges, & quamcumque illarum pro expressis, cum illis, & quacunque illarum dispensamus, eásque abrogamus, derogamus, cassamus, & annullamus, atque nullas, ac nullius valoris, & effectus esse pronuncianus, in quantum ad hoc attinent vel attinere possunt. Eis, quo ad alia, in suis viribus, & vigore deinceps permanentibus,dummodò (vt dictum est,) teneamini relinquere aliis filiis vestris alimenta: & reliqua necessaria ad victum & vestitum, etsi non sint in tanta quantitate quanta eis posset pro sua legitima pertinere. Et per hanc nostram facultatem exhortamur sereníssimum Principem Carolum nostrum charissimum, & amantissimum filium, præcipimúsque Infantibus, Prælatis, Ducibus, Comitibus, Marchionibus, Optimatibus, Magistris ordinum, Prioribus, Commendatariis, Subcommendatariis, Præfectis Castrorum, atque domorum fortium, & planarum, & Regijs nostris Consiliariis, Præsidentibus, Auditoribus, & aliis Magistratibus nostræ Curiæ, & nostrorum Regiorum conuentuum, executoribus nostræ domus, & Curiæ, & prædictorum Regiorum conuentuum, omnibúsque Præsidibus, Assistenti, Gubernatoribus, aliisque iudicibus, quibuscunque horum nostrorum Regnorum, ac dominij, atque nostrorum Indiarum, Insularum, ac terræ continentis maris Oceani, qui nunc sunt, vel erunt in futurum, quod seruent, & adimpleant, faciantque seruari, & adimpleri vobis præfato Titio, filijsque, ac filiabus vestris, ac aliis personis, in quibus institutus fuerit hic Maioratus, ac descendentibus suis istam gratiam, & facultatem, licentiam, mandatum, & authoritatem, quam vobis concedimus, ad faciendum omnia ea, quæ eius virtute feceritis, atque instituetitis in omnibus, & per omnia: prout in hac facultate continetur. Et quod in his, nec aliqua parte eorum impedimentum non apponant, nec apponere sinant, nec permittant. Quòd si vos, aut illi volueritis nostrum priuilegium confirmationis, præcipimus, & mandamus nostris Quæstoribus maximis, atque Tabellionibus maioribus priuilegiorum, & confirmationum, & cæteris officialibus, qui assistunt tabulæ nostri sigilli, quod vobis illud expediant, & sigillent cum omnibus viribus, & firmitatibus, quæ sibi peritæ fuerint, & vobis expediant. Et Antonio Arriolæ familiari nostro, quod rationem huius facultatis accipiat. Et nullus ex eis quidpiam his contrarium facere præsumat sub pœna nostræ indignationis, & centum mille dipondiorum nostro Fisco adijciendorum.Dat.&c.

¶ Declarans igitur: prout ante omnia ego præfatus Titius declaro, quod volo vti prædicta Regia facultate in eo solùm, in quo est vel esse potest necessaria ad maiorem vim, & firmitatem eorum, quæ in hoc Maioratu disposita fuerint. In his namque, ad quæ non fuerit ad prædictum effectum præcisè necessaria, ea solùm facultate, quæ à legibus Regijs mihi ad id concessa est, vti volo. Profiteor, quod instituo Maioratum ex Castris,& oppidis,&c. Cùm suis iuribus,tributis,ac redditibus, & mero, & mixto Imperio,terminis,ac iurisdictione, & cum omnibus aliis his annexis, & pertinentibus. Cùm vocationibus, substitutionibus, vinculis, & conditionibus sequentibus. Quas conditiones volo vim propriarum conditionum habere. Atque ex nunc declaro,quòd non intendo vocare, seu habere pro vocatis nisi illos tantùm, qui eas obseruauerint. Et illos, qui eas seruare neglexerint volo haberi pro non vocatis ac præteritis,& exclusis,ab huius Maioratus successione.

¶ In primis, quod ex die mortis meæ in futurum succedat perpetuò in prædictis bonis Seius filius meus Primogenitus legitimus, & filij eius,legitimi seu legitimati per subsequens matrimonium, & non aliàs. Ita vt semper præferatur natu maior minori, & masculus fœminæ, etiamsi fœmina sit maior natu, & linea vltimi possessoris omnibus aliis lineis. Et deficiente linea descendentium masculorum & fœminarum præfati Sæij filij mei Primogeniti succedat in dicto Maioratu Mæuius filius meus secundogenitus, ac eius descendentes, & eis deficientibus ,filius, vel filia, tertius & quartus, & sui descendentes eodem ordine,& deficientibus descendentibus meis masculis, & fœminis,succedat in dicto Maioratu consanguineus meus transuersalis propinquior eodem ordine, considerata semper propinquitate, siue respectu

¶ Si voluerit institutor fœminas, excludere ab huius Maioratus successione, debet vocare semper descendentes masculos filij Primogeniti masculi, & in defectum illorum secundogeniti masculi, & sic de alijs filijs masculis absque vocatione fœminæ, & non dicendo, quod masculus fœminæ præferatur. Et post has masculorum vocationes factas, adycere debet, quod idem ordo seruetur in omnibus suis descendentibus, & transuersalibus perpetuo. Ita vt non possit in hoc Maioratu vnquam succedere ex quacunque causa opinata, vel inopinata aliqua fœmina descendens ab institutore, vel transuersalis, nec aliquis masculus, qui à fœmina descendat cuiuscunque conditionis, qualitatis, ac propinquitatis existat: quia ipse illas

Universidad de Deusto
Biblioteca

excludit, & vuls haberi pro exclusis, inhabilibus, atque incapacibus ab huius Maioratus successione, atque omnes masculos ab illis descendentes: ita vt nullo casu valeant in eo succedere. Hæc namq; est sua præcisa, atque enixa voluntas. Debet tamen prouidere, quòd in casu, quo ex hac clausula excludatur filia, vel neptis vltimi possessoris, & dos competens à successore præstanda sit.

descendentium, siue transuersalium ab vltimo possessore. Atque ita, vt semper filius, vel descendens à filio Primogenito personam parentis sui mortui viuente vltimo possessore, vel eo mortuo repræsentet, siue sit descendens, transuersalis, in quocúnque gradu consanguinitatis existat, etiãsi nec à Maioratus institutore, nec ab vltimo eius possessore descendat: atque etiam si sit gradus ipse talis in quo de iure communi respectu transuersalium repræsentatio non admitteretur.

¶ Item, quod prædicta bona sint perpetuò bona Maioratus, inalienabilia, indiuisibilia, & inscriptibilia, nec possint cedi, renuntiari, nec præscribi: etiam tali præscriptione, cuius initij memoria non existat, nec etiam possint vendi, alienari, permutari, nec hypothecæ, nec censui subijci, nec per longum tempus locari, etiamsi ipsa alienatio, seu hypotheca procedat ex causa dotis, seu donationis propter nuptias, seu fiat ad redimendum possessorem, seu alium quemcunque à captiuitate. Nec prædicta alienatio fieri possit ex testamento, nec ex contractu, nec vltima voluntate, etiamsi fiat ex causa ipsi Maioratui vtiliori seu instituendo in his bonis illum, qui vltimo possessori debuisset ab intestato succedere, nec ex alia quacunque causa necessaria, seu volũtaria cuiuscunque qualitatis existat, opinata, seu inopinata: etiãsi ad id efficiendum Regia facultas interueniat. Imò eo ipso qualiscúnque ex huius Maioratus successoribus contrarium fecerit, seu facere tentauerit, aut ad id Regiam facultatem impetrauerit, vel ea vsus fuerit, etiamsi ei à Principe proprio motu concedatur, successio huius Maioratus transeat in sequentem successorem; ac si is successor naturaliter mortuus fuisset.

¶ Item, quòd si aliquis ex huius Maioratus successoribus, (quod Deus auertat,) commiserit crimen hæresis, seu læsæ Maiestatis, vel aliquod aliud crimen, ex quo possit perdere bona huius Maioratus, vel partem eorum eo ipso, quod illud commiserit, vel de illo committendo tractauerit: succedat in hoc Maioratu sequens in gradu tam in proprietate: quàm in possessione, & vsufructu. Ita vt ratione dictorum criminum non possit succedere, nec succedat in dictis bonis, nec in aliqua illorum parte Fiscus regius, nec in vsufructu, nec in proprietate, nec aliquo alio modo. In quo profiteor non esse intentionis, nec voluntatis meæ fraudem Fisco facere: sed solùm familiam, atque memoriam nominis mei conseruare prouidendo, vt dicta bona nullo pacto ab ea exire valeant.

¶ Si institutor voluerit, quòd hic Maioratus cum alio nunquam misceatur, adjcere debet, quòd successor deferat nomen & arma suæ familiæ sola absque mixtura alterius nominis, nec armorum, & quòd eo ipso, quod contrarium fecerit, successio Maioratus in sequentem pertranseat. Vel præcipiat, quòd Maioratus hic non valeat cum alio coniungi, & quòd si in persona filij Primogeniti concurrat duorum Primogenitorum successio, intra triginta dies eligat vnum illorum, alterúmque in filium seu filiam secundogenitos pertranseat, eis tamẽ non existẽtibus, possit per tempus vitæ suæ Primogenium possidere, eóque decedente, diuidantur inter filios suos, prædicto ordine obseruato.

¶ Si institutor voluerit excludere omnes defectuosos: vbi inquit, quod non succedat furiosus, nec mente captus, nec surdus, nec mutus, adjcere debet, nec cæcus, nec hermaphroditus, nec mancus vtraque manu, nec vtróque pede claudus nec gafus, seu leprosus à natura. Hoc autem summe attendendum est, videtur namque, quod hi iure excludi non valeant nisi institutor aliud disposuerit. Animaduertendum autem est, quòd æquum erit, vt his & omnibus aliis filijs ac descendentibus vltimi Maioratus possessoris, qui ex dictis defectibus excluſi fuerint: ex fructibus Maioratus alimenta competentia præstari præcipiantur.

¶ Item, quòd non succedat, nec succedere possit in hoc Maioratu clericus in sacris ordinibus constitutus, nec monachus, nec monialis, nec canonicus regularis, nec quiuis alius religiosus, professus, nisi professus fuerit, in aliquo ex ordinib⁹ militaribus. Hos namque excludere non intendo: nisi professus fuerit in aliquo ex ordinibus militaribus, in quo secundùm eiusdem ordinis statuta matrimonium contrahere non valeat.

¶ Item, quòd successores huius Maioratus teneantur appellari, ac denominari nomine & cognomine meo, deferréque arma familiæ meæ plana, atque directa, prout ego illa defero, nominationem nominis mei, atque armorum delationem cæteris præferendo, deferendóque arma mea in loco præeminentiori. Quod si id sic non adimpleuerint, ipso facto huius Maioratus successio transeat in sequentem successorem. Dum tamen antea per tres menses post delatam successionem, & scientiam delationis eiusdem in non implendo perseueret, absque eo quod ad id sit necessaria interpellatio, nec monitio, nec maioris temporis lapsus, nec aliqua alia diligentia.

¶ Item, quòd si aliquis ex vocatis ad huius Maioratus successionem natus fuerit furiosus, aut mente captus, vel mutus & surdus simul, seu superuenerint ei prædicta impedimenta post eius natiuitatem, antequàm in hoc Maioratu succedat, quòd eo casu is qui præfatos defectus habuerit, non succedat, nec succedere possit in hoc Maioratu: sed transeat illius successio in sequentem in gradu: dummodò dictæ infirmitates perpetuæ sint. Sed si postquàm in hoc Maioratu successerit, superuenerit ei aliqua dictarum infirmitatum, volo quod ex eo non excludatur ab huius Maioratus successione.

¶ Item, præcipio, quòd de bonis, quæ vltra bona huius Maioratus relinquo, assignentur vnicuique aliorum filiorum, ac filiarum, qui vltra Primogenitum mihi supersunt, tot millia Ducatorum pro suis dotibus, & alimentis, quos eis relinquo ea via,

via, & forma qua eis relinqui iure debent. Atque volo, quòd si ad præfatam quantitatem eis assignandam bona libera non sufficiant, ex bonis huius Maioratus adimpleatur.

¶ Item, quòd quoties bona huius Maioratus de vno successore in alium iuxta huius dispositionis formam transierint: etiamsi hæc successio sit de primo hærede in secundum vocatum, vel aliàs: nullus ex vocatis, nec hæres possit ex dictis bonis Falcidiam, nec Trebellianicam, nec quidpiam aliud ratione restitutionis, nec ex alia causa detrahere.

¶ Item, quòd intra tres menses à die delatæ successionis computandos, quicunque huius Maioratus successor teneatur facere inuentarium solenne, ac iuratum de omnibus bonis, in quibus successerit: quòd si intra hoc tempus illud non fecerit, deferatur iuramentum in litem contra ipsum, atque eius hæredes sequenti in gradu super his bonis, quæ prætenderit ex hoc Maioratu deficere.

¶ Item, quòd omnia ea, quæ in bonis huius Maioratus aucta fuerint quocunq; modo, sequantur in omnibus, & per omnia eiusdem Maioratus principalis naturam, & quòd si aliquid ex his deterioratum, vel diminutum fuerit, culpa possessoris etiam leui, teneantur eius hæredes illud reficere, ac refarcire.

¶ Item, quòd eo instanti, quòd quicunque ex vocatis in hoc Maioratu successerit, antequàm eiusdem possessionem apprehendat, teneatur homagium solenne iuxta Hispaniæ consuetudinem in manu personæ nobilis (qui vulgo dicitur *Hijo dalgo,*) facere, de adimplendo, & obseruando omnes clausulas, & conditiones huius Maioratus: prout in eis continetur, & quòd si eas non adimpleuerit, vltra pœnas, in quibus incurrerit iuxta huius Maioratus dispositionem: incurrat in illis in quibus incurrunt nobiles (qui vulgò dicuntur *Hijos dalgo,*) qui sua homagia non seruauerint.

¶ Item, reseruo mihi vsumfructum dictorum bonorum, pro omnibus diebus vitæ meæ, atque exercitium Iurisdictionis, ac Dominij dictorum Castrorum, & oppidorum, iúsque ac facultatem mutandi, reuocandi, & alterandi in totum, vel in parte ea quæ in hoc Maioratu continentur: quando, & quomodo mihi visum fuerit, ac libuerit. Pro cuius rei robore, ac firmitate, hoc Maioratus instrumentum feci. Quod fuit factum ac roboratum apud oppidum de, &c.

¶ Si institutor voluerit Maioratum ita instituere, vt nullo pacto reuocari possit debet possessionem bonorum Maioratus primo successori tradere ex clausula constituti, vel precarij, vel traditionis fictæ, seu vsufructus reservationis, promittéque se illum non reuocaturum, nec in aliquo mutaturum, nec limitaturum, renuntiando licentiæ sibi à Regia facultate concessæ, vt possit Maioratum iam institutum, atque absolutum quoties sibi libuerit, reuocare profitendo, quòd tunc nec vllo tempore ea facultate vretur. ex his namque clausulis Maioratus irrenocabilis efficitur, dummodò in contractu aut simpliciter, non autem in vltima voluntate, instituatur.

Finis primæ partis.

Universidad de Deusto
Biblioteca

DE ORDINE SVCCEDENDI IN HISPANORVM PRIMOGENIIS.

LIBER TERTIVS

Capita quæ in hoc Tertio libro continentur.

IN Primogeniorum ſucceſsione maiorem natu eſſe cæteris præferendum. Caput primum.
In quibus caſibus Primogenitus à Maioratus ſucceſsione excludatur. Caput ſecundum.
Filij legitimati, vel etiam naturales non legitimati: vtrum filiis legitimis deficientibus ad Maioratuum ſucceſsionem admittãtur. Caput tertiũ.
Fœminam Primogenitam ad Maioratus ſucceſsionem maſculo eiuſdem lineæ, & gradus deficiente, admittendam eſſe excluſis maſculis remotioribus. Caput quartum.
Quando fœminæ Primogenitæ propter maſculos remotioris lineæ, & gradus à Maioratus ſucceſsione excludantur. Caput quintum.
Qualiter in Hiſpanorum Primogeniis ex repræſentatione ſuccedatur. caput Sextum.
Ad quas perſonas, caſus, atque gradus in Primogeniorũ ſucceſsione repræſentatio protrahenda ſit. Caput ſeptimum.
Quando ex Maioratus inſtitutoris peculiari diſpoſitione, in eius ſucceſsione repræſentatio admittenda non ſit. Caput octauum.
Proximitas in Maioratus ſucceſsione: vtrum reſpectu inſtitutoris: an vltimi poſſeſſoris conſideranda ſit. Caput nonum.
Maioratus ſucceſsionem in pendenti etiam per momentum exiſtere nõ poſſe, ſed mortuo vltimo poſſeſſore, illico ad proximiorem deferri. Caput decimum.
Qualiter inter Maioratus ſucceſſorẽ, & vltimi poſſeſſoris hæredes, fructus pendentes diuidendi ſint. Caput XI.
Qualiter mortuo vltimo Maioratus poſſeſſore: in ſequentem ſucceſſorẽ dominiũ, atque poſſeſsio ciuilis, & naturalis bonorum Maioratus, ipſo iure tranſferantur. Caput XII.
De remedio poſſeſſorio, quod ex l. 45. Tauri. Maioratus ſucceſſori pro conſequenda actuali tenuta, ſeu poſſeſsione rerum Maioratus præſtari ſolet. Caput XIII.
Vtrũ is, qui Maioratus ſucceſsionem mortuo vltimo poſſeſſore prætendit, valeat eo viuente actionẽ proponere, vt poſt mortem eiuſdem, verus ipſius Maioratus ſucceſſor declaretur. cap. XIIII.

Universidad de Deusto Biblioteca

SVMMARIA CAPITIS SEQVENTIS.

1 *Primogenitus in regnorum, ditionum, ac quorumcunque Primogeniorum successione, ceteris præferendus est.*
2 *Primogenitus dicitur, qui primo natus est, non autem is, qui cæteros dignitate, vel alijs qualitatibus præexcellit.*
3 *Primogenitus, qui ante Maioratum à parente acquisitum natus est, præfertur secundogenito, post acquisitum Maioratum nato.*
4 *Filius primonatus præfertur, quamuis alter filius eiusdem vteri primò manum emiserit.*
5 *Filius primo natus præfertur, alteri eiusdem vteri, qui primò conceptus fuit.*
6 *Naturalis per subsequens matrimonium legitimatus præfertur secundogenito, qui ex matrimonio legitimatus fuit, quando ambo ex eadem matre nati sunt.*
7 *Filius legitimus secundogenitus præfertur filio naturali Primogenitu, qui ex alio matrimonio post natiuitatem secundogeniti contracto, legitimus effectus fuit.*
8 *Primogenitus naturalis, secundogenitum naturalem excludit, si ambo ex eodem matrimonio legitimi effecti sint.*
9 *Nepos legitimus ex filio naturali Primogenito superstite, ex matrimonio subsequenti legitimatus, filium secundogenitum legitimum à Maioratus successione excludit.*
10 *Filius naturalis ex matrimonio subsequenti legitimatus succedit in eo Primogenio, in quo vocantur filij legitimi nati, vel ex legitimo matrimonio procreati.*
11 *Filius naturalis non verus sed putatiuus ex matrimonio subsequenti legitimus non efficitur.*
12 *Filius Primogenitus natus ex matrimonio putatiuo bona fide contracto in Primogenio succedit exclusis alijs filijs ex legitimo matrimonio procreatis.*
13 *Bona fides alterius ex coniugibus sufficit ad hoc, vt filius succedat in Primogenio vtriusque.*
14 *Legitimus pro parte, & pro parte illegitimus, quis esse non potest.*
15 *Filius Primogenitus natus ex matrimonio putatiuo bona fide contracto succedit in Maioratu ad cuius successionem filij legitimè nati, vel ex legitimo matrimonio procreati vocati sunt.*
16 *Filius Primogenitus naturalis ex subsequenti matrimonio legitimatus, succedit in Maioratu, etiamsi matrimonium in articulo mortis contractum fuerit.*
17 *Filius Primogenitus in Maioratus successione præfertur, etiamsi solum filium secundogenitum per momentum præcesserit.*
18 *Prius vel posterius dicitur quid: ratione modici interualli.*
19 *Successio Maioratus ex duobus ex vno vtero natis, cui adijcienda sit, quando nescitur quis eorum primo natus fuerit.*
20 *Duo filij ex vno partu editi, simul in Maioratu succedent quando nescitur quis illorum primo natus fuit.*
21 *Regni successio cui deferenda sit, quando duo filij ex eodem partu nati sunt, & ignoratur quis primo natus fuerit.*
22 *Lex. 2. tit. 15. par. 2. & l. 12. tit. 33. par. 7. declarantur.*
23 *Feuda dignitatum regalium ob scandalum vitandum, diuidi possunt.*
24 *Imperatores plures simul Imperium Romanum interdum administrárunt.*
25 *Reges plures Hispaniarum Regnum interdum administrárunt.*
26 *Regni administratio inter duos Reges diuidenda est, quando ad illos simul eius successio delata fuerit.*
27 *Filius Primogenitus ex vno ex Regibus, primo natus, in Regno in solidum succedere debet.*

Impri

In Primogeniorum successione Maiorem natu esse cæteris præferendum.

CAPVT PRIMVM.

HISPANORVM Primogeniorum successionis materiã assiduam, frequentem, vtilem, necessariam ac summè etiã difficilem esse, omnib⁹, vel mediocriter eruditis satis perspicuum est. Ideóq; ad ea quæ in hoc libro tractãda se offerunt, summa ope, ac consideratione animũ intendere oportet, quæ tamen non tã latè prosequemur, quàm res ipsa exposcere videbatur, cùm plura quæ ad hanc tractationem expectare potuerunt, iam lib. 1. latius discussa sint, vbi de Primogeniorũ natura disseruimus, ad ea igitur quæ tũ ibi, tum etiam libro. 2. de his dicta fuerunt lectores in hac parte remittimus. Nam præterquàm quòd ea in dictis libris dixisse necessariũ fuit, vt eorum materia perfectè atque absolutè tractaretur, ea etiã illis in locis oportuit interponere veluti fundamenta quædam, quibus hæc quæ sequuntur inniterentur, neque hic multarum quæstionum cõgerie, lectorem grauarent.

1 ¶ Illud autem in primis hac in re præmittendum se offert, in Maioratus successione primã causam esse Primogeniti, ita vt si inter plures in eodẽ gradu existentes de Maioratus successione contenda tunis qui inter eos maior natu fuerit in eius successione potior futurus sit. Quod ex Maioratus natura ac denominatione cõprehenditur, ea nãq; est primogeniorũ natura, vt in illis vnus, isq; Primogenitus cæteris in eodem gradu existentibus exclusis, succedere debeat. Quod supra dib. 1. c. 1. & 11. satis abundè ostensum est. Idq; in Regni & cæterarũ dtionũ & principatuũ successione, atque in quocunq; alio Primogeniorũ iure seruandum esse, ex pluribus probat, & ostendit satis eruditè, & ingeniosè præ cæteris Tiraquel. de Primogeni. in præfati. à nu. 3. vsque ad fin.

2 ¶ Quæ Primogeniti prælatio, ad eos, qui Primò nati sunt, ætateq; cæteros præcellũt: non autem ad eos, qui dignitate, vel genere, seu aliis qualitatib⁹ maiores sunt referenda est: prout etiam probat idem Tiraquel. d tract. de Primoge. q. 1. nu. 10. cum seq. Qui plures id ipsum existimantes refert. Idq; ipsum dixit Greg. Lopez. in l. 2. tit. 15. par. 2. in gl. verb. *Materia*, in prin.

3 ¶ Hoc autem, quod de Primogeniti prælatione diximus adeò verum est, vt non solũ procedat in Primogenito, qui post Maioratũ à parente acquisitum natus est: sed etiã in eo, qui ante Maioratus ipsius acquisitionem natus fuit: is namque filio secundogenito post Maioratum acquisitum nato, præferendus erit. Idq; probatur ex tex. in l. Senatoris filiũ in fin. ff. de senato. ibi. *Nec interest, an in senatoria dignitate eum susceperit, an ante dignitatem senatoriam.* l. cum aduocatio. C. de aduo. diuerso. iudiciorũ. l. neq; Dorotheũ. C. de Decurio. lib. 10. per quæ & alia iura hãc opinionem sequutus fuit Tiraquel. plures illi sequentes referens. de Primoge. q. 31. nu. 12. cum pluribus seq præsertim. num 27. Post Ioan. Lecerier. qui eam quæstionem plenissimè disputauit in eod. tract. de Primoge. lib. 1. q. 12. idq; ipsum sequitur Anto. Gomet. in l. 40. Tauri. nu. 67. & Greg. Lopez. in l. 1. tit. 15. part. 2. verb. *Sino el hyo mayor*. Idque indistinctè verum est.

4 ¶ Secundò hoc etiã procedit in filio, qui primo loco natus est: quamuis alius filius eiusdem vteri primo manum emiserit. Quod probatur ex eo, quod habetur Genes. c. 38. de filiis Thamar. Idque sic resolut Tiraq. de Primog. q. 1. nu. 8.

5 ¶ Tertiò id etiam verũ est in filio, qui primo loco natus est: quãuis alter geminus primo conceptus sit. In Primogenitura namque tempus natiuitatis: non autem conceptionis attenditur: prout existimat Tiraq. de Primoge. d. q. 1. nu. 9. cuius rei inuestigatio parui momenti mihi videtur: cùm penè impossibile sit diudicare inter duos filios vno, atque eodem partu natos, quis eorũ primò conceptus fuit.

6 ¶ Quartò idipsum procedit, nedũ in filio Primogenito, qui à principio legitimus natus fuit, sed etiam in eo, qui cum à principio naturalis esset ex postfacto ex matrimonio subsequenti, fuit legitimus effectus. Is namq; secundogenitũ legitimũ à successione Maioratus excludet, cũ ex matrimonio subsequenti verè legitimus efficiatur. Tex. in c. tanta. qui fil. sint legiti. l. cum quis. C. de natu. libe. lex. 1. tit. 13. part. 4. Idque in Iure Primogenitura loquendo verum esse censuerunt. Felinus in c. prudentiã in princ. nu. 9. de offic. delega. Ioan. Lecerier. de Primoge. lib. 1. q. 14. nu. 19. Tiraquellus. de Primoge. q. 34. nu. 47. Greg. Lopez. in l. 2. tit. 15. par. 2. in glo. verb. *Si no el hyo mayor*. col. 3. ad fin.

7 ¶ Hoc autem in filio Primogenito legitimato ex matrimonio subsequenti, ex quo etiam filius secũdogenitus legitimus natus est, apertissime procedit. Si verò aliud matrimonium mediũ contractum fuerit, ex quo filius legitimus natus sit, is nõ excluditur à Primogenito ex matrimonio subsequenti legitimato. Cùm enim in ipso filio legitimo iam semel ius Primogenituræ radicatum esset: nulla ratione fulciri posset eo iure, ex spe certa, atque considerabili, sibi iam acquisito, atque radicato, ex matrimonio subsequenti priuari posse, neque retrotractionem legitimationis filij Primogeniti in præiudicium filij secundogeniti legitimi, admittendam esse. Quam opinionem sequuti fuerũt Tancredus in suis quæstionibus. quæ. 9. & Barth. Brixien. quæst. 55. incipi. aliquis habuit filiũ Ioan. Andr. qui solenissimè quæstionẽ istã ad partes disputauit in regula, sine culpa. de reg. iur. lib. 6. col. 10. Quem sequitur Philipp. Franci. ibi. nu. 5. Ioan. Andr. in c. tanta. q fil. sint legit. quẽ sequũtur Henricus, Ant. Petrus de Ancharra. & Card. ibid. Alex. in l. Gallus. §. & quid si tantũ. ff. de liberis. & posth. nu. 29. vbi Ias. nu. 89. & Galiaula. nu. 80. idipsum profitetur Mart. Lauden. de Primogen. col. 8. versiculo quæro propolita cõsuetudine. Anto. de Rosellis, qui quæstionem hanc etiã latissimè discussit. de legitimatione. lib. 1. de causa final, seu effectiua legitimationis. nu. 7. cum plurib. sequen. Ioã. Lecerier. de Primoge. lib. 1. quæst. 14. nu. 20. Carol. Molin. in cõsuet. Parisiens. tit. 1. § 8. glo. 1. quæst. 7. nu. 35. Tiraquel. qui omnũ latissimè id prosequitur de Primoge. quæst. 3. nu. 3. & nu. 43. Idem in tex. l. Si vnquam. verbo, susceperit liberos. nu. 64. C. de reuocan. dona. Soci. Iuni. consil. 52. nu. 7. lib. 1. Alciatus lib. 3. paradoxorũ. c. 13. Syluester. Aldobrand. in §. fin. nu. 14. inst. de nuptij. Eamque opinionem. dixit cõmunem Cifuentes in l. 40. Tauri. in principio & Castillo. in l. 12. Tauri. nume. 20. & Pala. Ruui. ibid. nu. 28. Quæ opinio procul dubiò

Universidad de Deusto
Biblioteca

vera atq; cõmunis est, in iudicandoq; & consulẽdo sequenda, & amplectenda, ex rationibus, quas optimè congerit Tiraquel. in d.q.34. Quanuis D. Didacus de Couarr. & alij quos ipse nuncupatim refert, in Epito. sup. 4.2 parte. c.8.§.2.nu.18. Atq; Mencha. de succes. progress. lib.1.§.2 nu.89. contrariam sententiam eligere videantur.

8 ¶ Quæ omnia pari ratione ad duos filios naturales ex subsequenti matrimonio legitimatos, extẽdenda erunt. Nam si hi ex vna cõcubina nati fuerint, inter eos Primogeniũ cõsequetur is, qui primo loco natus fuit. Si verò ex diuersis concubinis processerint, is qui prius ex matrimonio subsequẽti legitimatus fuerit, Primogeniũ obtinebit: quãuis alter maior natu sit, & mortua prima vxore, ex matrimonio subsequẽti legitimetur. Quod ex rationibus, quas prædiximus, apertissime deducitur, atque id verũ esse profitetur Ioan. Lecerier de Primoge. lib.1.quæst. 14. nu.27. & 28. atque Carolus Molin. in consuetud. Paris. lib.1.§.8.glo.1.nu.37.

9 ¶ Quod autem diximus de filio maiori natu, ex matrimonio subsequenti legitimato præferendo: non solùm in ipso filio Primogenito, qui tempore contracti matrimonij viuus supererat, intelligendum est: sed etiam in eius filio legitimo parente ipso naturali iam mortuo tempore contractus matrimonij locum habet. Is namque veluti pater eius si viueret filiũ secundogenitum in casibus, quos præmisimus, à Maioratus successione excludet. Sicut enim ex matrimonio subsequenti filius naturalis si viueret legitimus efficeretur. Ita etiã nepos legitimè ex eo, natus eo mortuo auo, legitimus efficitur. Quod dixit Bal. in c. innotuit. de elect. nu.11. Soci. in l. Gallus. §. si eius col. 2. ff. delibe. & posth. Guillel. Benedicti. in rep. c. Rainũtius, verbo. & vxorem el. 1. nu. 181. de testamen. vbi in hanc opinionẽ inclinare videtur Alciatus de præsumpti. parte. 1. nu. 10. Idem. lib. 3. paradoxorũ. cap. 16. D. Didacus de Couarr. in Epito. super. 4. 2. par. c. 8. § 2. nu. 19. Mencha. qui id ex pluribus probat de success. progress. lib. 1. § 2. num. 87. cum seq. Quæ opinio vera & probabilis, atque æquitate plena mihi videtur, ex iuribus & rationibus quæ à præfatis Scrib. adducuntur. Tametsi contrariam sententiam veriorem esse existiment Guillel. Bal. & Albert. in l. benignius. ff. de legib. atque Alex. in d. l. Gallus §. si eius. nu. 9. vbi inquit nullum vidisse, qui cõtrarium existimauerit. & Ias. in l. si is, qui pro emptore. ff. de vsucapi. nu. 121. Anto. de Rosellis. de legitimati. in causa materiali legitimationis. nu. 33. Ludo. de Sardis de naturalibus libe. cap. de legitimati. per verum matrimoni. im. quæst. 5. nu. 19. Cattellia. Cotta in memorialibus. verb. legitimari. Cremẽsis sing. 32. Hippol. sing. 121. Præpo. in cap. per venerabilem. nu. 24. qui fil. sint legiti. & alibi. sæpè Scrib. Quorum opinio communis est.

10 ¶ Omissis autẽ pluribus alijs quæ circa hanc quàm tam ampliationem adduci possent, quæ possim obuia omnibus esse solent, duo tantùm, quæ in Primogeniorum successione frequenter contingunt, prædictis adijciemus. Primum quod Primogenitus naturalis, ex subsequenti matrimonio legitimatus: non solùm succedit in Maioratu in quo simpliciter filius legitimus ad eius successionem inuitatur: sed etiam in eo Primogenio, in quo vocatur filius legitimus cum ea adiectione, quod scilicet sit ex legitimo matrimonio procreatus, seu legitimè natus. Tanta namque est vis matrimonij subsequuti, vt in filio ex eo legitimato, hæc etiam verba verificentur. Quod probatur ex tex. in cap. cum in cunctis de electione iuncto. tex. in c. innotuit, eod tit. Idque in specie dixit Anto. per tex. ibi in d.c. innotuit. 2. col. Paulus. in l. fin. nu. 5. & 6. C. de his, qui veniam ætatis. Impe. Decius consil. 155. nu. 4. & 5. Idem in l. generaliter. §. fin. C. de instit. & substi. nu. 23. Idem Deci. in c. cum in cũctis. de elect. nu. 29. Soci. in l. Gallus. §. si eius. nu. 5. versiculo. Tertius casus. ff. de libe. & post. Hippoli. sing. 142. Campezius. 9. in tract. de dote. 1. par. 5. partis principalis. quæst. 59. in fin. Paris. consil. 13. nu. 40. lib. 2. Ioan. Crot. in rep. l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liberis, & posth. nu. 81. & 169. Carol. Moli. qui optimè id declarat in addi. ad Alexand. consilio. 5. lib. 7. litera. A. Rip. in l. ex facto. 5. si quis rogatus. nu. 47. ff. ad Trebel. Iulius. Clarus. §. feudũ. quæst. 82. versiculo. sed quid si feudum Grego. Lopez in l. 12. titul. 15. partit. 2. in glo. verb. *Si no el hijo mayor.* colum. 2. D. Dida. de Couarr. in Epito. super. 4. c. 8. §. 2. nu. 30. Tiraquel. de Primogen. quæst. 34. nu. 56. Matthæus de Afflictis in cap. 1. §. naturalis verũ. 5. & vltimo nota. nu. 2. & 3. si de feud. fuerit contro. inter dominum & agna. post. And. de Isern. ibi. Anto. Gabriel. cõmunium opinionum. lib. 6. concl. 1. nu. 12. cum sequen. vbi fœdere distinctionis opiniones contrarias quæ in hoc inueniũtur, conciliat: sed mihi hæc opinio, indistinctè vera & communis videtur sicque secundũ illam non semel pronuntiatum vidi. Tametsi plures qui à præfatis Scriben. citantur, contrariam sententiam veriorem esse profiteantur.

11 ¶ Secundò, quòd hæc omnia intelligenda sint in filio verè naturali atque ex subsequenti matrimonio legitimato. Nec in filio naturali putatiuo, qui ex concubinatu, ab ignorantibus impedimentum contracto, natus fuit, procedant. Quanuis enim in matrimonio putatiuo, ab ignorantibus impedimentum bona fide contracto, aliter dicendum sit, vt in sequenti ampliatione dicemus: in concubinatu autem ignorantia etiam probabilis impedimenti, filium naturalem non efficit. Cùm in eo casu detur opera rei illicitæ nec sit ille actus dignus tali fauore. Quod Ioan. Andre. Antoni. & Abb. in cap. tanta, qui fil. sint legiti. verum esse proficentur. Idque ipsum sequitur Hentic. in cap. ex tenore. colum. 2. eodem titul. Atque post longam altercationem resoluit Xuarez. in l. 1. titulo. 6. lib. 3. fori versiculo. Ad prædicta. Eosque sequutus fuit D. Didac. de Couarru. in Epito. super. 4. dict. cap. 8. §. 2. numero. 17. Atque Dida. del Castillo in l. 11. Tauri. numero. 10. & 11. Sylueſter Aldobrãdinus in §. final. numero. 11. institut. de nupt. Eaque opinio. mihi vera, atque probabilis videtur: quanuis contrariam plures à præfatis Scrib. relati sequantur. Filius autem verè naturalis ex matrimonio putatiuo bona fide contracto, legitimus efficitur: adeò vt succedere possit in Primogenio ea lege instituto, vt in eo non nisi filius legitimus, atque ex legitimo matrimonio procreatus succedere valeat prout Scrib. quos in sequenti ampliatione citabimus censuerunt.

12 ¶ Quinto, regula quam de Primogenito in Maioratus successione præferendo præmisimus, ampliatur, vt procedat in filio Primogenito nato ex matrimonio putatiuo cõtracto, bona fide ab his, qui impedimentum ignorabant: dummodò matrimonium ipsum in facie Ecclesiæ contractum sit. Tex. in cap. ex tenore, qui filij sint legitimi & in cap.

in cap. peruenit eodem titulo. & in capitulo. cum inhibitio. §. . de clandesti. l. 2. desponsa. 2. titulo. quinto parti. 4. In quo casu bona fides vnius ex coniugibus sufficiens est ad hoc, vt filius tãquam vere legitimus succedat in Maioratu vtriusque. glo. ordina. in can. cum inhibitio. §. primo de clandesti. desponsa. verbo. *si ambo*, alia consimilis. in cap. referente. verbo. *Ignorantiam*, qui filij sint legitimi quas sequuntur Iacob. de Are. nu. 2. & Alberic. nume. 2. & Bald. in 1. lectura. nume. 4. in l. qui contra. C. de incest. nup. Abb. in cap. 2. per tex. ibid. qui fil. sint legiti. nume. 2. Præpo. in dict. cap. cum inhibitio. nume. 7. Ias. qui hanc opin. communem esse profitetur, consil. 168. num. 4. lib. 4. idem Ias. consil. 156. nume. 2. eodem lib. Zasius. in tract. feud. 8 parte. nume. 88. Pala. Ruui. in repet. Rub. de donat. inter virum & vxorem. §. 36. nume. 2. D. Didac. de Couarr. in Epito. super. 4. cap. 8. §. 1. nume. 2. l. 1. titul. 13. part. 4. vbi Grego. Lopez. in glos. ver. *El vno dello*. Ex ea lege idipsum annotauit. Idque proculdubiò verum est: tametsi glos. in dict. l qui contra. & plures, qui à præfatis Scrib. citantur contrariam sententiam veriorem esse profi-
14 teantur. Veluti monstrum, namque futurum esset, quod quis pro parte esset legitimus, & pro parte illegitimus: sicut dicitur de eo, qui pro parte liber & pro parte seruus iudicatus est in l. duobus cùm sim. l. ff. de libera causa.

15 ¶ Hoc autem adeò verum est, vt non solùm in Primogenio simplici: verum etiam in eo, quod ea lege relictum est, vt non nisi filio legitimo, atque ex legitimo matrimonio nato deferatur, procedat. In eo namque Primogenio etiam filius, ex tali matrimonio putatiuo in facie Ecclesiæ contracto succedit, bona fide, saltim vnius ex coniugibus intercedente. Cùm matrimonium illud quoad prolis legitimationem ex dispositione iuris verum, atque legitimum censeatur, filiusque ex eo procreatus verè, non autem fictè legitimus sit. Quod ex pluribus ingeniosè, atque elegantèr probat Deci. consil. 53. nume. 1. & quasi per totum consil. cuius opinionem sequuntur. D. Didac. de Couarr. in Epito. super. 4 cap. 8 §. 1. nume. 3. atque Carol. Moli. in addi. ad Alex. consil 5. lib. 7. litera. A. vbi id optimè declarat Grego. Lopez in l. 1. tit. 15. part. 4. in glo. verb. *se casa conella*. colum. 2. idque ex præsumpta voluntate testantis verum mihi videtur: Tametsi contrariam sententiam amplectatur, atque subtiliter defendat Curti. Iuni. consil. 27. nume. 6 & consil 64. nu. 11. cuius opinionem in quodã amplissimo Hispaniarum Primogenio iam dudum satis controuersam vidimus.

16 ¶ Sextò regula supradicta ampliatur, vt procedat in filio legitimato ex subsequenti matrimonio: etiam in articulo mortis contracto. Is namque filius tanquam verè legitimus cæteros ipsius Maioratus successores excludet: nisi in fraudem eorum aliàs matrimonium contractum fuisse probetur, prout supra. lib 2. c. 5. nume. 26. & 27. latius ostensum est.

17 ¶ Septimò & vltimò: eadem regula ampliatur, vt procedat etiamsi filius Primogenitus secundogenitum præcedat per momentum: veluti si ambo
18 vno partu nascantur. Ratione namque breuissimi tẽporis, quid dicitur prius, vel posterius, & ita præponitur & postponitur. l. si quis eum. §. si suo testamẽto. ff. de vulga. l. si mulier. ff. de reb. dub. iunctis aliis, quæ in id cumulat Tiraquel. de Primoge. quæst. 2. nu. 1. & 2.

19 ¶ Hoc autem quando cõstat quis fuerit priori, vel posteriori loco natus apertissimũ est. Sed quando nõ constat quis eorũ primò in lucem editus fuerit, controuerti solet, quis inter illos præferendus sit. In qua quæstione, plures, atq; diuersæ opiniones inter iuris interpretes inueniũtur. Quas omnium latissimè collegerunt Ioan. Lecerier. de Primoge. lib. 1. q. 6. 7. cum seq. præsertim q. 11. atque Tiraq. de Primoge. quæst. 17. vbi refert duodecim opiniones doctissimorũ virorũ qui in his diuersas sentẽtias sequuti fuerũt. Inter quas, inquit, magis cõmunem esse, q; si vnus sit masculus: alter verò fœmina, masculus præferatur. Si verò sunt masculi vel fœminæ ambo in Regno, seu Primogenio succedant. Quam opi. adeò diffusè atque etiam copiosè ambo tractãrunt, vt nihil mihi in hac parte superaddendum videatur: nisi illud tantum, quod iure Regni circa hæc statutum inuenitur.

20 ¶ Qua in re sciendũ est quòd quanuis omnes opiniones quæ sup huius quæstionis resolutione inueniuntur, satis controuersæ sint, hodie tamen ea opinio, quam magis cõmunem Tiraquel. esse profitetur. q; scilicet vterque in Regno, seu Maioratu succedat: si ambo masculi, vel fœminæ sint approbata est ex decis. l 12. tit. 33. part. 7. quæst. l. partitarum sola de Primogeniorũ particularium successione disponit: cùm oẽs aliæ de sola Regni successione tractauerint: prout supra. cap. 2. nu. 18. annotauimus. Ex qua lege cessat iam in his Regnis illa antiqua huius quæstionis disputatio: prout inquit Grego. Lopez. in ead l. 12. in glo. verb. *ambo*. Et etiã profitentur Cifuentes in l. 46. Tauri. quæst. 3. & Pala. Ruui. nume. 6. & Anton. Gometius. nume. 68

21 ¶ Sed quanuis lex illa in quocunque iure Primogenituræ id apertissimè disponat: nihilominus tamen dicendum videtur in huius Regni successione, ea lege non obstante, sequendam esse opinionẽ dicentium, quòd Regni proceres, atque optimates eo casu debeant inter duos filios Regis, de quorum Primogenitura dubitatur, vnum eligere, cui Regni successio deferatur. Quam opi. in Regno elegit Bald. in Lex hoc iure. col. 2. ff. de iusti. & iure. Quem refert. & sequitur, alios in idem referens Ioan. Lecerier. de Primoge. lib. 1. quæst. 11. nume. 9. Idque ex iure nostro Regio probatur ex l. 2. tit. 15. part. 2. Quæ lex loquens in Regni successione abhorret diuisionem Principatus dicens. *Conociendo que es a partirion no se podria hazer en los Reynos que dellos no fuessen: segun nuestro Sennor Iesu Christo dixo, que todo Reyno partido seria estragado, tuuieron por derecho, que el señorio del Reyno no lo tuuiesse si no el hijo mayor.* Cum igitur l. loquens de Regni successione specificè id disponat, non est cur legem illam in simplici iure Primogenituræ loquentem, ad Regni successionem protrahamus: eo maximè, q; diuersa ratio in regno: quàm in Maioratu versetur, vt ex prædicta. l. 2. partitarum cõprehenditur. Quæ differentiæ ratio ad Maioratus ex dignitatibus Regalibus cum mero, & mixto imperio, atque iurisdictione institutis, extendi posse videtur cum bono publico in his etiam diuisio prohibita sit. Tex. in cap. 1. §. Præterea Docatus. de prohibi. feu. alie. per Freder. Quod insinuare videtur. d. l. 12. titul. 33. part. 7. ibid. *Ambos deuen hauer aquella honrra, y el heredamiento que hauria el que ante nasciesse, a que dizen en latin Primogenito.* Quæ verba ad honorem simplicis Primogenij, & ad bonorum patrimonialium

Universidad de Deusto
Biblioteca

trimonialium successionem potiùs, quàm ad Regna, & Principatus, atque dignitates Regales extendenda esse videmur. Quorum diuisio pluribus legibus prohibita erat, iuxta quarum legum dispositionem. l. illa intelligenda est. l. sciendum. ff. qui satisda. cogan. l. Decurionibus cum similib. C. de silentia. lib. 12. Ex quo probabiliter dici poterit, ex ea lege, quæstionem hanc quo ad Regni successionem decisam non esse.

¶ His autem non obstantibus, adhuc cõtraria sententia probabilior etiam in Regni, atque dignitatum Regalium successione mihi videtur. Nam 22 quanuis in Regnis diuisio prohibita sit, id intelligendum est quando comprehendi potest, quis sit Primogenitus, cui Regni successio deferenda est. Tunc namq; vni soli, atque Primogenito defertur: cùm ex diuisione, Regna atq, Principatus destruantur. Sicque intelligenda est l. 2. tit. 15. par. 2. sed quãdo ignoratur quis sit Primogenitus. d. l. 12. diuisionem tolerat in Primogenitura. Cuius successio aliàs indiuidua erat: sicut, & Regni, & Principatus successio indiuidua est, ea ratione quia ex electione vnius, scãdala, tumultus, atq; plura alia incõuenientia necessariò exoriri timẽtur. Ob quæ vitanda l. ipsa diuisionẽ tolerat ex eo, quod minus iniquitatis habere videatur. Quæ ratio potiùs in Regnis, quã in alijs Primogenijs procedere videtur. Si enim magnates ex duob*, qui Regni successionẽ prætẽdunt, vnum eligere deberent, illicò ante factã electionem Regnũ ipsum in diuersas factiones scinderetur, omniaq; ad bella, & cædes dirigerentur. Itẽ facta electione, nec etiã, qui à Regni successione excluderetur ipse electioni acquiesceret, imò continuo fratrem cui Regni successio cessit bellis, ac seditionibus, infestaret: ita, vt nec Regnũ pace, nec gete ppetuò frui possit, quapropter idipsum in Regno dicendũ erit quod in feudis Regalibus decisum est. feuda namq; dignitatũ Regaliũ, quę aliàs indiuisibilia futura sunt, ob scãdalũ vitandũ diuidi possunt, vt probat Alex. cons. 7. nu. 11. lib. 5. Carol. Ruinus. consil. 29. nu. 18. lib. 5. 23 Tiraquel. de Primoge. q. 4. nu. 26. Idque in Regni successione loquens verum esse profitetur Tiraquel. de Primoge. quæst. 17. opin. 4. nu. 33. vbi etiã. nume. 20. cum pluribus sequen. Ex Romanorum 24 historijs probat pluries simul duos fuisse: nonnũquam verò quatuor Imperatores. Quod etiam in Hispaniarum regnis pluries contigisse compertũ est. In eis namque vno, atque eodem tempore si- 25 mul regnarunt Gothorum tempore Cindaluyndus, & Recisundus filius eius. Item post Hispaniæ vastationẽ Veremundus, & Alfonsus cognomento castus. Posteà autem Ramirus, & Garsia. Rursus etiam Verraca, & Alfonsus, & iterum Fernandus tertius, & Berenguella, atque nostris etiam temporibus Carolus quintus Imperator & Ioanna: prout ex antiquis, & recentibus horum Regnorum Chronicis facilè comprehendi poterit.

¶ In quà duorum Regum successione, administra- 26 tionis, atque iurisdictionis exercitium inter ipsos reges diuidendum erit, quanuis ipsa regni gubernatio, atque iurisdictio indiuidua sit, post mortẽmque illorum succedet is qui ab altero eorum primo loco genitus fuerit, in quo solo Regna ipsa coniungentur, vt inquit Antoni. Gometi. in 27 dict. l. 40. Tauri. nume. 68. Quod etiam difficillime ex iuris principijs deducetur, atque si ex illis etiam deducatur, non tamen facile executioni mandari poterit: ideòque meliùs futurum erit, vt Deum enixè deprecemur: ne casus iste in Hispaniarum Regnis contingat. Et hæc pro huius regulæ ampliatione, sufficiant: quanuis plura alia eisdem adiungi possent.

SVMMARIA.

1 *Filius Primogenitus ex rescripto legitimatus, non succedit in Maioratu filij legitimis existẽtibus.*
2 *Filius naturalis non potest in præiudicium legitimorum legitimari.*
3 *Filium bastardum non posse succedere legitimis existentibus, ex iure diuino procedit.*
4 *Filius naturalis potest à Principe ex plenitudine potestatis legitimari legitimis existentibus, ita, vt cum eis simul succedat.*
5 *Filius legitimatus non potest consequi ex bonis parentum plus quàm vnus ex legitimis, qui omnium minimam partem obtinuerit. Quod etiam in legitimatis ex rescripto procedit.*
6 *Filius legitimatus non potest in iure Primogenitura succedere.*
7 *Filia legitima non excluditur ob filium masculum legitimatum stante statuto, quod extantibus masculis fœminæ non succedant.*
8 *Filius naturalis legitimatus in feudo non succedit.*
9 *Filius legitimatus à Principe ex causa legitima. & certa scientia ad succedendum in Maioratu, vtrum in eo succedere possit.*
10 *Filius Primogenitus natus ex matrimonio inter consanguineos de facto contracto, in Maioratu non succedit, etiamsi matrimonium ipsum postea ex dispensatione Papæ iure contrahatur, atq; in ipsa dispensatione, proles prius suscepta legitima efficiatur.*
11 *Romanus Pontifex non potest illegitimum legitimare, vt in bonis temporalibus succedat, nisi legitimatus ratione iurisdictionis temporalis sibi subditus sit.*
12 *Romanus Pontifex potest legitimare illum, qui ex matrimonio de facto contracto natus fuit, si super radice matrimonij disponat, illud legitimum fuisse declarans.*
13 *Filius Primogenitus monachus, vel clericus, seu furiosus, vel aliter successionis incapax in Primogenio succedere non potest.*
14 *Primogenitus incapax successionis ex delicto, vel aliàs: vtrum possit in Maioratu succedere, si à Principe restitutus fuerit.*
15 *Restitutio à Principe, ex mera gratia facta, absque tertij præiudicio interpretanda est.*
16 *Habilitas ad Maioratus successionem tempore delatæ successionis consideranda est.*
17 *Monachus,*

17 *Monachus, qui tempore delatæ successionis in monasterio incapaci inuenitur, non potest succedere, etiamsi ex postfacto, ad monasterium capax transferatur.*
18 *L. si alienum. §. in extraneis. ff. de hæredi. instit. declaratur.*
19 *Tempus Maioratus instítutionis, seu additionis, vel mortis institutoris in Maioratuum successione considerandum non est.*
20 *Successorium edictum tunc demum defert ius sequenti in gradu: quando is, qui in Prima gradu constitutus erat, irreuocabiliter incapax efficitur.*
21 *Filius Primogenitus, qui cessit iuri Primogenituræ, ab eius successione excluditur.*
22 *Cessio iuris Primogenituræ valida est, etiamsi viuente vltimo Maioratus possessore facta sit.*
23 *Cessio iuris Primogenituræ facta viuente Primo Maioratus institutore, valida non est, nisi eo consentiente, ac in consensu perseuerante, fiat.*
24 *Vocatus vltimo loco ad Maioratus successionem, potest iuri Primogenituræ liberè cedere.*
25 *Minor, qui iuri Primogenituræ renuntiauit, poterit aduersus renuntiationem restitui.*
26 *Filius Primogenitus à parente in deportatione susceptus, vtrum in Maioratu succedere possit.*
27 *L. ex facto. § ex facto. ff. ad Trebel. declaratur.*
28 *Filius Primogenitus excluditur à successione Primogenij, in quoad, eius successionem secundogenitus inuitatur.*
29 *Primogenitus excluditur, à successione illius Maioratus, qui cum eo, in quo successit currere non potest.*
30 *Primogenitus excluditur à successione Maioratus ex nominis & armorum incompatibilitate.*
31 *Primogenitus, qui occidit vltimum Maioratus successorem, vtrum valeat in Maioratu succedere.*
32 *Frater substitutus per fidecommissum, mortuo fratre, non consequitur illud si fratrem interficiendo, fecit conditionem existere.*
33 *Filius Primogenitus, qui vltimum possessorem ægrum non curauit, vel eidem malum medicum adhibuit, vt ex ea infirmitate decederet, in Maioratu non succedit.*
34 *Fœmina Primogenita, propter masculum secundogenitum, à Maioratus successione excluditur.*

In quibus casibus Primogenitus à Maioratus successione excludatur.

CAPVT SECVNDVM.

Pradel. in 2a quæst. 1a

IN capite præcedenti visum fuit, qualiter in Maioratus successione Primogenitus semper cæteros natu minores excludat: sed quoniam plerumque id siue ex Primogeniorum legibus, siue ex iuris dispositione deficere solet: ideò operæpretium duximus, iam hìc enarrare, in quibus casibus Primogenitus ipse à Maiorat' successione excludatur. Quod apertissimè comprehendetur ex limitationibus, quas in hoc capite assignabimus ad eam regulam, quam in præcedenti tradidimus, qua scilicet causa Primogeniti in Maioratus successione potior sit.

¶ Prima igitur limitatio sit, nisi filius Primogenitus sit legitimatus, non ex subsequenti matrimonio: sed ex rescripto, vel aliàs. Is namque nullo pacto filiis legitimis existentibus poterit in Maioratu succedere: sed filius minor natu legitimus illum ab eiusdem successione excluder. Nam filius 2 naturalis non potest in præiudicium filiorum legitimorum eisdem extantibus legitimari. Tex. in Authentic. quib. mod. natu. effici. sui. §. si quis autẽ filios legitimos non habens. Et iterum ibi. *Legitimis sicut prædictum est non obstantibus*, colla. 7. & in §. generaliter eiusdem Auth. ibi. *Omninò enim legitimis existentibus nequaquam vim legitimorum ei adijcimus.* & ibi glo. verb. *in quibus*, declarat, quod ex Principis rescripto bastardi non possunt legitimari filiis legitimis extantibus. Idipsum probat rex. in Authentic. præterea. C. vnde liberi. ibi. *Qui legitimã sobolem non habent.* l. fina. ad medium. C. de natu. libe. Quod hodie clarius l. 12. Tauri, quæ est l. 10. tit. 8. li. 5. in noua. ll. regni collectione decisum est. Idque ex iure diuino etiam traditum extat: vt enim habetur Genes. c. 21. *Non erit hæres filius ancyllæ cum filio liberæ.* Quod & à Paulo ad Galatas. c. 14 repetitum est. Ideoque hoc, quod scilicet bastardus non possit cum legitimis succedere ex iure diuino procedere dixit Bar. in l. 3. ff. de testa. nu. 7. quem. Bal. & Ang. ibidem sequuntur. Idque ipsum verum esse profitentur Alex. consil. 187. nu. 4. lib. 1. & cõsil. 188. nu. 6. eod. li. Ias. l. Gallus. §. & quid si tantum. n. 95. ff. de libe. & posth. Deci. consil. 576. n. 8. & Alciat. in l. 2. in princi. ff. de verb. obliga. nu. 53. Ripa. l. l. ex facto. §. liquis rogat'. nu. 20. & 21. ff. ad Trebel. 3

¶ Quæ omnia iniure Primogenituræ, seu in Maioratus successione, à fortiori dicenda erunt. Quanuis enim ex plenitudine potestatis, atque legitima causa interueniente, absolutissimum sit Principé posse filium naturalem in vita parẽtis legitimare: ita vt simul cum filiis legitimis succedat, vt arbitratur Iacob. de Bellouiso in Authẽtic. quibus mod. natu. effici. sui. §. quam variè. Salicet. in Authentic. facto. ff. de vulga. n. 24. cum sequen. idem Alex. cõsum. ff. de lib. & posthu. n. 27. vbi hanc communẽ opi. esse profitetur Carol. Moli. in consuetu. Paris. titu. 1. §. 8. glo. 1. n. 46. Filius tamen sic legitimatus non potest amplius consequi ex bonis parentum: quam vnus ex legitimis, qui omnium minimam partẽ obtinuerit. Qđ probatur ex rex. l. l. cõmuniã. §. fina. in fi. C. de natura. libe. & in Authẽtic. quib. mo. natu. effici. sui. §. & quoniã variè colla. 7. q̃ iura 4

Universidad de Deusto
Biblioteca

quanuis in legitimo per oblationem curiæ id disponant, ad legitimatum ex rescripto Principis extendenda sunt: prout inquit Ang. in d. §. quam variæ. Bal. in c. per tuas. nu. 2. de maio. & obedi. & plures alij, quos supra. lib. 2. c. 11. nu. 20. in id nuncupatim citauimus. Qua ratione, filius legitimatus nullo pacto poterit in iure Primogenituræ succedere, prout censuerunt Imol. & Domi. loquentes in regno. in c. grandi de supplend. negli. Præla. in 6. & plures alij, quos supra. lib. 2. d. c. 11. nu. 22. in id nuncupatim etiam citabimus.

6 ¶ Quod etiam comprobatur ex eo, quòd quanuis statuto caueatur, quòd existentibus masculis, fœmina non succedat: filius tamen legitimatus filiam fœminam non excludet, prout ex pluribus probat Tiraq. in l. Si vnquam. C. de reuo. dona. verbo suſceperit liberos. nu. 8. vbi hanc communem opi. esse profitetur, & Carol. Moli. d. §. 8. nu. 50. & plures alij, quos infra isto lib. c. 5. nu. 75. citabimus. Tametsi plures ex Scrib. qui à Tiraquello. in d. verb. suſceperit liberos. nu. 67. nuncupatim citantur, contrariam opi. sequuti fuerint.

7 ¶ Idipsum etiam cõprobatur ex eo, quòd in feudis filius naturalis legitimatus nõ succedit, prout in c. 1. §. naturales si de feud. defuncti. in vſib. feu. Ex quibus & alijs, quæ in id adduci possent, super est solida, ac firmissima conclusio, quòd scilicet, existentibus filiis, seu filiabus legitimis, siue ante, siue post legitimationem natis, filius legitimatus nõ possit in Maioratu succedere. Idque verissimũ est: nisi filius expresse, ad Maioratus successionem à Principe ante eam delatam, ex causa legitima, eaque cognita, & probata, ex certa scientia & plenitudine potestatis, & cum prædictorum iurium derogatione, legitimatus fuerit, iuxta ea, quæ supra. lib. 1. c. 8. nu. 31. dicta sunt, atque etiam in c. sequen. nu. 10. cum sequen. dicemus. Quod non credimus, Principes nostros Christianissimos vnquam facturos: prout & nunquam hucusque fecisse accepimus: ideoque in hoc non amplius immorabimur. Quid autem dicendum sit quando filij legitimi non supersunt, in capite sequenti latius enarrabimus.

10 ¶ Secunda limitatio sit, quod filius Primogenitus ex matrimonio inter consanguineos de facto contracto natus, in Maioratu non succedat, etiam si matrimonium ipsum, postea ex dispensatione summi Pontificis iure contrahatur: sed secundo genitus, post dispensationem natus, eidem in Maioratus successione præferendus sit. Quod dixit. Bal. post Guillel. & Cinum ibidem in l. Paulus. ff. de statu homi. in 1. lectura. versi. Ex his determinatur quæstio, vbi eleganter inquit, quòd si matrimonium sit contractum inter prohibitos, posteaque summi Pontificis dispensatio subsequatur, ex ea dispensatione filij antea nati, non legitimantur. Ibique refert ad id eundem Guillel. & Cynum in l. etsi contra. C. de incest. nup. & Archi. in c. Otius 56. dist. Quod etiam repetit idem, in eadem l. Paulus. 1. lectura. 2. colum. Et vtrobique subiungit rationem, quòd scilicet fictio non trahitur retrò ad tempus prohibitum. Quod etiam in eadem l. Paulus priùs dixerũt. Bartol. nu. 1. & Alberi. nu. 2. Bald. in c. §. naturales. nu. 12. si de feudo defuncti fue. contro. Idem Bald. conſ. 129. li. 3. Anto. de Rossellis. de legitimati. lib. 2. in princip. nu. 2. Ias. in l. si is, qui pro emptore. ff. de vſucapio num. 122. Boeri. decisione 264. nu. 25. D. Didacus de Couarru. in Epitom. sup. 4. cap. 8. §. 8. nu. 13. Greg. Lopez. in l. 2. tit. 15. par. 2. verb. *Sino el hijo mayor*. col. 2. versiculo: sed pone.

¶ Hoc tamen restringi atque intelligi solet: nisi Romanus Pontifex in eadem dispensatione, facta mentione, prolis anteà habitæ, illam legitimauerit. Tunc namque, ea proles legitima efficietur. Quod dixit Alberi. in d. l. Paulus nu. 2. & ibi. Bald. in 2. lectura. Nicolaus Boerius qui plura refert. d. decisione. 264. nu. 25. D. Didacus de Couarru. d. §. 8. nu. 15 Idque quo ad spiritualia attinet, verum esse communiter existimari solet.

¶ Sed dubium est, vtrum hæc Romani Pontificis legitimatio ad bona temporalia extendatur: ita, vt hoc pacto legitimatus ad Primogeniorum, & aliorum bonorum temporalium successionem admittendus sit. Qua in re distinguendum erit. Nã aut Papa solùm prolem legitimat, aut super radice, matrimonij disponit, declarans, illud fuisse validum, ac si impedimentum non subsisteret.

¶ In primo casu: quando Papa solùm prolem in ipsa dispensatione legitimam efficit, dicendum erit, eam legitimationem ad Primogeniorum atque aliorum bonorum temporalium successionẽ non sufficere, Tex. in c. per venerabilem, qui filij sint legiti. Per quem tex. dixit gl. ordina. verbo. *Habeat potestatem*. Quod Romanus Pontifex, non potest legitimare sibi non subditum ratione dominij, ac iurisdictionis temporalis, ad hoc vt possit in bonis temporalibus, ac patrimonialibus succedere. Quam ibi Anton. num. 11. & Abb. num. 22. & cæteri Scribent. sequuntur Thomas Ferratius. cau te. 1. vbi hanc communẽ opin. esse profitetur Guillelm. Benedict. in cap. Rainuntius verbo. & vxorẽ. numero 197. de testam. D. Didacus de Couarru. d. §. 3. num. 18. Idque etiam si quando Papa dispensat super matrimonio prolem legitimam efficiat, verum est: prout testatur ipse D. Didac. de Couarr. d. §. 8. nu. 13. fina. verb. Quod verum, atque probabile mihi videtur.

¶ In secundo casu, quando scilicet Romanus Põtifex disponit super radice matrimonij, illud fuisse validum disponens & declarans non obstante impedimento, subdistinguendum erit. Nam aut impedimentum ex iure diuino procedebat, aut ex solo iure Canonico.

¶ Si impedimentum procedebat ex iure Diuino, dicendum est, prolem legitimam nõ esse, nisi dubium esset, vtrum impedimentum subsisteret, an non, vel causa legitima atque contrahentium consensus interueniret. Non enim super his, quæ sunt iuris diuini, posset Romanus Pontifex aliter disponere, seu dispensare. Quod sic resoluit Anton. de Rossellis, de legitimatione libr. 2. in princ. nu. 22. Cuius dicta sequitur Præpo. in c. per venerabilem. §. quod autem. nu. 74. qui fil. sint legiti. post Ioan. Andr. Anto. & Abb. ibidem.

¶ Si verò impedimentum ex solo iure Canonico procedebat, dicendum erit, quòd Romanus Pontifex potest ab hoc matrimonio, in quo consensus interuenit, impedimentum remouere. matrimoniumque ipsum validum declarare: prolesque legitima efficietur, ac si à principio legitimum fuisset. Eoque casu, filius durante impedimento, matrimonio saltim de facto contracto præcedente natus, poterit in Primogenio, atque cæteris bonis temporalibus succedere. Quod verũ esse censuit Abb. nu. 22. in c. p venerabilẽ post Ioã. And. ibidẽ. Idq; sequit̃, atq; ex pluribus probat Præpositꝰ post Cardi. & Ancha. ibi *in d. c. per venerabilẽ*. §. qd autẽ. n. 74. Ancharra. q latè ,plequit̃ materiã cõl. 409. col. 2. vbi inquit hoc procedere etiã si alter ex cõiugibꝰ

mortuus sit. Anto. de Rossellis in d. tracta. de legitima. lib. 2. in princip. nu. 22. Boerius. d. decis. 264. n. 26. D. Didac. de Couarr. d. c. 8. §. 8. num. 13. Idque melius quàm alius declarat ac resoluit Celsus cõs. 31. n. 7. 8. & 10. cum aliis qui omnino videndus erit. Atque quando Romanus Pontifex facta mentione matrimonij contracti de facto prolem legitimat, tantundem est ac si impedimentum ab ipso matrimonio remoueret valebitque legitimatio, etiam quo in temporalia. Ideóque primus casus intelligendus erit quando non inest mentio prioris matrimonij: sed simpliciter Papa legitimationem concesserit: tunc namque ea legitimatio ad sola spiritualia extendenda erit. Non enim est vis in eóque Papa declaret esse validum matrimonium: quod ex se inualidum est. Sed quòd sit tale impedimentum quòd ipse posset illud remouere: quod efficere videtur, quando prolem legitimam efficit facta mentione matrimonij de facto contracti. Idque ex mente Scrib. qui de hac re loquuntur, palam comprehenditur: ad quod sanè aduertendum erit.

¶ Tertia limitatio erit, si primus filius sit incapax successionis, veluti si sit monachus monasterij incapacis, vel monachus monasterij capacis, vel clericus, vel furiosus, vel mutus & surdus, vel excus: vbi hi omnes à Maioratus successione ex legibus peculiaribus ipsius Maioratus, vel aliàs ab eiusdẽ successione excluduntur: prout supra. l. 1. c. 13. latissimè demonstrabimus, vel si sit hæreticus, vel proditor vel aliàs successionis passiuæ incapax sit. Hi namque omnes tãquam mortui iudicandi erunt, successioque sequenti in gradu deferenda, prout lib. 1. c. 9. nu. 27. ostensum est. Erit autem sequens filius secundogenitus, nisi ipse incapax filium, aut filiã reliquerit: is nãque secundogenito preferendꝰ erit: prout 2. lib. 1. c. 13. n. 55. annotauimus. Ex qua limitatione plures huius regni limitationes deduci possent, quas in d. c. 13. ligillatim enarrabimus.

¶ Sed dubitari solet, vtrum si is, qui aliàs ex crimine hæresis, vel læsæ Maiestatis, vel aliàs successionis Maioratus incapax est, à Principe restitutus sit, possit non obstãte incapacitate in Maioratu succedere. Quę quæstio quãdo restitutio post mortem vltimi Maiorat̃ successoris, ac iã delatã Maioratus successionem, dominioque ac possessione in sequentem successorem translatis, contingit: parum aut nihil dubitationis habere videtur, cùm iam Princeps non possit dominium semel etiam per medium à iure ciuili inuentum acquisitum, auferre: nisi ex causa publica, ac bono cambio assignato: prout Bart. communiter. & Scrib. in l. Gallꝰ. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posthu. censuerunt quod & nos supra. lib. 2. c. 7. nu. 28. cum seq. latiùs annotauimus.

¶ Nec obstat, si dicatur iuri adeundi iam delato, posse Principem ante additionem absque causa legitima derogare ex doctrina Bart. communiter sequuta in. l. Gallus. §. & quid si tantum. nu. 14. ff. de lib. & post. Nam præterquam quòd illa opinio aduersus iuris, ac rationis ciuilis, & moralis regulas mihi semper visa fuit. prout supra. lib. 1. c. 8. nu. 31. ostensum est, & etiam in c. sequenti demonstrabitur. In hoc tamen casu, quo absque additione dominium acquiritur, non procedit, cum dominum semel acquisitum, absque bono cambio, & causa publica à Principe auferri non possit.

¶ Dubium autem versari poterit: quando ea restitutio ante mortem vltimi Maioratus possessoris contingit. Cùm enim tempore, quo dies substitutionis cessit. Primogenitus capax successionis Maioratus inueniatur: cõsequens est, vt ipse in eo Maioratus succedere possit, cũ in Maiorat̃ successione solũ tẽpus mortis vltimi possessoris considerãdũ sit: iuxta ea, q̃ supra li. 1. c. 13. n. 36. adducta sunt.

¶ Cæterùm hac in re prima facie dicendum videtur, restitutionem principis non extendi ad hoc vt restitutus, qui aliàs Maioratus successionis incapax erat, valeat ex ea, in Primogenio succedere. Restitutio namque Principis quantumcunque plenissima, semper absque tertij præiudicio intelligenda est l. 2. in fi. ff. de sen. passis. & restitu. Bart. in l. Gallus. §. & quid si tantũ. n. 12. ff. de libe. & posth. quem communiter Scrib. sequuntur. Quod in restitutione ex mera gratia, à Principe concessa verũ est, quanuis in restitutione ex mera iustitia facta, secus dicendum sit. l. quòd si minor. §. Sæuola. ff. de mino. Bal. in l. fina. n. 5 C. de sen. pass. Rapha. Cuma. n. 7. Ias. n. 37. Claudius col. 5. versic. Tertiò limita. Crottus. n. 56. Ruinus. n. 118. Fortu. n. 152. & communiter Scrib. in d. §. & quid si tantum.

¶ Sed quanuis hoc, quòd scilicet restitutio, quæ ex mera gratia sit in præiudicium tertij extendenda non sit, absque dubio procedat, difficultas tamen huius articuli, in hoc consistere videtur: vtrũ scilicet in casu, de quo agimus, dicatur tertij præiudicium versari ex eo, quòd hæc restitutio concedatur in præiudicium eorũ, qui primo vocato inhabili existente, succedere debent: cùm enim dies vocationis nondum venerit, hæc successendi spes: quanuis probabilis sit, attendenda esse nõ videtur, ex his, quæ supra lib. 1. c. 13. nu. 32. annotauimus.

¶ Imò etiam si dicamus hanc spem probabilem, atque considerabilem esse ex eo, quòd ius Primogenituræ: etiam viuente vltimo Maioratus possessore radicatum esse dicatur: prout infra. cap. sequenti. & etiam infra. cap. 6. dicemus: adhuc dicendum videtur restitutionem à Principe factam sufficere ad hoc, vt Primogenitus restitutus in Maioratu succedat. Quod probatur duabus rationibus.

¶ Prima: quia habilitas ad Maioratus successionem tempore delatę successionis consideranda est l. intercidit. ff. de condi. & demonstra. iunctis aliis, quæ supra lib. 1. c. 13. nu. 36. adducta sunt. Cùm igitur tempore mortis, Primogenitus hic ad Maioratus successionem habilis inueniatur, consequens est, vt inhabilitas præcedens consideranda non sit. Idque in eisdem terminis de quibus agimus, ex pluribus probat Fredericus de Senis conſ. 26. incipiẽ. Quidam est ingressus. colum. 2. & 3. vbi elegantèr inquit, quòd si tempore delatæ successionis monachus in monasterio incapaci inueniatur, non potest succedere, etiamsi ex postfacto ad monasterium capax transferatur. Secùs autem si tempore delatæ successionis iam ad monasterium capax translatus sit. Tunc namque, cum tempore delatę successionis capax inueniatur, de incapacitate præcedenti curandum non est. Quod probat pluribus iuribus, & rationibus, cuius opinionem etiam sequitur Portius conſi. 23. nu. 39. & 40. Tiraquellus de retract. Lignagier §. 1. gloſſ. 9. nu. 103.

¶ Quibus non obstat. tex. in l. si alienum §. in extraneis. ff. de hæredib. instit. Vbi, quanuis institutus reperiatur habilis tempore mortis, nõ sufficit nisi etiam fuerit habilis tempore testamenti, & etiam tempore additionis hæreditaris.

¶ Nam si benè consideremus. l. illa non potest ad Hispanorum Primogenia adaptari. In quibus (vt

Universidad de Deusto
Biblioteca

prædiximus) totum tempus delatæ successionis considerandum est. Tempus nãq; testamenti in ea successione considerari non potest: tum, quia eo tempore propè nullus ex his, qui post primò nominatos ad eius Maioratus successionem vocantur, à communiter accidentibus in rerum natura inueniri solet: tum etiam quia lex illa loquitur, in successione ex testamento: prout aduertit Frederi. d. consi. 26. column. 3. & probatur apertissimè ex d. §. in extraneis. In Maioratibus autem succedendũ est secundùm ordinem successionum ab intestato. l. fina. cum simil. C. de verbo. signi. Igitur, nullo pacto in eisdẽ Maioratibus inhabilitas tempore Maioratus institutionis contingens consideranda est: dummodo successor tempore delatæ successionis ad succedendum habilis inueniatur.

¶ Item etiam tempore aditionis in Hispanorum Primogeniis habilitas non requiritur: cùm in eis aditio non requiratur: imò in instanti, quo vltimus possessor moritur, dominium & possessio eidem absque aditione, seu apprehensione acquirantur.

¶ Similiter etiam tempus mortis ipsius Maioratus institutoris attẽdi non potest: cùm Maioratus perpetuus esse debeat, ad eiusque successionem admittendi sint hi, qui tempore delatæ successionis, habiles atque capaces fuerint, etiamsi tempore institutionis Maioratus nati non fuissent, prout supra lib. 1. c. 6. nu. 49. ostensum est. Ex quibus superest, in Primogeniorum successione in successore habilitatem solo tempore mortis vltimi possessoris, atque delatæ successionis requiri. Cùm igitur in casu, de quo agimus, Primogenitus, qui restitutus fuit, eo tempore habilis inueniatur, constat præcedentem incapacitatem considerandam non esse.

¶ Secunda ratio, quia cùm Primogenitus, qui restituitur ante incapacitatem habilis natus fuisset, sibique ex eo tempore Primogenituræ ius radicatum esset, non debet censeri iniquum: si ex restitutione illud ius, quod à principio sibi acquisitum fuerat, conualidetur, atque restituatur. Nec ex hoc poterunt sequentes successores prætẽdere sibi præiudicium inferri: cùm sub ea conditione incapacitas contracta fuisse videatur: scilicet, nisi ante dolaram successionem restituatur. Quod probatur ex text. in l. 1. §. fina. ad fin. ff. de bon. posse. contra Tabul. Vbi disponitur, quòd si ante mortem parentis filius deportatus, vel in metallum damnatus sit & restitutus, ipse, excluso nepote, in parentis hæreditate succedet, quasi ex restitutione non nouum ius eidem acquiratur: sed ius primæuum ex incapacitate suspensum, impedimento sublato conualidetur. l. 1. §. filio cum simil. ff. ad Tertul.

20 ¶ Quod comprobatur ex eo, quod ex successorio edicto, tunc demum competit ius sequenti in gradu: quando is, qui in primo gradu constitutus erat, irreuocabiliter incapax effectus fuit: secùs autem quando reuocabiliter incapacitas sibi superuenit. l. 1. §. sed si bonorum. ff. ad Tertul. l. 2. §. si quis aditus. ff. de bon. libert. l. si ex modica. §. si filius. ff. eod. Idque in specie, de qua agimus, not. Frederi. d. consi. 26. col. 2. Ex quibus dicendum videtur, Primogenitum incapacem in vita parentis, seu alteris exclusis, succedere posse. Quod probabile mihi videtur, hanc autem quæstionem semel controuersam vidimus in quodam Primogenio, in quo ex clausula eiusdem peculiari non poterant succedere milites, quibus ex suorum ordinum constitutionibus prohibitum erat matrimonium contrahere. Cùm enim Primogenitus, qui eius Maioratus successionẽ prætendebat, ordinem Alcantaræ professus fuisset, ex cuius ordinis statutis, eo tẽpore milites non poterant matrimonium contrahere, posteàque ante mortem vltimi possessoris sibi dispensatio ad matrimonium contrahendum concessa esset, dubitatum fuit: vtrum miles iste sequentem in gradu excludere deberet, vel ab illo excludendus foret, super quo dubio, plura responsa contraria à doctissimis viris reddita fuerant: quanuis ex post facto dubium hoc in iudicium deductum non fuerit, ex alia inhabilitate, quæ in persona huius Primogeniti superuenit. 21

¶ Quarta limitatio erit si filius Primogenitus cesserit iuri Primogenituræ in fauorem secundogeniti. Tunc namque, ea cessio eidem præiudicabit, secundogenitusque succedet, non extantibus descendentibus Primogeniti, quibus ipse ex sua renũtiatione nullo pacto præiudicium afferre potuit: supra lib. 1. c. 6. nu. 45. probabimus. Quibus tria satis notanda in hac parte adiicere libet. 22

¶ Primùm, quòd hæc renuntiatio valida erit: etsi viuente vltimo Maioratus possessore facta sit: quanuis enim pactum de succedendo in hæreditate viuentis iure probatum sit: nihilominus tamen hoc pactum validum erit, viuente vltimo Maioratus possessore, cum non de eius successione: sed de primi institutoris hæreditare agatur. Quod notat Ang. in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. obliga. Iaso. in l. pactum, quod dotali, num. 4. C. de collati. Decius. consil. 445. num. 29. Tiraquel. qui plura refert de Primogeni. quæstione 29. n. 23 3. & 4. Burgos in prœmi. legum Tauri. nu. 98. Ideoque, si inter filios primi Maioratus institutoris eodem viuente, de ipsius Maioratus successione cedenda, vel renuntianda agatur, necessario eius consensus cum perseuerantia interuenire debet: alias autem cessio, seu renuntiatio nulla erit, ex decisione tex. in l. fina. C. de pact. vbi id communiter Scribent. annotare solent. Quod comprehenditur ex his, quæ notãt Decius. in. d. pactum; quod dotali. C. de collat. & Burgos in dicto prœm. leg. Tauri. nu. 98. 24

¶ Secũdum, quòd vltimo loco ad Maioratus successionem vocatus verè seu comprehensiuè, aut ex interpretatione poterit libere Maioratui cedere, seu illum in fauorem alterius renuntiare: cùm non supersit alius natus, seu nasciturus, cui ex hac cessione vel renuntiatione valeat præiudicari, quod comprobatur ex tex. in l. qui solidum. §. prædium. ff. de lega. 2. & ex l. quoties ab omnibus. C. de fideicommiss. vbi id communiter Scribent. annotate solent, atque ex his, quæ notant Tiraquellus. de vtroque retractu. tit. 1. §. 26. num. 8. & Burgos in dicto prœmio. num. 97. qui pluca in idem adducunt. 25

¶ Tertium, quòd si is, qui Primogenio renuntiauit sit minor, poterit aduersus huiusmodi renuntiationem restitui: nisi iuramento ea renuntiatio cõfirmata fuerit. Quod Tiraquellus de Primogen. quæstione 26. num. 6. & quæstione 28. nu. 2. sic ex plurib. resoluit: vtrum autem maior possit aduersus huiusmodi cessionem, seu renuntiationem restitui, videnda sunt ea, quæ supra. lib. 2. c. 5. num. 18. cum seq. latè diximus. 26

¶ Quinta limitatio sit: quando filius Primogenitus, parente in deportatione existente susceptus fuit: is

fuit: is nãque in Maioratu succedere nõ poterit: mò eius successio ad sequentem in gradu deuoluetur, ac si ipse Primogenitus natus non fuisset. Idq; probatur ex tex. in l. ex facto. §. ex facto. ff. ad Trebel. vbi disponitur fideicom. iniunctũ hæredi, si absque liberis decesserit, non deficere etsi ipse hæres in deportatione existens filium susceperit: is namque quasi non natus, nec genitus censendus erit. Quod pari ratione ad Hispanorum Primogenia deduci posse videtur.

27 ¶ Sed quanuis hoc ex decisione tex. in d. l. ex facto. §. ex facto. apertissimè probetur: nullo tamen pacto hodie admittendum erit, ex rationibus, quas in id adducit Ripa. in d. §. ex facto. nu. 1. post. Bart. in l. 1. num. 9. ff. de bon. damna. Quorũ opinionem sequutus fuit. D. Ant. de Padilla in l. cum acutissimi. nu. 42. C. de fideicommiss. tametsi Bald. ibi. col. penul. & Alexand. in. d. §. ex facto. nu. 2. contrariam opinionem sequantur. Quam etiam sequutus fuit Soci. qui eam communem opin. esse profitetur in l. cum auus. nu. 100 ff. de condi. & demonstra.

28 ¶ Sexta limitatio sit: quando ex Maioratus dispositione filius secundogenitus excluso Primogenito ad eius successionem inuitatur. Tunc nãque secundogenitus Primogenitum ab eisdem Maioratus successione excludet. Idque, quando Maioratus institutor hoc expresè disponit, vel ex apertissimis coniecturis comprehendi potest, proculdubiò seruandum erit.

29 ¶ Septima limitatio: nisi Maioratus concurrat cũ alio, qui sit eius redditus, atque valoris, vt ex decisione legis. 7. titul. 7. lib. 5. in noua. legum. reg. collectione in vno, atque eodem successore vterque Maioratus concurrere non possit. Tunc náque electo altero ex eisdem à filio Primogenito in altero filius secundogenitus Primogenito excluso succedet. Quod ex. d. l. 7. apertissimè decisũ extat.

¶ Octaua limitatio sit quando concurrunt duo
30 Maioratus, in quibus præceptum est, vt Primogenitus illius familiæ, arma, atque insignia sola, atq; absque aliorum immixtione deferat, vel quando in vno eorum hoc præceptum fuit. in altero vero successor ad armorum illius familiæ delationem simpliciter astrictus est. Tunc namque, cùm hæc duo Primogenia ex contrarietate legum, atque cõditionum in vno successore concurrere non possint: Primogenitus vnum ex eisdem eligere poterit: in altero verò, secundogenitus eo excluso succedet: prout supra. lib. 2. c. 14. num. 26. latius ostensum est.

¶ Nona limitatio sit, quando Primogenitus occi-
31 dit vltimam Maioratus successorem. Tunc náque successionis eius indignus efficitur, atque in sequẽtem successorem Maioratus successio deuoluetur. l. si ab hostibus. §. Si vir. ff. solu. matri. vbi probatur quòd si inter maritum, & vxorem factũ fuit pactum, quòd superuiuens dotem lucretur: si maritus vxorem occiderit, dotem non lucrabitur: sed adhæredes vxoris dos ipsa deuoluetur. *Non enim æquum est*, (vt Iurisconsultus ibi profitetur) *virum ob facinus suum dotem sperare lucrifacere.* Per quem tex. dixit. Bald. consi. 50. li. 4. quod frater substitutus per 32 fideicommissum mortuo fratre, non consequetur fideicommissum: si fratrem interficiendo faciat cõditionem mortis existere, ne dolus ei prosit. Idipsũ opinatus etiam fuit Ancharra. in cle. 1. in fi. de pœniten. & remissio. Quem refert & sequitur Barb. in tep. c. Rainaldus. 13. col. vers. Et hoc Dominus Petrus. de testa. Pala. Rami. in rep. Rub. de dona. inter vir. & vxo. §. 70. nu. 17. Greg. Lopez. in l. 2. titu. 15. parti. 2. verb. *Sino el hijo mayor*. col. 1.

¶ Quæ omnia ad hoc, vt Primogenitus hoc casu Maioratus successione non fruatur, vera sunt: sed an illicò ad sequentem successorẽ Maioratus successio deuoluatur, seu in vita occisoris fisco vsufructus bonorum Maioratus adiudicandus sit, frequenter dubitari solet, prout comprehenditur ex his, quæ notant Alex. n. 116. & Iaff. n. 4. in d. §. si vir post. Bar. Ange. Pau. Rapha. Cuman. & alios ibidem. Cuius quæstionis resolutio ex dictis eorum comprehendi poterit, & ex his etiam, quæ supra. l. 1. c. 9. nu. 25. cum seq. adducta sunt.

¶ Hoc autẽ, quod prædiximus, quod scilicet Primogenitus occidens vltimum Maioratus possesso 33 remeidem succedere non valeat, adeò verum est, vt procedat in filio Primogenio, qui parentem ægrum, vel non curauit, vel eidem medicum malũ adhibuit, vt ex ea infirmitate decederet. Quod in simili probatur, ex sententia gloss. in. dict. §. Si vir. verb. *Lucrifacere*, quæ extendit illum text. loquentem in marito, qui vxorem occidit, ad eum, qui vxorem in infirmitate vel non curauit, vel eidem medicum malum adhibuit. Quam ibidem communiter Scrib. sequuntur. Cuius gloss. opi. ex rationis identitate ad filium Maioratus successerem extendi posse, videtur. Non autem extendi poterit ad alios Maioratuum successores in eo, quod dicit, de negligentia in non curando vltimum Maioratus possessorem: cùm ipsi ad id non teneantur: si cognati, seu agnati transuersales sint. In ee autem, quod dixit de eo, qui malum medicum adhibuit ad omnes Maioratus successores extendi posse videtur: si id dolo factum fuisse probarum fuerit.

¶ Decima, & vltima limitatio sit: quando Primo- 34 genita est fœmina, ea namque à masculo secundogenito à Maioratus successione excludenda erit: prout infra isto libr. cap. 4. latiùs ostendemus. Quibus limitationibus, aliæ etiam coniungi possent, quas consultò breuitati studentes, prætermittimus.

SVMMARIA.

1 *Legitimati nihil differunt à legitimis.*
2 *Substitutio facta alicui: si sine liberis decesserit, expirat: si filius legitimatus supersit.*
3 *Legitimati ad Hispanorum Primogenia admittendi non sunt.*
4 *Legitimati debent legitimis reuerentiam exhibere.*
5 *Legitimati non possunt dici legitimi ex proprietate vocabuli, seu considerato principio genituræ: sed potius ex priuilegio, atque ex fictione.*
6 *Legitimatio est similis alchimiæ.*
7 *Legitimatus differt à legitimo: sicut imago, ab illo, quem representat.*
8 *Legitimatus est similis medicato à percussionibus.*

9 *Legitimatus, appellatione legitimi non comprehenditur, vbi agitur de honore, & beneficio.*
10 *Legitimatio Principis non potest tollere ius his, quibus in legitimati defectum successio Maioratus defenda esset, nisi ea legitimatio citatis substitutis facta fuerit.*
11 *Princeps non potest derogare iuri substitutorum absque eo, quòd vtatur clausulis ex certa scientia seu de plenitudine potestatis.*
12 *Clausulæ ex certa scientia, seu de plenitudine potestatis, à Principe absque causæ cognitione appeni non possunt.*
13 *Citatio debet interuenire, vbi causæ cognitio requiritur.*
14 *Princeps non potest derogare iuri etiam in spe ex contractu competenti.*
15 *Facultas contrahendi ex iure gentium processit sicut facultas testandi.*
16 *Deus subiecit Principi leges, non tamen subiecit illi contractus.*
17 *Imperator quamuis sit super caput iuris ciuilis, est tamen sub pedibus iuris gentium.*
18 *Ius naturale potentius est iure Principatus.*
19 *Princeps etiam ex potestate absoluta non potest tollere ius competens ex contractu, etiam inter subditos.*
20 *Causa publica requiritur vt Princeps possit auferre ius in spe competens ad Maioratus successionem, & quòd præstetur bonum cambium.*
21 *Bonum cambium à Principe, non ab illo in cuius fauorem Princeps disposuit, petendum est.*
22 *Causa publica requiritur, ad hoc, vt Princeps possit filium in præiudicium vocatorum ad Maioratus successionem legitimare.*
23 *Citatio substitutorum & causæ cognitio requiritur, eo tempore, quo gratia in eorum præiudicium expeditur.*
24 *Legitimatio simplex non sufficit ad hoc, vt ex illa iure substitutorum derogatum esse censeatur.*
25 *Filius ad Maioratus successionem expresse, atque ex certa scientia, à Principe legitimatus, vtrum substitutos excludat.*
26 *Filius expresse ad feuda legitimatus, potest in feudo succedere.*
27 *Opinio dicentium Principem etiam absque causæ & citatione substitutorum, posse iuri sibi ad Maioratus successionem in spe quæsito præiudicare, taxatur.*
28 *Fatuitas dicentium, quòd Princeps potest aliquid facere, sed quòd si id fecerit peccat, vel erit vnus pecus, ostenditur.*
29 *Ex legitimatione etiam ad feuda facta, nō potest derogari iuri, quòd in eius defectum alijs ex inuestitura antiqua competebat.*
30 *Filius legitimatus non excludit substitutum sub conditione: si sine liberis legitimis decesserit: quando is, qui fideicommissum reliquit erat nobilis, vel alias persona in dignitate constituta.*
31 *Filius legitimatus non excludit substitutum: quando fideicommissum relictum fuit sub conditione si substitutus absque filijs legitimè natis seu ex legitimo matrimonio procreatis decesserit.*
32 *Filius legitimatus non excludet substitutum, vbi ex communi vsu loquendi sub appellatione legitimorum legitimati non comprehenduntur.*
33 *Vsus loquendi vtrum probandus sit ad sciendum: an sub appellatione legitimorum legitimi comprehendantur.*
34 *Filius legitimatus non excludit substitutum: quando Maioratus institutor ad eius successionem filios, & filias inuitauit.*
35 *Filius non legitimatus, sed dispensatus nunquam excludit substitutum sub conditione si institutus absque filijs legitimis decesserit.*
36 *Filius spurius legitimatus non excludit substitutum sub conditione: si institutus absque filijs legitimis, de esserit: quia non potest, dici legitimatus sed dispensatus.*
37 *Filius legitimatus, vt succedat in eo, quod sibi pater relinquere voluerit, vel sine præiudicio venientium ab intestato: vtrum excludat substitutum.*
38 *Legitimatus ita, vt succedat in eo, quod sibi pater relinquere voluerit, vel absque præiudicio venientium ab intestato: vtrum dicatur legitimatus, an dispensatus.*
39 *Legitimatus per rescriptum, qui tempore impetratæ legitimationis potuit ex subsequenti matrimonio legitimari, non excludet substitutum.*
40 *Legitimatus non excludit substitutum: quando ipse substitutus est persona in maxima dignitate constituta, vel eques auratus, vel Ecclesia.*
41 *Filius Primogenitus naturalis: vtrum succedat in Maioratu, in quo filij simpliciter ad eius successionem vocantur.*
42 *Filius naturalis excludit substitutum sub conditione: si institutus sine liberis decesserit: nisi ex cōiecturis aliud comprehendatur.*
43 *Lex ex facto § si quis rogatus. el primero ff. ad Trebel. declaratur.*
44 *Sanmariam Bartol. ad § si quis rogatus ab Emanuelis Acosta impugnatione defenditur.*

45 *Ad*

45 *Ad Maioratus successionem, ad quam filij simpliciter vocantur, nunquam filius naturalis admittendus est: nisi ex coniecturis aliud comprehendatur.*

Filij legitimati, vel etiam naturales non legitimati: vtrum filiis legitimis deficientibus ad Maioratuum successiōē admittantur.

CAPVT III.

ETsi filij legitimati legitimis extātibus ad Maiorat⁹ successiōē nullo pacto admittēdi sint: prout in præcedentibus latè satis ostensum est: dubitari tamen plerumque solet, vtrum in Primogenio, in quo filij legitimi vocati sunt, filius legitimatus: non tamen ex subsequenti matrimonio. de quo supra isto li. c. 1. latiùs dictum est, filiis legitimis deficientibus, succedere possit. excluſis agnatis, vel cognatis transuersalibus in filiorum legitimorum defectum substitutis. Qua 2
in re, prima facie videtur dicendum, filium legitimatum in Hispanorum Primogeniis, quibus filij legitimi ad eorum successionem inuitati sunt, eisdem deficientibus, admittendum esse: legitimati namque nihil differunt à legitimis. text. in Authen. quibus mod. natura. effici. legiti. § fit igitur licentia. & in Authen. quibus mod. natu. effici. sui. § & quoniam variè, & iterum. ibi. Si quis ergo filios legitimos non habens. collat. 6. l. qui in Prouincia. §. Diuus. ff. de ritu. nupc. l. 4. titul. 15. part. 4. ibi. *Son dende adelante legitimos.* Cùm igitur legitimati nihil differant à legitimis, & possint dici legitimi, consequens est, vt legitimis deficientibus, in Maioratu succedere debeant.

¶ Quod comprobatur ex communi Scrib. sententia, qua ab omnibus existimatur substitutionem fideicommissariam factam alicui sub conditione: si sine liberis legitimis decesserit, expirare si filius legitimatus supersit. Quod Alber. in l. generaliter. §. cum autem. C. de institut. & substitut. ad fin. palam profiteturQuem ibi sequuntur Alex. nu. 2. & Iason. n. 7. dicentes hanc esse communem opinionem. Eaque opinio fuit Iacobi de Rañena. quem refert & sequitur Ioan. Andr. in addit. ad Spec. tit. de successio. ab intesta. § 1. ad fin. Ang. in sua disputatione incipien. Quidam nobilis genere. col. 2. & 3. Ioan. de Imola, qui hanc cōmunem opinionem esse profitetur in l. ex facto. §. si quis rogatus. quasi ad fin. ff. ad Trebell. vbi etiam Ripa. num. 44. eam cōmunem opinionem appellat. Quod etiam profitentur Tiraquel. in l. si vnquam. verbo. *Susceperit liberos.* n. 69. & Carol. Moli. in consuet. Paris. tit. 1. § 5 glos. 1. n. 44. & Greg. Lopez. in l. 4 titul. 15. part. 4. verb. *Todas las honras.* Et Albertus Brunus. cons. 5. n. 10. Lauren. Syluz. cons. 45. n. 24. Paris. cons. 8 n. 9. li. 2. vbi inquit hanc esse communem opinionem. & ab ea non esse recedendum in iudicando & consulendo. Carol. Ruinus cons. 87. n. 13. li. 3. Idem cons. 145. n. 16. eod. li. & alibi sæpè Scrib. sicque legitimatum ad Maioratus successionem admittendum esse dixit Mencha. de succes. progress. §. 2. n. 52. & li. 2. controuers. frequentium.

¶ Sed quamuis hæc opinio cōmunis sit, nunquam 3
tamen mihi suaderi potuit, quòd ad Hispanorum Primogenia adaptari valeat: imò semper eius fui sententiæ, vt si ad Maioratus successionem filij legitimi inuitati sint, sub ea vocatione, filius legitimatus non comprehendatur. Est namque (vt alibi diximus) Primogenitus veluti familiæ caput, atque in eo stat splendor genituræ, nominisque, atque armorum, & insignium propriæ familiæ vsus, atque à cæteris ex eadem familia procedentibus tanquam principalis domus honorandus est. Quæ omnia non legitimatis: sed potiùs 4
legitimis conuenire notissimum est. Legitimati namque debent reuerentiam legitimè natis exhibere, nec debent ad eandem mensam cum illis sedere. Bal. in c. per tuas. n. 2. de maiori. & obedi. Alexand. in l. ex facto. §. si quis rogatus. n. 58. ff. ad Trebel. Portius consil. 106. nu. 94. Improprium enim, atque nimis irrationabile, & aduersus mentem instituentis Maioratus futurum esset, caput familiæ, atque genituræ splendorem in eo apponere, qui non verè, sed per fictionem legitimus est, excluſis illis, qui verè legitimi sunt. Legitimati namque 5
non possunt dici legitimi ex proprietate vocabuli, seu considerato principio genituræ: sed potiùs ex priuilegio, atque ex fictione. Bald. in l. eam quam. C. de fideicommiss. n. 44. & 45. Decius consil. 284. n. 15. Tiraquellus de Primogen. quæst. 34. n. 58. Idem in rep. l. Si vnquam verbo. *Susceperit liberos.* nu. 79. Portius. d. consil. 106. nu. 95. vbi plura in idem adducit. Ideoque, non ineleganter dixit Bal. in c. 1. de constitu. n. 23. Legitimationem alchimiæ 6
similem esse. Ea namque efficit, quòd æs aurum appareat: non tamen potest verè ex ære aurum facere, seu vnam speciem in aliam transmutare: idipsum etiam in effectu repetit idem Bald. in l. etiam. C. de appella. n. 1. vbi inquit, differre legitimarum à legitimo: veluti imaginem ab eo, cuius 7
figuram repræsentat, seu veluti illum, qui à Principe vsum togæ impetrauit, vt ciuis Romanus efficeretur ab illo, qui verè ciuis Romanus est. Iterum etiam dixit idem Bal. in c. final. n. 1. de transla. Episcopi vel electi, quòd legitimatus est similis 8
homini medicato à percussionibus, in quo semper solent remanere cicatrices. Iaf. qui plura refert in l. cum acutissimi. C. de fideicommiss. nu. 4. Et verbum hoc, legitimus, in potiori significatu accipiendum est, nec in hac materia ad legitimatos protrahendum. Vbi enim agitur de honore, atque, 9
beneficio, legitimatus, appellatione legitimi non comprehenditur: prout notat Bald. in d. c. per tuas. numer. 3. idem Bald. in l. generaliter. §. cùm autem. numer. 2. C. de institut. & substitut. Vbi inquit, hanc esse potissimam rationem ex qua filius legitimatus in feudo succedere nō potest: quod etiam in Maioratu seruandum esse dixit D. Did. de Ceuarr. resolut. lib. 3. capit. 6. numer. 7. versi. eadem

Universidad de Deusto
Biblioteca

equidem ratione, vbi inquit, legitimatum nõ succedere in Maioratu, nisi ad id specificè legitimatus sit, quibus adiicit ex vulgari vsu loquendi appellatione legitimorum legitimatos non cõprehendi: prout statim dicendum erit.

¶Ex quibus videtur præfatam communem opinionem, quòd scilicet filij legitimati excludant substitutos filios Primogenitis non rectè adaptari posse: sed quoniam de his forsan dubitari poterit, vt in hac re vera resolutio habeatur, atque huiusmodi filij legitimati omninò à Primogeniorum successione excludantur, aliquas cõclusiones breuiter recensebimus. In quibus etiam prefata communi opinione retenta, filij legitimati à cognatis, seu agnatis legitimis necessariò excludendi erunt, quæ etiam ad communis opinionis limitationem deseruire poterunt.

10 ¶Prima conclusio, quòd præfata communis opinio procedat: quando agitur de bonis, in quibus libera dispositio ad patrem spectat: sed quando, de bonis restitutioni subiectis contentio est, legitimatio nihil prorsus valeat, nisi ex causa legitima concessa fuerit, de eaque citatis substitutis, quibus iam ius probabile saltim in spe acquisitum erat, cognitum sit. Quod optimè comprehenditur ex doctrina Bartol. in l. Gallus. §. & quid si tantum. n. 14. ff. de liber. & posthum. vbi inquit, quòd ad hoc, vt pater possit facere filium legitimari in vita, nõ requiritur alicuius citatio: quia hoc attinet ad patrem, qui de bonis suis potest disponere quomodo vult, ex quibus verbis apertè probatur, quòd si ageretur de bonis, de quibus pater nõ posset liberè disponere, substituti essent necessariò citãdi. Quod etiam sentit Paulus ibidem numer. 16. atque apertiùs declarant Alexand. numer. 17. ad fin. & Iason. numer. 92. & 134. & communiter Scribentes ibidem: idipsum etiam verum esse profitentur Alber. Bald. & Fulgo. in l. nam ita Diuus. ff. de adoptio. Decius qui hanc asserit esse communem opinionem consilio 284. numer. 10. idem consil. 425. numer. 10. Carol. Ruin. consil. 36. numer. 20. libr. 1. & consil. 178. ad fin. libr. 2. & consil. 106. numer. 5. li. 5. & consil. 4. numer. 3. eod. lib. Bertrand. consil. 110. numer. 2. & 3. lib. 3. Curti. Iuni. consil. 99. numer. 32. 33. & 37. & 38. lib. 2. Paris. consil. 11. numer. 14. lib. 2. & consil. 14 numer. 32. eod. libr. Idque optimè declarat Ioan. Cephalus. consil. 23. Vbi singulariter dixit, quòd si pater disponat circa bona vinculata in casu, quo id facere possit, requiritur vocatio substitutorum: si verò disponat circa bona allodialia, non requiritur. Vbi annectit, quòd sic intelligitur opinio Bartol. in d. §. & quid si tantum in eo, quòd dicit, quòd non requiritur citatio agnatorũ: quod etiam ex pluribus probat Alber. Brun. inter consilia feudalia consil. 15. numer. 16. & alibi sæpè Scribent. annotare solent. Idque apertiùs efficitur, si cõsideremus, quòd hæc legitimatio non fit in vita: sed post mortem Maioratus instituto-ris, & post delatam successionem suo loco, atque ordine omnibus vocatis, ac substitutis. In quo casu, absolutum est necessariam esse citationem eorum, quibus hæreditas delata fuit, quamuis ab eis-dem addita non sit: prout optimè cõsiderauit Decius. d. consil. 284. num. 10 atque Scriben. supertùs relati communiter considerare solent.

11 ¶Quæ omnia cõprobantur ex eo, quòd diximus suprà libr. 1. capitulo octauo. numero 31. cum sequentibus, concludentes ius hoc Maioratus successionis, etiam in spe consistens non posse tolli à Principe: nisi ex causa legitima, atque ea, citatis consanguineis substitutis probata. Quibus nunc superaddimus quod Princeps non potest derogare iuri substitutorum absque eo, quod vtatur clausulis, ex certa scientia, vel de plenitudine potestatis, vt notant Bald. numero primo. & Paulus. nume. 1. 2. & cæteri Scribent. in l. si testamentum. C. de testament. & in d. §. & quid si tantum. Quæ 12
clausulæ à Principe non nisi causa cognita apponi possunt: prout ex pluribus probat Decius consilio 410. numer. 21. vbi inquit, quod hæ clausulæ nihil operantur: quando processum fuit absque cognitione. Aymon. consilio 241. nume. 29. Augustinus Berot. in capit. 1. de confirma. vtili vel inutili. numer. 37. & numer. 42. & plures alij quos suprà libr. 1. capit. 7. num. 31. citauimus. Et quando causæ 13
cognitio requiritur, necessariò debet interuenire citatio eorum quorum interest. Aretinus in d. l. Gallus. §. & quid si tantum colum. final. & Carolus Ruinus consilio 96. numer. 10. libr. 3. Portius. consil. 106. num. 34.

¶Item eisdem etiã superaddimus, ea omnia pro- 14
cedere, siue ius successionis in spe, ex testamento, siue ex contractu dependeat. In vtroque namque casu non valet Princeps eidem sine causa derogare. Sicut enim testandi facultas ex iure gentium competit: prout suprà lib. 1. capite 2. numer. sexto. ostensum est, ita etiam facultas cõtrahendi ex eodem iure gentium procedit. l. 1. in princip. ff. de pactis vbi communiter Scribentes id notant. l. cum 15
te. C. de donation. ante nupt. l. si donationem. C. de renocat. donat. l. causas vel lites. C. de transactio. l. ex hoc iure. ff. de iusti. & iure. cum similibus. Ideóque, Princeps ius quæsitum ex cõtractu etiam in spe absque causa publica tollere non potest, vt opinatur Bald. in capit. 1. de natura feudi ante. n. 1. Vbi inquit, quod quamuis Deus subiecerit Prin- 16
cipi leges, non tamen subiecit illi contractus, idipsum dixit Barbar. in capit. 1. de constitu. colum. 11. verficulo, Si mihi dicatur, vbi subiecit, quòd quamuis Imperator sit supra caput iuris ciuilis, 17
est tamen sub pedibus iuris gentium. Idipsum notat Bald. in capitul. 1. §. notandum. numer. 2. qui feudum dare possunt, vbi inquit, potentius esse ius naturale quàm principatus. Alexand. consilio 18
30. num. 5. lib. 5. Celsus consil. 26. num. 30. & consil. 120. numer. 87.

¶Quod adeò verum est, vt nec Principi ex pote- 19
state absoluta id facere liceat, prout resoluit Felinqui hanc magis communem opinionem esse profitetur in capit. quæ in Ecclesiarum. numer. 33. de constitut. Socin. consil. 87. num. 11. libr. 3. Aymon de antiquit. temp. 1. par. nume. 5. Decius consi. 410. numer. 21. & 22. Cortius Iuni. consil. 138. numer. 5. Paris. consil. 1. numer. 87. libr. 1. Thom. Grammat. decisio. 61 numer. 27. Alciat. de præsumptio. regu. 3. præsumpt. 8. numer. 6. Carol. Ruin. consil. 71. nu. 37. lib. 3. Anto. Gabr. lib. 1. commun. opinio. de iure quæsito non tolle. conclu. 5. numer. 18. in quo non est facienda differentia inter subditos & non subditos, vt optimè resoluit Celsus. d. consil. 26. n. 30. vbi plura in idem adducit Ant. Gabriel. qui plura etiam refert libr. 3. communium opinionum. cap. 3. numer. 19.

¶Similiter etiã superaddimus causam legitimam 20
ad hoc non sufficere, nisi ea publica sit, substitutoque cui ex legitimatione Maioratus successio

ablata fuit, bonum cambium præstetur: sic nãque efficiendum est quoties à Principe ex causa iuri alterius præiudicatur. l. item si verberatum. §. 1. ff. de rei vend. l. Lucius. ff. de euiction. l. venditor. §. si constat. ff. communia prædio. l. Antiochensium. ff. de priuil. credit. l. 2. tit. 1. part. 2. Hoc autem bonum cambium à Principe, non autem ab illo in cuius fauorẽ legitimatio, seu quæuis alia gratia in præiudicium substitutorum concessa fuit, petendum atque exigeodum erit: prout opinantur, Abb. in. c. quanuis num. 13. de re iudi. Decius cons. 520. n. 10.

21 Ex quibus rationibus in legitimatione in præiudicium substitutorum concessa, causam publicam requiri, de eaque citatis substitutis tractari debere, eisdémque bonum cambium præstandum esse censuerunt. Decius consil. 519. n. 6. & cõs. 576. n. 9. D. Did. de Couarr. resolu. lib. 3. c. 6. nu. 8. Burgos in proœmio. legum Tauri. n. 349. Socinus. Iuni. cons. 65. n. 9. lib. 2. Ripa. in l. quominus nu. 8. ff. de flumi. & Carol. Moli. in consuetud. Paris. tit. 1. §. 8. glos. 1. n. 39. atque Portius cons. 106. nu. 32. & omnes alij quos supra isto. c. nominatim citauimus.

22 ¶Ex quibus omnibus deducitur dubiam esse quãdam opinionem quã ex pluribus probare nititur. D. Franciscus Sarmientus Selecta. interpret. libr. 1. c. 8. n. 3. vbi reiicit communem opinionem, dicentium, in legitimationibus in quibus iuri substitutorum ex causa derogatur, citationem eorum necessariam esse, de qua superius meminimus. Quã, ea ratione improbat, q̃ scilicet citatio ad actus iudiciales adaptetur. non autem ad gratias, quas Principes facere solent, cùm non sit tribunal gratiæ ei⁹ qualitatis, vt in eo lites decidãtur, ideóque (vt ipse inquit) gratia secundum parentis relationem expeditur, nec de ea probationes fiunt, nisi in his gratiis quæ commissariis delegãtur. In quibus ipsi commissarij processum faciũt, his quorum interest citatis. quod adiicit non rectè percepisse eos iuris interpretes qui super d. §. & quid si tantum scripserunt, ex eo quòd non multum in curia versati fuerunt.

23 ¶Sed quanuis hoc ipse constanter profiteatur, nihilominùs tamen non existimamus ex his à prædicta opinione recedendum esse. Si enim hæc legitimatio ex qua iuri alterius derogatur, non potest, nisi ex causa publica cõcedi, vt superius ostensum est, constat de hac causa cognitionem præcedere debere, atque per consequens, eos quorum interest citandos esse: non enim potest aliter de causa cognosci, nec gratia à Principe in terrij præiudicium impetrari, vt statim ostẽdemus, & quanuis id in Curia Romana fieri non soleat, in eo cõuentu vbi literæ gratiæ expediuntur: cùm is non sit locus iudicij (vt ipse Frãciscus Sarmientus profitetur) in his autem Regnis in eo tribunali vbi literæ gratiæ expediũtur, non aliter Regia facultas ex qua ad Maioratus successionem vocati ac substituti lædi possint, conceditur, quam præcedente priùs summaria saltim causæ cognitione, vocatis his quibus præiudicium aliquod ex illa irrogari posset, vel saltim eo, qui primo loco ad Maiorat⁹ successionem vocatus est. Quòd si is, facultati cõsensum præstet, vel eidem non contradicat, atque ex probationibus constet causam legitimam ad facultatem concedendam adesse, facultas cõceditur. Si verò vocatus ad Maioratus successionẽ eidem facultati contradicat, causaque contradictionis legitima sit, facultas ipsa denegatur, quod nimis iuri ac rationi consonum est. Cùm enim hi Consiliarij qui Regiæ cameræ & literis gratiæ expediendis præsunt, huiusmodi gratias non valeant, nisi ex causa, concedere, consequens est, vt de ipsa causa prius cognoscere valeant, cùm sit ad ipsius gratiæ concessionem præparatoria. Is namque qui est iudex causæ præparatæ iudex etiam causæ præparantis esse debet. l. ordinarij. C. de rei vendi. l. quoties cum similibus. C. de iudi. neque esset iuridicus stylus quòd huiusmodi gratiæ absque causæ cognitione, & ex sola partis relatione concederentur, & posteà de earũ iustitia in alio iudicio disputetur. Melius est enim ita res disponere, vt iniustitia non fiat, quàm, quòd postquàm facta est reparetur. l. fin. cum similibus. C. de tempor. in integrũ restitu. Possent namque plura inconuenientia, quæ notissima sunt, ex huiusmodi facultatum concessione absque causæ cognitione resultare. Ideóque melius est, vt ipsa causæ cognitio, & citatio præcedat. Sicque semper solet dicta summaria causæ cognitio facultatum impetrationem præcedere: quanuis probationes soleant iudicibus ordinariis committi, qui illas citatis successoribus, faciunt, atque ad Regium Consilium Cameræ remittunt. Ex quibus substinentur ea quæ Scribentes in d. §. & quid si tantum dicere solent, quæ vt ex iuris principiis apertissimè deriuãtur, ita etiam ex communi stylo atque obseruatione sustinentur.

¶Sed vt de hac re perfecta resolutio habeatur, duo 24
casus diuersi cõsiderandi sunt. Primus, quando legitimatio simpliciter concessa fuit, in qua specie certissimum est, non videri ex illa derogatum iuri substitutis competẽti, prout in feudo decisum est, ex text. in c. 1. §. naturales, si de feudo defuncti, in vsibus feudo. Ea nãque ratione legitimatus in feudo non succedit, q̃ ex legitimatione derogatũ non censeatur iuri domini, seu agnatorum, quibus ex inuestitura ius quæsitum erat: prout ibidem cõmuniter Scribentes aduertunt. Cuius tex. decisio, quæ ex superiùs adductis ex iuris principiis ac solidissimis fundamẽtis deriuatur, ad Primogenia extẽdi posse ex rationis paritate videtur, quod dicit. D. Didacus de Couarr. resolutio. li. 3. d. c. 6. nu. 7. atque vltra superiùs adducta comprobari potest ex his, quę latè adducit Albert⁹ Brun⁹ cõs. 15. n. 11. ad finẽ.

¶Secũdus casus, quando in legitimatione adiectũ 25
est, q̃ filius legitimatus ad succedẽdũ in Maioratu parentis, derogando expresè iuri trãsuersaliũ substitutorum, cum clausula ex certa scientia, & de plenitudine potestatis, in qua specie, suprædicta, dubia videntur, cum Princeps iuxta plurimorum opinionem, de qua suprà. li. 1. c. 8. n. 28. mentionem fecimus, id possit etiam absque causa legitima facere. Quæ dubitatio ex eo etiam augetur, q̃ quã- 26
uis filius legitimatus non possit in feudo succepresè ad feuda legitimatus fuerit, in eis succedere poterit, & etiam in feudis Regalibus, si ad ea specificè legitimatus sit, quod censuerunt glos. Andr. de Hernia. Bald. Aluarot. Præpos. Matthæus de Affli. & cæteri in d. §. naturales. Alexand. cons. 2. n. 16. li. 1. Aretinus consil. 164. n. 4. hancque opinionem communem appellant Boerius decisione 123. numero sexto. Paris. consilio primo. numero 76. libro secundo. Iulius Clarus. §. feudum. quæstione 82. versicul. sed quæro. Carol. Mol. tit. 1. §. 8. glos. 1. numer. 38. Celsus qui plura refert consil. 26. numer. 10. cum seq.

Universidad de Deusto
Biblioteca

27 ¶ Sed quanuis opinio illa,quòd scilicet Princeps etiam absque causa legitima, & citatione subsistitutorum possit illis in iure ad Maioratus successionē in spe quæsito præiudicare, à pluribus communis appelletur:mihi autem contraria opinio verior atque probabilior semper visa fuit. Nō enim eius sententiæ vnquam esse potui,vt Principi eam potestatem tribuam, quæ absque peccato, atque quadam tyrannidis specie exerceri nequeat: prout d.c.8.n.21. latiùs ostensum est, nec possum admit-
28 tere illa, quæ circa hæc Scribentes opinantur, dicentes,Principem hoc facere posse,sed ꝙ mortaliter peccaret,vel ꝙ esset vnum pecus: prout aliàs dixi: Bal.in c.1.§.filij nati n.1.si de feudo fuerit cō troversia in vsibus feudorum,& plerique Doctores in l. Gallus §. & quid si tantum. ff. de liber. & posth.dicere solent.Imò omnem hanc potestatem a Principe reiicimus, illam ad ea tātum,quæ iusta & honesta sunt,atque absque peccato & tyrānide exerceri possunt,coercen es,quòd dum magis excogitatur, maiori firmitate comprehenditur, atque retinetur.

29 ¶Similiter etiā opinio illa,ꝙ filius possit ad feuda legitimari in præiudicium domini,seu illorū, quibus ex inuestitura ius, saltim in spe ad eius successionem quæsitum erat,semper mihi eisdem rationibus suspecta visa fuit. Sicque in feudo antiquo, & ex quo agnatis ex antiqua inuestitura ius quæsitum erat,illam reiiciunt Alexand. post Salic. ab eo relatum,cons.60.n.2.libr.2.Anton.de Rossellis de legitimatione li.2.c.de legitimationis effectu.n.24.Vbi inquit,ꝙ glo.in d.§. naturales cōmuniter non tenetur.Cardi.Alexandrinus in capi. per venerabilem.§. quod autem.n. 61.qui filij sint legitimi.Socinus Iunior.cons.65.n.14.li.2. Carol. Molineus. qui etiam ad id Ludouicum de Sardis & Vldari.Zasium refert,in consuet. Paris.tit.1. §. 8.glos.1.n.39.vbi id constanter defendit.Idque,& optimè probant Albertus Brunus cons.15.nu.18. cum seq.& Franc.Sarmien. selectarum interpretat. lib.1.c.8.n.10.cum seq. Quorum opinio aduersus communem in casu,de quo agimus, vera mihi videtur:nisi causa legitima atque publica,ad id efficiēdum intercenit, eáque iuxta superiùs adducta, cognita atque probata sit,atque bonum cambium successori præsterur.Sicque etiam quoad Maioratus successionem attinet, ea, quæ prædiximus, in iudicando,& consulendo sequenda,atque amplectenda erunt:quanuis in his Regnis non mihi cōpertum sit casum, de quo nunc agimus, vnquam euenisse, nec etiam in posterum euenturum esse credendum sit.

¶ Ex quibus dubia redditur opinio quædam Reuerendissimi domini D.de Couarr.lib.3.resol.ca.6. n.7.versic.eadem quidem ratione:vbi inquit,legitimatum expresse à Principe ad Maioratus successionem,substitutum datum in defectum filiorum legitimorum excludere:nisi Maioratus institutor legitimatos excluserit.Cum enim Princeps non valeat filium illegitimum absque causa publica in præiudicium substituti legitimare:consequens est,vt hæc opinio sustineri non valeat,etiāsi Maioratus institutor legitimatos non excluserit, sed solùm legitimos vocauerit: quādo autem illos excluserit,hæc omnia absque dubio procedunt.

30 ¶Secunda conclusio sit,ꝙ quādo is,qui fideicommissum reliquit: sub conditione,si absque liberis legitimis decesserit,est nobilis,vel persona aliàs in dignitate constituta,filius legitimatus non excludit substitutum, nec eiusdem fideicommissi capax est,de quo extat sing.doctrina.Ang.in sua disputatione incipi.Nobilis quidam.Bald.cons.203. lib.5. Alex.in l.generaliter.§.cum autem.C.de institu.& substit.nu.2.& Iacobi.nu.4.Ripa.in l.ex facto.§.si quis rogatus.ff.ad Trebel.n.44.Aug.Beroius. in c. in præsentia.de proba.n.324.Alexā.Areti.Socin.& alij Modernio. in l. Gallus. §. si eius.ff.de libe. & posth.Barba.cons.27.n.53.cum seq.li.1.Alex.cons. 67.n.4.li.1.& cons.94.n.5.eod.lib.& cons.60.n. 6. li.2.Decius cons.284.n.16.Tiraq.de nobilit.cā.23. n.15.& 18.Carol.Ruinus cons.158.n.8.li.1.& cons. 167.n.5.li.5.Gratt⁹.cōs.29.n.51.li.1. Albertus Brunus.cons.15.n.11.Parisius cōs.9.n.47.li.2. Matth.de Afflict. decisione 386.Quæ cōclusio proculdubiò communis est,nec aliquis est,qui ab illa dissentiat. Ex qua conclusione consequitur,propè semper in Hispanorum Primogeniis, filium legitimatum nō excludere cognatos,seu agnatos legitimos,cùm vt in plurimum ea Primogenia,à nobilibus,seu saltim personis in dignitate constitutis , institui soleant,vt plusquàm notissimum est.

¶Tertia cōclusio, quòd quoties Primogenium re- 31
lictum est sub ea conditione,si possessor sine liberis legitimè natis, vel ex legitimo matrimonio procreatis decesserit, nunquam filius naturalis legitimatus ex Principis rescripto, ad eius Primogenij successionem admittendus erit.Quod dixit Alexā. in d.l.generaliter.§.cùm autem.n.1.quem sequitur Iacobi,ibidem.n.4 Ripa.in d.l.ex facto.§.si quis rogatus.n.47.Parisius.cons.1.n.42.& n.81.li.2.& cōs. cons.65.n.10.li.2.Grattus.cōs.65.n.47.li. 1.& cōs. cons.65.n.10.li.2.Grattus.cōs.65.n.47.li. 1.& cōs. cons.65.n.10.li.2.Grattus.cōs.65.n.47.li. 1.& cōs. 29.n.45.& 46.li.2.& cons.158.n.27.cum seq. eod. lib.& est cōmunis & vera resolutio. Quam etiam probant omnes Scriben.quos superiùs citauimus: dicentes,in hac specie legitimatum ex subsequenti matrimonio admittēdum esse, ad exclusionē substituti.Ex qua communi resolutione, etiam cessat in Primogeniis Hispaniæ legitimatorū successio, cū ppè in omnibus,hæc clausula apponi solita sit.

¶ Quarta conclusio, quòd si ex communi vsu lo- 32
quendi sub appellatione legitimorum , legitimati non comprehenduntur , filius naturalis legitimatus non excluder substitutum.Quod dixit.Paul.in l.fina.n.6.C.de his,qui veniæta. impe. Et Ioan.de Imol.in l.ex facto.§.si quis rogatus.fina.verb.ff.ad Trebel. atque Franc.de Ripa.ibi.num.43.Idipsum etiam dixit Alex.cons.25.n.1.li.1.Deci.cons.284.n. 10.vbi plura in idē adducit.Albertus Brunus.cons. 15.n.11.Idque etiam dixit Alex.cons.60.nu.6. lib.2. 33
Vbi cōsulit aduocatis,ꝙ non obliuiscantur de huiusmodi vsu loquendi.probationes facere. Quod vtile erit,quanuis Decius.d.cons.284. dicat de huiusmodi vsuloquendi , non esse necessarium probationes facere: cùm vbique notissimum sit , ex communi loquendi vsu,appellatione legitimi, legitimatum non comprehendi. Quod etiam dixit Gozadi.cons.6.n.11.plura in idem adducens.

¶ Quinta conclusio, quòd si institutor Maioratus 34
ad eius successionem vocauerit filios, & filias, & eorum filios legitimos: (prout cōmuniter in omnibus Hispanorum Maioratibus fieri solet:) nunquam in huiusmodi dispositionibus,naturalis legitimatus comprehendatur , ne Maioratus institutor dicatur sensisse de filiis naturalibus filiarum suarū. Quod nimis absurdum,atque aduersus eius

mentem futurum esset , idque comprehenditur ex his,quæ dixit.Bartol.in l.hæredibus. §. Titius. ff.ad Trebel.n.2.Ang.col.2.Alex.n.6.& 7.in d.l. ex facto.§.si quis rogatus.atque ibi Ripa.numero 23. Quod etiam in specie, de qua agimus, sequutus fuit Albertus Brunus. d.cons.15.n.11.adiiciens, ꝙ cùm ex verbis,quæ testator dixit in vna parte testamenti interpretandum sit,quid senserit in alia: in omnibus substitutionibus , tam filiis masculis, quàm fœminis factis,idem dicendum sit, quanuis in substitutione facta filiis masculis diuersa ratio militare videatur.Quod ex præsumpta mente testantis verum mihi videtur. Idque in terminis, de quibus agimus dixit ante illum Soci. consil. 249. lib.1.Quem refert & sequitur Alba.consil.29. n.7. dicens , ꝙ cùm dicta conditio , si sine liberis decesserit, non possit intelligi de legitimatis quoad filiam institutam,idipsum dicendum erit respectu filij,ne vna atque eadē res diuerso iure censeatur.

35 ¶ Sexta conclusio, ꝙ si filius non legitimatus,sed dispensatus sit,nunquam succedat in Maioratu,in quo filij legitimi ad eius successionē inuitati sunt. Communis namque opinio,ꝙ filij naturales legitimati faciant deficere substitutionem, sub ea conditione factam : si institutus sine liberis legitimis decesserit , non habet locum in filio, qui non est legitimatus:sed dispensatus,quod notat Corneus. consil.9.n.6.& 7.lib.4.Alexand.consil.30.n.1.li.4. Deci.consil.52.nn.3.Gozadi.consil.6.nu.74.& 75. Lauren.Sylua.cons.45.n.24.vbi plura in idem adducit.Quod etiam Modern.præsertim Soci Crottus,& Carolus Ruinus.in l.Gallus.§.& quid si tantum communiter annotare solent.

36 ¶Ex qua conclusione infertur,ꝙ quanuis ex communi opinione(de qua superius meminimus,) filius legitimatus excludat substitutum sub ea conditione,si sine liberis legitimis decesserit:filius tamen spurius legitimatus non excludet substitutū. Quia quanuis is plenissimè legitimatus sit, nunquam dici poterit legitimatus, sed dispensatus, in quo ex superiùs adductis prædicta cōmunis opinio non procedit. Quòd autem filius spurius habitus ex parentibus , inter quos non poterat esse matrimonium ex impedimento iuris diuini , vel Canonici,nunquam dicatur legitimatus:sed potiùs dispensatus , dixit Paul. consil.30.numero 4. lib.1.secundum nouam impressionem : idque ex eo,ꝙ Princeps non possit spurium legitimare,nec huiusmodi defectum tollere , sed solùm cum eo dispensare:quod notat etiam Soci.consil.65.n. 12. lib.3.Bald.in l.1.ante nu.1.C.de natur.libe. Curtius Senior consil.64.num.10.& consil.16.nu.19.Deci. consil.576.nu.6.& consil.264.num.3.Soci. Iunior. consil.120 li.2.Lauren. Sylua, qui hanc cōmunem opinionem appellat.consil.45.n.42.Crottus. in l. Gallus.§.& quid si tantum. ff.de libe. & posthum. n.33.Gozadi consil.6.n.51.& consil.92. numer. 13. Grattus.consi.65.n.15.D.Did.de Couarr. in Epith. super 4.c.8.§.8.num.4.Tellius Fernandus in l.12. Tauri.n.24.Portius consil.106.n.2.

37 ¶Secundò infertur,quòd filius legitimatus ad succedendum in eo , ꝙ pater eius voluerit , vel sine præiudicio venientium ab intestato,vel aliàs,cum quacunque alia restrictione successionis,substitutum sub cōditione:si institutus sine filiis legitimis decesserit, non excludet, cùm iste filius non verè
38 legitimatus,sed dispensatus sit. Non enim potest quis pro parte legitimus, pro parte autem illegitimus esse.Ideóque is,qui restricta successione legitimatur,non legitimatus, sed dispēsatus esse dicitur.Quod dixit Paul.in l.1.n.5.C.de iur.aureorū annullo.Idem in l.ab eo.C.de leg.hære.nu.3. idem in l.pactum,quod dotali.n.9.C. de colla.vbi Alex. n.5.Curtius Seni.consil.37.n.6.Præpo.in c.per venerabilem.§.quod autem.num.54.qui fil.sint,legi. Ias.in Rub.ff.de libe. & posth.n.18. Decius consil. 338.n.3.Chassa.cons.39.n.63.Carol.Ruinus cons. 72.n.15.li.3.Idem cons. 106.n.8.eod.lib. Alciatus. in l.2.in princ.ff.de verb.obliga.n.51.Parisius.cōs. 14.n.45.lib.2.Lauren.Sylua.qui plura in idem adducit consil.45.n.38.& alibi fæpè Scrib.

¶ Sed quanuis hæc opinio tantorum virorum authoritate comprobata sit:contraria tamen sententia mihi verior videtur: imò , quòd si legitimatio respectu personæ integrè concessa sit,noh desinat esse vera legitimatio: etiamsi ius succedēdi aliqua ex parte sibi restringatur. Legitimatio namque in persona legitimati residet: ius autem succedendi est quædam eius cōsequentia ab ipsa legitimatione diuersa,ac separata. Quod sic declarauit Ioan. Andr.in addi.ad Specul. tit. de successio.ab intesta.§.1.versi.Sed ex facto quæritur. Soci.cons.246. n.1.lib.2.Curtius.Seni.consil.16.n.22. Decius in l. pactum.C.de colla.n.15.& in l.folet.n.9. ff. de iurisd.omni iudi.Idem cons.264.nu.3.& cons.258.nu. 10.Parisius.cons.7.n.15.& n.16.Alciat.lib.3.Parergon.c.4.Idem Alciatus.in Rub.ff.de libe.& posth. n.9.Gozadi.cons.6.n.63.Carol.Ruinus.cons. 145. lib.3.n.4.Idem cons.75.n.11.lib.3.Tiraq.in l.si vnquam verb.donatione largitus.nu. 259 D. Did.de Couar.in Epito.super 4.2.par.c.8.§.8.n.1.Emanuel Acosta.in l.Gallus.§.& quid si tantum.2.part. nu. 152.ff.de libe.& posth. Tellius Fernādez qui hanc communem opinionem appellat in l.12. Tauri.n. 22.Sicque in quadam lite satis difficili atque inextricabili , quæ super cuiusdā Maioratus successione,in summo Castellæ senatu diffinita fuit, ppè ab omnibus iudicibus acceptum atque intellectum vidimus.Ideóque in casu,de quo agimus,filius hoc pacto legitimatus, secūdùm communem opinionem substitutum excludet:nisi ex ipsa legitimationis restrictione vel ex aliis , quæ superiùs adduximus, excludatur.

¶ Septima conclusio sit , quòd si legitimatus per 39
rescriptum tempore impetratæ legitimationis potuit ex subsequenti matrimonio commodè legitimari , is non excluder substitutum,cùm ea legitimatio nullius effectus esse censeatur:nisi Principi id expressum fuerit , atque eo non obstante legitimationem concesserit.Quod probatur ex tex.in Auth.quib.mod.natu.effici. legi.§. sit igitur licentia.coll.6.Per quem text.id not.Bald.in c.illud de præsumptio.n.3.Hippoli.sing.130. Ias.in l. Gallus. §.& quid si tantum.n.107.ff.de libe. & posthu.D. Did.de Couarru.in Epito.super 4.c.8.§.9.nume.5. Emanuel Acosta.in d.§.& quid si tantum.nu. 96. Gregor.Lopez.in l.4.tit.15.part.4.verbo.*De barraganas*. Tellius Fernandez in l.12.Tauri. numero 7. Quod diligenter aduertendum,atque considerandum est : ex hoc namque defectu poterunt quam plures legitimationes corruere.

¶ Octaua & vltima conditio sit , ꝙ si substitutus 40
sub conditione,si institutus absque filiis legitimis decesserit,sit persona in maxima dignitate constituta , seu eques auratus , vel sit Ecclesia substituta , non excludetur ex filij legitimatione.

Universidad de Sevilla Biblioteca

Quod dixit Curtius Senior consil.35. columna 5. & 7. Idem consilio 73. columna 25. quem refert, & sequitur Ripa. in d. l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebel numero 46. Quæ omnia singulariter notanda erunt, ad exclusionem filiorum legitimatorum à Primogeniorum successione. Non enim alibi sic discussa inuenientur.

41 ¶Sed controuerti solet, vtrum quando ad Maioratus successionem, filij simpliciter inuitati fuerint, absque adiectione verbi legitimi, in eo Maioratu succedat filius naturalis Primogenitus, exclusis agnatis, vel cognatis in filiorum defectum substitutis. Qua in re duæ opiniones diuersæ inter iuris interpretes inueniuntur. Prima dicentium, in tali Maioratu seu fideicommisso, filium naturalem substitutum excludere. Idque ex text. in l. ex facto §. si quis rogatus. el. l. ff. ad Trebel. Per quem

42 text. Angel. columna secunda. Paul. numer. primo. Alexand. numero sexto. Ripa numero 15. & communiter Scribent. colligunt regulam, quòd filij naturales excludunt substitutum sub conditione, si institutus sine liberis decesserit. Quod etiam in l. generaliter. §. cùm autem. C. de institu. & substitu. Corneus. numero quarto. & Iacobi de Sancto Georgio. numero tertio. verum esse arbitrantur. Idque etiam dixit Alciatus, in l. cognoscere. §. liberorum. ff. de verb. signi. Parisius. in capitul. in præsentia. de probat. numero 50. cum sequentibus Grattus. consilio 29. numer. 41. libro 2. atque Scribent. communiter. in l. cùm pater. §. volo. per text. ibi. ff. de lega. 2. & in l. Lucius §. Damæ. ff. eodem Anton. Gabriel. qui hanc opinion. communem esse profitetur, pluresque ipsam sequentes refert libro quarto communium opinionum. tit. de fideicommiss. conclusio secundo numer. 68.

¶Quam conclusionem Scribent. limitare solent: nisi testator sit persona nobilis, seu in dignitate constituta, vel nisi in alia parte, testator de liberis naturalibus mominerit, vel nisi ex aliis coniecturis contrarium appareat: prout comprehenditur ex dictis Scribent. communiter in d. l. ex facto. §. si quis rogatus, vbi Ripa. numero 16. cum sequentibus id latè prosequitur, atque ex his, quæ Scriben. præcipuè Iacob. numero tertio. in dict. l. generaliter. § cùm autem. adducere solent.

43 ¶Secunda opinio est dicentium, regulariter filium naturalem substitutum sub conditione, si institutus sine liberis decesserit, non excludere, nisi ex qualitate, vel conditione testantis: seu ex aliis coniecturis aliud inducatur. Quam regulam ex dict. §. si quis rogatus collegerunt Azo. Odoffredus. Accursius. in glos. verbo *Sobole*. Iacob. Butrigarius. Cin. Alberi. numero quinto. Ioan. Fab. & Bartol. nume. secundo. in dict. l. generaliter. §. cùm autem. Ioan. Corasius. miscellaneorum. libro primo. capitulo septimo. atque Emanuel Acosta. qui id ex pluribus satis ingeniosè deducit in l. Gallus. §. & quid si tantum. 2. parte. numero 72. cùm sequentibus. Anton. Gabriel. qui plura refert. d. titul. de fideicommiss. conclusione. 2. numero 68. Quę opinio ex d. §. si quis rogatus: non obscurè probatur. Non enim inquit, ibi Vlpianus filios naturales efficere, vt substitutio deficiat: sed id ex testantis voluntate cõditione, ac dignitate diuersimodè statuẽdum esse nisi in his, qui in seruitute concepti sunt, qui etsi filij naturales tantùm sint, indistinctè faciunt conditionem liberorũ deficere, atque idcircò hæc vltima sententia mihi probabilior videtur.

¶ Animaduertendum tamen est, quòd quanuis 44
Emanuel Acosta. d. numero 72. dicat falsum esse summarium ad dict. §. si quis rogatus à Bartol. & communiter Scribent. apponi solitum, adiiciatque sibi videri apponendam esse talem summam, scilicet, *Filij naturales efficiunt, vt deficiat fideicommissi conditio: si de his testator senserit quod ex eius voluntate, dignitate & cõditione intelligetur*: nihilominùs tamen summarium Bartol. communiter ad dict. §. si quis rogatus: adiici solitum, quo ad id, de quo agimus, verum est, atque in effectu idẽ, quod summarium illud quod ipse Emanuel Acosta ad d. §. apponendum esse inquit, comprehendit. Verba namque summarij communis ex Bartol. deducti hæc sunt. *Filij naturales in seruitute concepti faciunt fideicommissi conditionem deficere: alias ex dignitate & conditione personæ diuersimode statuetur*. Quod idem in effectu est, ac si dicatur, in filiis naturalibus conceptis in seruitute verum esse, quòd indistinctè substitutum excludunt: in cæteris verò non simpliciter id dici posse, sed ex dignitate & conditione personæ diuersimodè statuendũ esse. Ita, vt si testator sit persona in dignitate constituta, naturalis substitutum non excludat. Si verò sit vilis cõditionis sic, quod nihil distat ab his, quæ Emanuel Acost. nouissimè quoad hoc docere contendit: quanuis in filiis naturalibus in seruitute conceptis ipse à Barto. summario dissentiat.

¶Ex quibus infertur, quòd si in Maioratus succes- 45
sione, ad quam filij simpliciter vocati sunt, dubitetur: vtrum filius naturalis succedat ex voluntate ac conditione institutoris, id decidendum sit. Ita, vt ex coniecturis superiùs adductis, & aliis, vel ab eius successione excludatur, vel ad illam admittatur: quanuis rarò aut nunquam ex regulis, quas paulò antè in filiis legitimaris in secũda & quinta conclusione tradidimus, ad Maioratus successionem filius naturalis admitti possit.

¶Imò quanuis prædicta in fideicommissis procedant, credimus ad Primogenij successionẽ, in quo filij simpliciter vocati sunt, nunquam esse filios naturales admittendos. Vbicũque namque agitur de honore filiorum: nunquam filiorũ appellatione filij naturales comprehenduntur: prout eleganter dixit Baldus, loquens etiam in legitimato in capitulo, per tuas, numero tertio de probation. Tiraquellus de nobilitate quæstione 15. numero vndecimo iunctis aliis, quæ supra isto capite numer. 3. cum sequentibus, latiùs adduximus. Idque loquẽs in Hispanorum Primogenitis dixit Gregorius Lopez in l. 2. titul. 15. part. 2. in glos. verb. *Sino el hyo mayor*. columna secunda, qui plura in idem adducit. Idque mihi probabile videtur: nisi ex serie Maioratus aliud colligatur. Non enim credendum est, Maioratus institutorem familiæ decus, atque splẽdorẽ ī psona filij naturalis, apponere voluisse.

SVMMARIA.

1 Ius diuinum fœminæ iura successionis deferebat, masculo eiusdem lineæ, & gradus deficiente.
2 Iura, quæ circa fœminarum successionem aliquid disposuerunt, enarrantur.
3 Fœminæ iure Diuino, Naturali, Ciuili, & Regio, atque omni iure ad successionem admissæ sunt.
4 Masculis eiusdem lineæ, & gradus fœminam à Maioratus successione excludit.

5 Fœmina

5 Fœmina masculo eiusdem lineæ, & gradus deficiente, ad Regni atque aliorum Primogeniorum successionem admittitur.
6 Fœmina masculo eiusdem lineæ, & gradus deficiente, admittitur ad successionem Primogenij, quod, causa memoriam, ac familiam conseruandi, institutum fuit.
7 Memoria etiam per fœminas conseruatur.
8 Familia etiam per fœminas conseruatur.
9 Familiæ verbum non solum agnatos; verùm etiam cognatos comprehendit.
10 Fœmina admittitur ad successionem Maioratus, ob fauorem domus cassatæ, cippi, generis, stirpis, progeniei, gentis, atque posteritatis instituti.
11 Opinio Petri de Peralta in l. cum ita legatur. §. in fideicommisso, n. 16. ff. de legat. 2. taxatur.
12 Fœmina quanuis Primogenita sit, existente masculo eiusdem gradus, & lineæ; ad instar secundi gradus redigitur.
13 In Primogeniorum successione, Primò consideranda est linea, Secundò gradus, Tertiò sexus, Quartò atas.
14 Linea vltimi possessoris omnibus aliis præferenda est, nec debet fieri transitus de ea ad alias vsquequo, omnes ex illa descendentes finiantur.
15 Exclusio fœminarum propter masculos eiusdem lineæ, & gradus in Primogeniorum successione, fauorabilis est: exclusio autem fœminæ propter masculos remotiores odiosa iudicãda erit.
16 Fœminarum exclusione, vtrum odiosa, vel fauorabilis censenda sit, tres communes opiniones adducuntur.
17 Resolutio in hac quæstione: vtrum fœminarum exclusio, odiosa an fauorabilis censenda sit, assignatur.
18 Exclusio fœminarum propter masculos remotiores continet odium irrationabile, atque quandam speciem exhæredationis, atque ideò strictè accipienda est.
19 Exclusio filiæ Maioratus institutoris propter masculos remotiores irrationabilis, atque contra omnem æquitatem censenda est.
20 Excludere filiam vltimi possessoris propter masculos remotiores, irrationabile etiam iudicatur.
21 Excludere quem à successione iure communi sibi competenti, pœna est.
22 Exclusio fœminarum propter masculos remotiores continet priuilegium: idcóque, strictè interpretanda est.
23 Odiosus est omnis recessus à iure communi.
24 Fœminarum exclusio propter masculos remotiores, odiosa iudicanda non est, cùm quanuis nos retrahat à iure ciuili nouissimo, reducat nos ad ius duodecim tabularum.
25 Lex correctoria reducens nos ad terminos iuris antiqui fauorabilis: nõ autem odiosa cẽsenda est.
26 Exclusio fœminæ propter masculos remotiores, non censetur esse odiosa, nisi quando excluditur filia, cui legitima debetur.
27 Exclusio fœminarum non potest dici, quòd reducat nos ad iura antiqua.
28 Lex correctoria reducens nos ad terminos iuris antiqui, non ideo est fauorabilis iudicanda.
29 Opinio dicẽtium, quod exclusio fœminæ, cui legitima debetur propter masculos remotiores odiosa sit, exclusio autem fœminæ, cui legitima non debetur fauorabilis taxatur.
30 Agnationis conseruatio fauorabilis est, quando absque tertij præiudicio fit.
31 Agnationis conseruatio non conuenit naturæ Maioratuum Hispaniæ.
32 Exclusio fœminæ propter masculos remotiores euidenter probanda est, atque in dubio in fœminæ fauorem pronuntiari debet.
33 Præsumptionem iuris habens contra se oneratur durioribus probationibus.
34 Regulæ iuris non eliduntur per dubias probationes, seu coniecturas.
35 Natura semper inesse videtur: nisi per pactum improprietur.
36 In materia priuatiua, seu exclusiua illud, quod non est expressum, priuationem, seu exclusionem non inducit.
37 Triplex status, in quo potest esse lis super fœminarum exclusione, consideratur.
38 Fœmina ex coniecturis indubitatis propter masculos remotiores excluſa censenda erit.
39 Voluntas euidens dicitur illa, quæ ex coniecturis elicitur.
40 Præsumptio legis dicitur liquidissima probatio.
41 Fœmina, quæ à Maioratus successione propter masculos remotiores excludi prætenditur, lite in eiusdem Maioratus possessione conseruanda est.
42 Tex. in c. 1. § inter filiam si de feud. defunct. content. sit declaratur.
43 Fœmina non debet obtinere in iudicio possessorio; si eius exclusio à masculis remotioribus in- continenti probetur.
44 L. 45. Tauri, quæ hodie est l. 8. tit. 7. lib. 5. in noua ll. reg. collectione declaratur.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Fœminam Primogenitam ad Maioratus succeſsionẽ, maſculo eiuſdem lineæ & gradus deficiente, admittendam eſſe, excluſis maſculis remotioribus.

CAPVT IIII.

VIſa Primogenitorum prælatione & excluſione, quoad Maioratuum ſucceſſionem: ſupereſt, vt in hac parte de fœminarum ſucceſſione agamus. Id namque cum his, quæ in capitibus præcedentibus tradidimus, prorſus coniungitur: cum fœmina etſi Primogenita ſit, à Maioratus tamen ſucceſsione propter fratrem maſculum ſecũdogenitũ ſemper excludatur: pluriéſque etiã propter maſculos remotioris gradus ab eius ſucceſsione excludi ſoleat, vt in capite ſequenti dicemus. Cuius excluſionis, ſeu admiſsionis materia, adeò in his Regnis aſsidua, atque etiam vtiliſsima eſt, vt nihil magis conueniens ac neceſſarium in his libris tractari poſsit. Idcircóque ad ea, quæ in hac materia in hoc capite, & ſequenti expendenda ac reſoluenda ſunt, diligentiſsimè animaduertendum etit. Ea namque ſicut vtilitate: ita etiam ſubtilitate omnia alia, quæ Primogeniorum tractatum contingunt, excellunt.

1 ¶ Illud autem in primis ſciendum eſt, iure diuino atque etiam humano plura circa fœminarum ſucceſſionem ſtatuta eſſe. Nam ius diuinum maſculis iura ſucceſſionis primo loco deferebat: ita, vt fœmina non niſi maſculo deficiente ad parentũ ſucceſſionem admitteretur, quod ſancitum eſt nu 27. in hæc verba. *Homo cùm mortuus fuerit abſque filio, ad filiam eius tranſibit hereditas*, nec eo iure fœminæ, ob maſculos remotiores excludebantur: prout in eodem capite in filiis Salphaad deciſum eſt. Cùm enim pater eorum abſque filiis maſculis mortuus fuiſſet petierunt à Moyſe hæreditatem parentis: ipſo autem cauſam ad Dominũ referente, reſpondit, *Iuſtum rem poſtulant filiæ Salphaad: da illis poſſeſsionem inter cognatos patris ſui, & in hæreditate ſuccedant.* Ex quibus verbis apertiſſimè conſtat, iure diuino, fœminas propter maſculos eiuſdem lineæ & gradus excludi: eis verò deficientibus, maſculis remotioribus excluſis, admitti. De quo etiam habetur, ibidem, capit. 36. & Ioſue, capit. 17. Idque paſſim diuinæ ſcripturæ interpretes in præfatis locis, & etiam alius ſic interpretari ſolent.

2 ¶ Iure autem humano variè circa fœminarum ſucceſſionem ſtatutum fuit. Quatuor nãque iura præcipua aliis omiſſis circa hæc emanarunt. Primum, fuit lex duodecim tabularum, ex cuius deciſione ſuis hæredibus deficientibus, agnati, ſiue maſculi, ſiue fœminæ, ad defuncti ſucceſſionem admittebantur, & eis deficientibus, hæreditas ad fiſcum cognatis excluſis, deferebatur.

¶ Secundum fuit ius Prætorium, ex quo, deficientibus agnatis proximioribus, illicò cognati per bonorum poſſeſsionem, vnde cognati, ad ſucceſsionem inuitabãtur. Tertium fuit ius digeſtorum, quod media iuris prudentia appellatur, quo iure, fœminæ à ſucceſſione agnatorum penitùs excludebantur. Quartum fuit ius nouiſsimum Codicis. & Authenticorum: quo iure, quo ad ſucceſsionem ab inteſtato ſublata fuit agnationis & cognationis differentia, quæ iura enumerãtur ſigillatim ab Impetatore in §. 1. & in §. cæterum inſtitu. de legi. agna. ſucce. I. lege duodecim tabularum. C. de legiti. hæred. text. in Authent. de hæred. ab inteſtat. venien. §. reliquum. collatio. 8 l. maximũ vitium cum ſimili. C. de libe. præteri. text. in Authen. in ſucceſsione. C. de ſuis, & legiti. hæredi. & in Authent. de Ttiente, & ſemiſſe. §. ſin autem confuſa coll. 3. Quæ iura & etiam alia fuſiùs refert Albert. Brunus. de ſtatutis excluden. fœmin. propter maſculos. arti. 2. q. 1. & alibi ſæpè Scriben.

¶ Ex quibus ſupereſt, fœminam deficientibus maſculis eiuſdem lineæ & gradus, omni iure ad ſucceſsionem admiſſam eſſe: nam ius diuinum illam admiſit, vt paulò antè oſtẽſum eſt. Similiter etiam ius naturale cùm eo iure nulla agnationis, ſeu cognationis ratio conſiderari potuerit. Similiter etiã ius ciuile: cùm ex iure duodecim tabularum, & ex iure prætorio, & ex iure nouiſſimo admiſſæ ſint. Sola autem media iuris prudentia fœminas omnino excludebat. Ideòque, dici ſolet iure digeſtorũ fœminas à ſucceſſione omnino excluſas fuiſſe: eius autem Regium clariſſimè fœminas admiſit: cùm in hoc iura ciuilia nouiſſima ſequutum fuerit. l. 3. titulo. 13. part. 6. cum ſimilib.

¶ Hæc autem, quæ iure nouiſſimo ſtatuta ſunt, in bonis liberis, atq; diuiſibilibus obſeruanda erũt, in bonis verò Primogenio ſubiectis, longe aliter ſtatutũ eſt. Cùm enim maſculis & fœmina ſimul ad eorum bonorũ ſucceſsionem admitti non poſſint, ſed vni tantùm eorum ſucceſsio deferenda ſint, ſed vni tantùm eorum ſucceſsio deferenda ſit: merito maſculo & fœminæ eiuſdem gradus ac ſit: merito maſculo & fœminæ eiuſdem gradus ac lineæ concurrentibus, maſculus in ea ſucceſsione præferendus erit: etiamſi fœmina maior natu ſit. Quod dixit Bald. in l. in multis. ff. de ſtat. homi. vbi eleganter inquit Regni cõſuetudinem ad aliquorum bonorum ſucceſsionem ſolũ Primogenitum admittentem de maſculo eſſe interpretandam: niſi maſculus deficiat. Eo namque deficiente fœmina Primogenita in eius locum ſubrogatur. Petrus de Bella pertica, & Iacob. de Aret. in l. pater filium. §. quindecim. ff. de lega. 3. Roma. cõſ. 98. vbi loquens in bonis à Rege Henrico. 2. ex clauſula ſui teſtamẽti, de qua in horum librorum præfatione memẽti, de qua in horum librorum præfatione meminimus, ſoli Primogenito relictis, reſoluit, in maſculi defectum fœminam Primogenitam ad eorum bonorum ſucceſſionẽ eſſe admittendam. Quem etiam ſequitur Pala. Ruui. in Repe. Rub. de donat. int. vir. & vxo. §. 69. numero 24. cum ſequen. Idque ipſum etiam opinantur Dec. in l. fœminæ. nume. 112. ff. de reg. iur. Tiraquel. qui plura refert de Primoge. quæſt. 10. nume. 10. D. Did. de Couar. reſolut. li. 3. c. 5. n. 5. Ant. Gomet. in l. 40. Tauri. nu. 61. Burgos de Pace in proœmio legum Tauri. num. 66. cum ſequen.

¶ Quod adeò verum eſt, vt non ſolum in Maioratibus ſimplicibus: ſed etiam in Regnis, Ducatibus, Comitatibus, Marchionatibus, & Baroniis, in quibus iure Maioratus ſucceditur procedat. Ad eorũ namque ſucceſsionem ſemper fœmina maſculo eiuſdem lineæ, & gradus deficiente, admittenda erit, prout opinantur Andre. de Yſernia in capit. 1. numer. 2. de eo, qui ſibi, & hæredibus ſuis. Cinus in Authent. poſt fratres. C. de legitim. hæredib. Bald. in l. 1. ff. de Senato. Abb. per text. ibi. in capitulo dilecti. de arbit. numer. 11. poſt Hoſti. & Ioannem Andream ibidem. Idem Abb. in capitul. dilecta. de maiori. & obedien. numero primo. Archidia. in cap. cum deuotiſſimam 12. quæſtio. 2. Angel. in l. cum Prætor. §. non autem. ff. de iudi. Deci. in l. fœminæ. ff. de regul. iur. numero tertio. & conſilio 269. numero ſecundo. Idem Deci. conſilio 208. numero ſexto. Purpuratus in Rubr. ff. de officio. aſſeſſo. numero 61. Thomas Gramma. deciſione 1. numero 28. Matth. de Affli. in capit. 1. de natu. ſucceſſ. feud. numer. 54. Grattus. conſil. 3. nu me. 72. libr. 2. Ludo. de Gozadi. conſil. 8. numer. 16. cum ſequent. Tiraquel. de Primogen. quæſtio. 10. numero 19. & numero 20. Claudius Cancium. conſilio 6. numer. 16. Idque verum eſt. Tametſi Iacobi. de ſancto Georgio, in l. cum antiquioribus. C. de iure delibe. & Ioan. Licerier. de Primogen. quæſtione 19. & 20. & Marti. Lauden. de Primogen. columna 5. atque Pariſius conſil. 72. numer. 25. cum ſequent. libr. 4. & Socin. Iunior conſil. 65. numer. 24. libr. 1. contrariam ſententiam veriorem eſſe opinentur, qui vltimis eam communem appellat. ſed procul dubiò prima opinio verior eſt, quòd ſcilicet, fœmina in Regno ex iuris diſpoſitione ſuccedere poſsit, quam optimè ex pluribus comprobat Burgos de Pace. in d. proœmio. ll. Taurinarum. numer. 42. cum pluribus ſequentib. Ea autem omnia quæ ipſe adducit: quanuis notabilia ſint, in his Regnis ſuperflua mihi videntur, cum id expreſsè, ex l. 2. tit. 15. par. 2. ſtatutum ſit, vbi diſponitur, quòd maſculo eiuſdem lineæ & gradus deficiente, fœmina in Regno Caſtellæ ſuccedat. Quod etiam probatur. ex l. 2. tit. 18. parti. 3. ibi. *Eſt varon no houieſſe La hija mayor*, quæ ad id non ſolet allegari: ex quarum legum diſpoſitione hæc diſputatio in Regno Caſtellæ tam in ipſius Regni: quàm in aliorum Maioratuum ſucceſsione ceſſare debet: cum in Regno, atque aliis Primogeniis eodem ordine ſuccedendum ſit, vt ſupra libr. 1. capit. 2. & 3. apertiſsimè demõſtrauimus. Idque adeò in Hiſpaniarum Regnis vſu receptum eſt, vt iam ſuperuacanea ſit huius articuli diſputatio.

6 ¶ Quæ omnia vera ſunt: etiamſi inſtitutor Maioratus cauſa memoriam ſuam conſeruandi, eũdem
7 Maioratum inſtituerit: memoria namque etiam per fœminas conſeruatur. l. liberorum in fine. ff. de verbo. ſigni. ibi. *Et enim ideirco filios, filiaſque concipimus, atque edimus, vt ex prole eorum, earúmue diuturnitatis nobis memoriam in æuum relinquamus.* Vbi id. Bar. & Alciat. aduertunt. Tex. in Authent. de hæredib ab inteſta. venien. §. 1. colla. 9. Portius, qui plura refert conſ. 15. numer. 260.

8 ¶ Similiter etiam fœminæ admitti debent ad ſucceſſionem Maioratus ob conſeruationem familiæ expreſsè inſtituti per fœminas: namque & eos, qui
9 ex ipſis deſcendunt. familia conſeruatur. Verbum enim familia latè ſumptum: non ſolùm agnatos: verùm etiam cognatos comprehendit. l. cum pater. §. cum inter. & in §. libertis. ff. de lega. 2. l. fin. C. de verb. ſigni. l. cum ita legatur. §. in fideicommiſſo. ff. de lega. 2. Soci. conſ. 43. numer. 10. lib. 3. Deci. conſil. 481. numer. 11. Alciatus in l. pronunciatio. §. familiæ. verbo. agnatorum. ff. de verb. ſignifi.

10 ¶ Similiter etiam ad Maioratum ob fauorem domus, atque caſſatæ expreſsè inſtitutum, fœmina maſculo deficiente admittenda eſt. Nam quamuis ex ſtricta horum vocabulorum ſignificatione, atque ex Italiæ conſuetudine verba hæc ſolùm ad agnatos referenda ſint: prout dixit Iacobus de Arenis. in l. 1. ff. ad Sylla. vbi exponit verbum domus, id eſt, agnationis. Et Bartol. in l. pronuntiatio. §. familiæ. ff. de verbo. ſigni. numero primo. & in l. turelas. ff. de capitis diminut. numero quarto. Gozadi. conſilio 45. numero 12. Secundùm aliam tamen ſignificationem. verbum domus, ſeu caſſatæ comprehendit eos, qui ſanguine cõiuncti ſunt, ſiue agnati, ſiue cognati ſint, vt Bartol. in locis ſuperiùs citatis aduertit. Et probatur ex tex. in l. final. C. de verbo. ſigni. aduertitque Alciatus. in d. §. familiæ, verbo, ex eadem domo. Idque ex pluribus probat Pariſ. conſilio 47. nnmero 57. cum ſequentibus libro tertio vbi etiam inquit, verbum, cippus, accipi pro ſtirpe, progenie, ſeu generatione. D. Did. de Couarru. in ca. Rainaldus de teſta. in princ. numero 13. Et ſecundùm Hiſpaniæ conſuetudinem, tam maſculos, quam fœminas hæc verba comprehendere ſolent, prout notiſſimum eſt, aduertitque Burgos de Pace in proœmio. ll. Tauri. numer. 118. Quod etiam de verbo generis, gentis, poſteritatis, deſcendentium, poſterorum, proximiorum & ſimilium pari ratione dicendum erit: prout optimè probant Tiraquel. de retract. §. 1. gloſ. 9. numero 234. cum ſequent. & Portius conſilio 13. numero 26. cum ſequen. atque Franc. Marzarius. in ſuo Epito. fideicommiſ. 2. part. quæſtio. 43. vbi plura in idem adducit: quanuis contrarium dicendum eſſe profiteatur ex conſuetudine Italiç, vel quando agnationis cõſeruatio verſatur, idque verum, atque communiter obſeruari ſolitum eſt. Non enim ex his verbis, nec ſimilibus ſolent in Hiſpania fœminæ propter maſculos remotiores excluſæ cenſeri: niſi agnationis verbum proferatur, ſeu eiuſdem conſeruandæ ratione, Primogenia inſtituantur: quãuis propter maſculos eiuſdem lineæ & gradus fœminæ ſemper excludi ſoleant. & de his omnibus plura adducit Io. licerier de primogenit. libr. 2. quæſtio. 12.

11 ¶ Ex quibus dubia eſſe videntur ea, quæ dixit Petrus de Peralta. in l. cum ita legatur. §. in fideicõmiſſo. ff. de lega. 2. numer. 16. Quod ſcilicet quãuis ſub nomine generis, familiæ, poſterorum, deſcendentium, & ſimilium fœminæ, & maſculi cõprehendantur, ſecùs tamen eſt ſub nomine domus, ſtirpis, ſeu cippi: ſub his namque nominibus ſoli agnati comprehenduntur. Cùm enim hæc nomina aſſiduè confundi ſoleant, idque præſertim in Hiſpania communiter obſeruari ſolitum ſit, vt pluſquàm notiſſimum eſt non debemus ex eis verbis coniecturam agnationis deducere: niſi alia id ſuadeãt: nullo namque pacto percipere poſſumus, quid diſter domus à familia, ſeu ſtirps, à genere, ſeu progenie ſaltim ſecundùm communem, atque vſitatam ſignificationem. Ideóque plus certo arbitramur, idem de domo, & ſtirpe, & cippo, quod de familia, genere, ſeu progenie in Hiſpania, vbi deſunt ſtatuta Italiæ cognatos propter agnatos excludentia. dicendum ac reſoluendum eſſe.

¶ Ex quibus conſequitur fœminam in Primogeniorum ſucceſſione ſemper ad inſtar ſecundi gradus maſculo eiuſdem lineæ & gradus, extante, redigendã eſſe: quanuis Primogenita ſit, primúmque gradum ætate, atque Maioritate obtineat: prout Hiſpaniæ loquens conſilio 164. numer. 18. libr. 2. vbi inquit in Maioratus ſucceſſione fœminam ad inſtar ſecundi gradus rediqi maſculo exiſtẽte. Cuius dictũ quotidie ſolet eſſe in ore aduocatorum: quod

Universidad de Deusto
Biblioteca

quod etiam dixit Socin. in l. Gallus. §. quidam rectè. numero quarto, ad fin. ff. de libe. & posthu. & consilio 227. numero tertio. libro secundo. Carol. Ruinus. consilio 120. numero 21. libro primo. & consilio 177. numero octauo. & consilio 151. numero 15. & consilio 154. numero tertio. & consilio 167. numero 11. libro secundo. Idem consilio 168. numer. 6. lib. 3. Curtius Iunio. cons. 125. num. 5.

¶ Similiter etiam ex dictis, tam in isto capite, quam in præcedentibus, deduci poterunt quatuor obseruationes, quæ in Primogeniorum successione necessariò cõsiderandæ sunt. Primò namque consideranda est linea, vt illi, qui ex linea vltimi possessoris procedunt, cæteris præferantur, nec trãsitus fiat ad alias lineas, donec ex ea descendentes
14 finiantur. text. in capit. 1. de natu. succes. feud. ibi. *Ad solos & ad omnes, qui ex illa linea sunt, ex qua iste fuit.* Et iterum ibi. *Sed omnibus ex hac linea deficientibus omnes aliæ lineæ æqualiter vocantur.* Per quem text. id communiter Scribent. ibidem annotare solent: prout ibi dixit Afflictus. numero 77. Idque etiam notant. Paul. d. consilio 164. numero 11. libro 2. Soci. in l. si cognatis. ff. de reb. dub. numer. 14. columna penul. Idem in l. hæredes mei. §. cum ita columna septima. ff. ad Trebel. idem consilio 73. numero 14. cum sequent. libro quarto. Præpositus in capit. 1. numer. octauo. de feudo Marchiæ Ruinus consilio 19. numero sexto. libr. 2. Soci. Iuni. consil. 116. numero 27. libr. 1. Rolan. Valle, qui plura refert. consilio 100. numer. 14. cum plurib. præced. & sequent. & alibi, sæpè Scribent. Secundò considerandus est gradus, vt qui sunt possessori magis cõjuncti præferantur remotioribus. Tertiò considerandus est sexus, vt inter eos, qui sunt eiusdem lineæ & gradus præferatur masculꝰ, vt paulò antè, ostensum est. Quartò consideranda est ætas, vt inter pares linea, gradu, & sexu, maior natu præferatur minori, vt in primo capite huius tertij libri latiùs annotauimus. Quæ obseruationes méti tenendæ erunt ad Primogeniorum successionem, atque voluntatis institutorum interpretationem. Alibi namque hoc pacto distinctæ atque declaratæ non inuenientur: quãuis enim Corneus consi. 199. numer. 38. libr. 2. dixerit in feudo, in quo iure Primogenituræ succeditur, cõsiderandum esse primo loco gradum. 2. sexum. 3. verò ætatem. omisit primum, quod de linea consideranda dictum est. Potest nique esse, quòd quis sit eiusdem gradus, & maior natu, non tamen eiusdem lineæ, ideóque ab eo qui ex linea Primogenitorum descendit, excludendus erit.

15 ¶ Ex eisdem etiam infertur, exclusionem fœminarum propter masculos eiusdem gradus à Maioratus successione, fauorabilem esse, cùm ea iuri communi conueniat. Earum autem exclusionem propter masculos remotioris lineæ ac gradus esse odiosam, atque irrationabilem, cùm aduersus iura communia ac Regia introducta sit. Ideóque. text. in l. maximum viii. C. de libe. præter. dixit, quòd inducentes differentiam inter masculos & fœminas sunt accusatores naturæ, & talis differẽtiæ sexꝰ cõsideratio est dãnatrix naturæ iniqua, & intolerabilis, impia, & nimia subtilitate introducta, vt habetur. in d. l. maximũ vitium & in §. cæterum in tabularum. C. de legi. agna succes. & in l. lege. duodecim tabularum. C. de legi. hæredi. & vltra prædictas iniquitates, fœm narum exclusio continet quandam exhæredationis speciem. Ideóque, odiosa cẽsenda est. Bald. in l. sed & milites in princip. ff. de excusa. tuto. Lcùm quidam. vbi per Scribentes. ff. de liber. & posthum. Bald. in l. illam nume. quarto. C. de collatio. Bartol. in l. 1. numer. 33. C. de summa. Tri. & fide Catho. Corneus consil. 202. nume. 11. libr. 2. Decius consil. 372. numer. 1. Sigismundus inter consilia feudalia consil. 39. numer. 21. & 22. eamque appellat communem opinionem. Socinus Iunior consilio primo. numer. 46. libr. 1. & plures alij quos supra libro secundo. capit. 12. numer. 51. nuncupatim citauimus.

¶ In hoc autem aduertendum est, de hac re esse tres communes, ac diuersas Scribentium sententias. Prima, q̃ exclusio fœminarũ propter masculos, sit fauorabilis, considerata præcipua disponentium intentione, prout supra libr. 1. cap. 18. n. 4. latiùs annotauimus. Quam opinionem communem appellauit Albertus Brunus, qui illam simpliciter sequitur de statutis exclusiuis fœmin. articul. 4. quæstione. 1. columna tertia. vbi latè prosequitur materiam. Secunda, quòd hæc exclusio sit odiosa & irrationabilis: prout paulò antè probauimus. Tertia, quòd respectu capitis inclusiui masculorum, exclusio fœminarum propter masculos sit fauorabilis, respectu verò capitis exclusiui fœminarum sit odiosa, prout supra libr. 1. capit. 18. numero quinto ostensum est, de quibus opinionibus meminit Socinus Iunior. d. consil. 1. nume. 46. Vbi inquit, esse magis communem opinionem, quòd hæc exclusio odiosa censenda sit.

¶ Sed quoniam, quælibet harũ trium opinionum authoritate grauissimorum virorum comprobari potest, Scribentésque passim in consiliis, atque in lecturis, quoad hæc, variare solent, dicentes interdum, quòd exclusio fœminarum odiosa sit, interdum verò, quòd fauorabilis, nonnunquam etiam, quòd partim fauorabilis, partim autem odiosa sit, adeò, vt nullo pacto ex dictis eorũ valeat aliquid, quod verum ac certum sit, deduci: placuit in hac re duos casus distinctionis proponere, quibus huius rei substantia quoad Primogeniorum successionem comprehendetur. Primus, quando odium à fauore separari potest, & in hoc casu, proculdubiò dispositio fœminarum exclusiua, erit fauorabilis iudicanda respectu masculorum, respectu verò fœminarum odiosa. Quæ propositio vera atque infallibilis est, prout supra. libr. 1. d. c. 18. numero 5. latiùs ostendimus, vbi etiam exempla in quibus dictum hoc verificari potest, adiecimus: quod in exẽplis, quæ ibidem assignauimus, hoc est, quoad alimentorum atque dotium præstationem verissimum est, tametsi hanc distinctionem constanter reiecerint Menochius in primo remedio recuperandæ possessionis. num. 37. & 38. & Franc. Piscina de statu exclu. fœmin. numer. 42. cum sequen. dicentes, in statutis excludentibus fœminas propter masculos, non esse faciendam odij & fauoris separationem: imò in eis esse attendendum solum fauorem, qui principaliter in eis versatur, non autem odium, de quo in eis incidẽter agitur. Non enim Primogenia in Hispania, nisi assignatis alimentis permittuntur. Ideóque tam principale est id quod ad alimentorum assignationem attinet, sicut illud quod Primogenij institutionẽ contingit, cùm vnum sine alio esse non valeat. Iaqua specie vtrumque æquè principale iudicãdum erit diuersis respectibus ex doctrina Bartol. in l. ambitiosa. n. 19. ff. de decr. ab ordi. faci. Iunctis his quæ

supra.

supra. libr. 2. capit. 4. numer. 15. adduximus.

¶ Imò quanuis fateamur, in fœminarum exclusione, agnationis fauorem principaliter versari, non ex hoc sequitur idcircò solum fauorem, non autem odium considerandum esse. Nam illud quod dici solet dispositionem fauorabilem atque odiosam, simul, tanquàm fauorabilem iudicandam esse solum, in individuis atque inseparabilibus procedit, in illis autem quæ separationem recipiunt, vtrumque suo iure censendum erit, siue id magis, siue minus principale sit. Cum enim vtrumque distinctum atque separatum sit, consequens est, vt propriam naturam obseruare debeat. l. 1. §. sed si mihi. ff. de verbo. obligat. vbi communiter Scribentes annotare solent. Quod etiam in specie de qua agimus Scribentes in d. l. venia & in d. l. qui exceptionem frequentiùs censuerunt, ita vt miridum sit, quòd præfati Scribent. ab ea communi opinione ex tam fragili fundamento discesserint.

¶ Secundus casus est, quando odium à fauore separari non potest, prout communiter vbi de sola successione Maioratus agitur, cõtingere solet. In qua specie, dicendũ erit (prout paulò antè diximus) q̃ scilicet si exclusio fiat propter masculos eiusdẽ lineæ & gradus, fauorabilis censenda sit, cùm ea iuri communi cõueniat. In qua specie intelligẽda est prima opinio, de qua superiùs meminimus. Si verò exclusio fiat propter masculos remotiores,
28 odiosa iudicanda sit. Hæc namque exclusio quandam exhæredationem & odium etiam irrationabile continet, ideoque stricte, atque tenaciter interpretanda est. Quod eleganter sic interpretantur Cinus in l. quæcunque. C. de seruis fugi. Iacob. de Are. in l. si quis in tantam. numero secundo. C. vnde vi. Lãfran. in tractatu. de interpreta. statu. n. 34. Anchar. consilio 361. Corneus consilio 115. numero quinto, cum sequentibus & consilio 170. numero quarto, cum sequen. libro secundo, idẽ consilio 97. numero quarto. libro primo. idem consil. decimo. numero quinto. libro tertio & consilio 246. numero sexto. libro secundo. Ioan. de Ana. consilio 27. numero sexto. Iason. consilio 24. numero primo. libro primo. Bertran. consilio 24. numero tertio. libro primo. Fortunius. in l. Gallus. §. idem credendum. numer. 57. ff. de liber. & posthu. Aymon. consil. 259. numer. 3. Cephal. consil. 110. numer. 43. Idque verum mihi videtur, atque etiam magis Hispanorum Primogeniorum naturæ conueniens. In quibus non de agnationis, sed de familiæ conseruatione agi solet, quanuis contrarium, imò quòd statutum excludens filiã propter agnatos etiam transuersales seu remotiores sit simpliciter atque absolutè fauorabile resoluant Albert. Brunus in tract. de statu exclu. fœmi. artic. 4. quæstione 1. column. 3. & 4. atque etiam Fran. Piscina de statu. exclu. fœmi. numer. 41. vbi plures idem opiniones refert, qui omnes, in statutis Italiæ loquuntur, quorum finis est non solùm familiæ, sed etiam agnationis conseruatio.

¶ Sicque intelligenda est secunda opinio, quam magis communem appellauit Soci. Iun. d. consil. 1.
19 numer. 46. libr. 1. Quæ. 2. opinio apertiùs procedit, quando filia primi Maioratus institutoris propter masculos remotiores excludi prætenditur, tunc namque huiusmodi exclusio nedum odiosa, sed etiam irrationabilis, atque contra omnem æquitatem censenda est, quod dixit Bald. in l. fin. nu. 3. C. qui non poss. ad libet. perue. Corneus. consil. 82. numer. 8. libr. 4. Alexand. consil. l. 16. ante. numer. 1. libr. 1. Soci. Iun. d. consil. 1. numer. 46. libr. 1. vbi inquit hanc opinionem esse notabilem ac singularẽ, atque secundum sensum suum. Et quanuis Bald. & 20 cæteri qui illum sequuntur, loquantur in filia quæ à parentis hæreditate excluditur, nihilominùs tamen in filia vltimi Maioratus possessoris ex paritate rationis videtur idem dicendum esse. Cùm enim postquàm successio Maioratus ad parẽtem deuenit, ad eius descẽdentes necessariò pertineat, nec possit ad altos remotiores nisi eisdem deficiẽtibus, transferri (prout superius ostendimus) consequens est, vt filia etiam in hoc casu dici possit hæreditate parentis priuata, atque dispositio eam successione parentis priuans pœnalis, correctoria, & odiosa cẽsenda sit. Excludere namque aliquem 21 à successione iure communi sibi competenti, est pœna. l. si is, qui hæres verbo. *Pœnæ.* ff. de vulga. per quem text. dixit Iason. ibi. numer. 4 quòd statutum reddens aliquem successionis incapacem, dicitur pœnale, correctorium, & odiosum. Quod etiam Paul. & plures alij Scriben. ibidem aduertunt. De quo tamen dicendum erit, prout infra. c. sequenti. n. 21. & 22. dicemus.

¶ Quibus adiicitur, exclusionem fœminarum pro- 22 pter masculos remotiores, priuilegium aduersus iura communia concedere. Idcòq; ie necessariò restringendam atque strictè interpretandam esse l. si quando. C. de inoffi. to. testa. l. imperberi. ff. de adminis. tuto. Idque in specie dixit Bald. in l. venia. numer. 5. C. de in ius vocan. vbi Salice. Fulgo. Paul. & cæteri Scrib. idipsum verum esse profitentur. Alex. consil. 128. numer. 3. libr. 1. & consil. 158. num. 9. libr. 6. Carol. Ruinus. in l. Gallus. § & quid si tantum. numer 90. ff. de libe. & posthu. Guillel. Benedict. in rep. c. Rainuntius. verbo. duas habens filias. num. 176. de testa. Ioan. Hanibal. in rep. Rub. ff. Iolut. matrim. numer. 160. Omnis namque recessus à iure communi odiosus est, dispositióque à 23 iure communi exorbitans strictè atque tenaciter interpretãda erit, vt ex pluribus probat Tiraquel. de retract. in præfatione. numer. 62. Aymon consi. 159. numer. 8. Franc. Piscina. in quæstio. de fœminarum exclusione. numer. 4.

¶ Nec obstat si dicatur, hanc fœminarum exclu- 24 sionẽ propter masculos remotioris gradus, fauorabilem censendam esse, cùm, quãuis nos retrahat à iuribus nouissimis, reducat nos ad iura antiqua: hoc est, ad mediam iuris prudentiam. & ll. digestorum ex quibus fœminæ propter masculos re- 25 motiores excludebantur: quo casu lex etiam correctoria reducens nos ad terminos iuris antiqui fauorabilis, non autem odiosa censenda est. glos. ordin. in cap. statutum. verbo. *Numerandum.* de præben. lib. 6. Alex. in l. si constante. nu. 5. ff. solut. matri. Iaso. in Auth. quas actiones. n. 24. C. de Sacrosanct. Eccles. Aymon de antiqui. temp. 4 part. in prin. n. 4. Curtius Iun. consil. 102. nu. 5. & consil. 5. numer. 21. Idem. in l. venia. nu. 25. C. de in ius. vocan. Francis. Piscina, qui plura refert in d. disputa. nu. 5. & iterũ. num. 94. Ex quibus dixit Greg. in l. 12 tit. 33 par. 7. 26 verb. *Varon.* ad fi. fœminarum exclusionem: & fauorabilẽ cẽsendã esse: nisi quãdo ꝓpter masculos remotiores excluditur filia, cui à Maioratus institutore legitima debetur. Quã opinionẽ sequutꝰ fuit Cephalꝰ. cõs. 120. n. 9. & 11. & cons. 278. n. 108. vbi Corn. Alex. Rube. & Curtiꝰ Iun. ad idẽ refert: quãuis illam reiiciat Francis. Piscina. nu. 45. qui etiam vbi fœmina legitima priuatur, statuta esse omninò fauorabilia iudicanda profitetur.

¶ Hæc

Universidad de Deusto
Biblioteca

27 ¶Hec nãq; opinio admitti nõ potest quãdo ,ppter masculos remotiores fœmina excluditur , id nãq; preterquã quod est cõtra iura ciuilia notissima: est etiam cõtra ius diuinũ,& aduersus ius duodecim Tabularũ,atq; ius prætorij,& alia iura antiqua,quæ etiã fœminas admittebãt.Quæ omnia i hui⁹ capitis prĩcipio retulim⁹,atq; etiã retulit Brun⁹ de stat. excludẽ.fœmi.ar.2.q.1.Ideóq; nõ potest dici,q; fœminæ exclusio ,ppter masculos remotiores,reducat nos ad iura antiqua,cũ quãuis reducat nos ad mediã iuris prudentiã:& etiã ad legẽ Voconiã qua ,phibitũ erat, ne quis hęredẽ fœminã faceret, nec vnicã filiã,de qua lege dixit Augustin⁹ de Ciuitate Dei.lib.3.nihil illa iniquius dici,aut excogitari posset.nos tamẽ retinebat à iure diuino, & legibus duodecim Tabularũ,& aliis iurib⁹,quę digestorũ legibus multò antiquiora sunt.De lege autem Salica quæ fœminas à Regni successione omninò excludebat, in hac parte agendũ nõ est,cũ eã legẽ non à Romanis, sed à Gallis eduram fuisse cõstet.

28 ¶Quib⁹ adiicitur,q; opinio dicentiũ,q; lex correctoria reducẽs nos ad terminos iuris antiqui, fauorabilis esse censeatur,satis dubia sit: vt ingeniosè ostẽdit Tiraq.de retract.in ,pfatione.n.59.atq; etiã

29 Frãc.Pisci.de stat.excl.fœm.n 95.Imò si verũ esset, q; ex eo,q; excluũo fœminarũ ,ppter masculos remotiores, reducit nos ad mediã iuris prudẽtiã, fauorabilis censenda esset, cõtinuò sequeretur, hoc indistinctè verũ esse, siue excludatur fœmina, cui legitima debetur,seu fœmina,cui legitima debita nõ est.Mediã nãq; iuris prudẽtia,etiã filias, q̃b⁹ legitima debita erat, à patrẽtũ hęreditate ,ppter agnatos masculos excludebat. Quapropter ea distinctio,quæ fieri solet,q; scilicet si excludatur fœmina,cui legitima debita est,exclusio sit odiosa,si verò ea,cui legitima nõ debetur,sit fauorabilis, ex capite , & absq; iuridico fundamẽto facta esse videtur,quamuis enim inficiari nõ possit, q; exclusio fœminæ,cui legitima debita nõ est, min⁹ rigoris cõtinere videat,quã exclusio filię cui legitima debet.vtrũq; tamẽ iuri cõi & Regio aduersat. Quorũ iurium correctio,odiũ cõtinere cõpertissimũ est.

30 ¶Nec etiã obstat si dicatur fœminarũ exclusionẽ fauorabilẽ censendã esse,cõsiderata principali statuẽtiũ intentione,& si accessorię in fœminatũ ,iudiciũ cõuertatur ex l.q exceptionẽ.ff.de cõd.ideb. & ex his quæ Scri.in l.venia. C.de in ius vocã.annotare solẽt.Nã illud intelligẽdũ est,quãdo fœminæ ,ppter masculos eiusdẽ lineæ & grad⁹ excludũtur.Secus autẽ quãdo ,ppter remotiores. Ea nãque exclusio adeò iniqua atq; aduersus iura cõmunia reputatur,vt odiũ hoc ,ppoderet agnationis cõseruationi,vt in simili cõprehẽditur ex his quę notãt Bal.& alij quos supra isto.n.19.citauim⁹. Absurdũ nãq; esset adeo agnationis fauorẽ extẽdere,vt in adeò graue filiorũ damnũ cõuertatur. Cũ sufficiat q; agnatiõs fauor aduersus fœminas eiusdẽ lineę & gradus etiã natu maiores admittatur, absq; eo q; ,petrahatur ad fœminas lineæ & grad⁹ ,ximioris, ,sertim in his Regnis vbi publica vtilitas quæ in Maioratũ institutione versatur, non agnationis, sed solũ familiæ & nominis cõseruationẽ requirit,& fœminarũ exclusio ,ppter masculos remotiores sit cõtra ,priã & peculiarẽ Hispanorũ Primogeniorũ naturã, leg.b⁹ Regiis explicatã. Quod solũ sufficiẽs est vt materia hæc velut iuris communis correctoria & odiosa restringenda sit.

31 ¶Ex qbus cõstat, q; exclusio fœminarũ ,ppter masculos remotiores odiosa,exclusio autẽ ,ppter masculos eiusdẽ lineæ & gradus fauorabilis cẽsenda sit:quod ,pbabile videtur,tametsi viderim aliquos rectissimos atq; peritissimos votis illã opinionem amplectẽtes q; scilicet exclusio fœminarũ odiosa cẽseatur,quãdo fœmina ab institutore descẽdens « ,ppter masculos remotiores q; ab eodẽ institutore « nõ descẽdũt,excludi ,ptẽditur, fauorabilẽ verò qñ « excluditur ,propter masculos remotioris lineæ & « grad⁹ ab ipso institutore descẽdẽtes, tametsi vltimi possessoris respectu,trãsuersales sint, q̃ opinio cõprobari potest ex his quæ in simili ʒ.tito.c.n. 19. & 25.& ʒ.li.2.c.12.n.52.tradidimus,de quibus tamen cùm casus se obtulerit, deliberandum erit.

¶Ex eisdẽ etiã infertur, q; cũ fœmina habeat fundatã intentionẽ iure cõmuni, vt deficiẽtib⁹ masculis eiusdẽ lineæ ac grad⁹, in Primogenio succedat « ad hoc,vt ab eo,q; sibi iure cõmuni cõpetit,excluſa cẽsenda sit,exclusio sit euidentissimè ,bida, aliàs « autẽ in casu dubij in ei⁹ fauorẽ semp ,nũtiadum « esse.Vbi enim ius aliquid disponit,debet euidẽtissimè de cõtraria volũtate cõstare,vt à iure cõmuni « recedam⁹.l.1.C.de cõdi.incert.vbi cũ masculi⁹ trãsuersalis voluisset fœminã descẽdẽtẽ excludere.inquit Imperator, q; fœmina ,feratur excluso masculo:nisi alia defuncti volũtas euidẽter ,petur. l. Luci⁹.§.quæsitũ ff.de lega.3.ibi.*Respõdi pertinere,nisi aliud sensisse testatorem probetur.*l. nuptura. ff. de iure dori.ibi.*Nisi euidentissimè cõtrariũ probetur.*l.libertas. §.fina.ff.de manu,testa.ibi.*Nisi aliud sensisse patrẽ familias manifestissimis rationib⁹ probauerit.*l.si plures.ff. de vulga.ibi.*Nisi alia fortè fuerit mens testatoris. Quod vix credendũ est,nisi euidenter fuerit expressum.* Is enim q; habet ,sumptionẽ iuris cõtra se,oneratur durioribus ,bationib⁹.Alber.& Fulg.p text.ibi.in l.si extraneus.ff.de cõdictio.causa data.vbi Ias.nu.15.idipsum annotauit. Curti⁹ i.l.1.n.28.C. q admit.Regulę nãq; iuris nõ elidũtur p dubias ,bationes,seu coniecturas,vt dixit Bal.in l.2.C.de bon.posse. secund.tab.n.5.idẽ Bal.in l.scib⁹.n.23.C.de impube. Ias.in l.non hoc.n.15.ad fin.C.vnde legit. Quibus adiicitur illud quod dixit idem Bal.in prælud.feu. §.4.diuisio.nu.46. vbi eleganter inquit, q; natura semper inesse videtur : nisi per pactum improprietur.idem Bald.in l.1.C.commodati.numer.1.

¶Quod cõprobatur ex tex.in Auth.de nõ eligend. secũd.nuberes.§.cùm igitur.colla.1.per quem texr. secũd.nuberes.§.cùm igitur.colla.1.per quem texr. dix.t Bal.in Auth.ex testamento.in 1.lectu.nu.5.C. de secund.nup.q; in materia priuatiua,vel exclusiua,illud quod non est expressum,priuationem, seu exclusionem non inducit: idque ex pluribus comprobat Curti. Seni. consil. 42. colum. 9. Curtius Iuni.consil.5.numer.11.& alibi sæpe Scribent.

¶Ex q̃b⁹ etiã infertur, q; ex triplici statu, in quo liter, quę sup exclusione, vel admissione fœminarũ versantur, esse possunt:videlicet, q; his sit clara ex parte masculi remotioris grad⁹, vel ex parte fœmi parte masculi remotioris grad⁹, vel dubia, masculi⁹ solum in primo casu poterit obtinere:fœmina verò in duob⁹ casib⁹ sequentib⁹ necessario masculo remotioris gradus præferenda erit,cũ iure cõmuni eius intẽtio fundata sit.

¶Ex his autẽ quę prędixim⁹,nõ inficiamur, q; si ex euidentissimis,& clarissimis cõiecturis cõstiterit, Maiorat⁹ institutorẽ ei⁹ voluntatis fuisse, vt fœminæ ,pter masculos remotiores excluderentur, ea volũtas,qua id pręcisè colligatur sequẽda sit:imò verissimum esse ,putemur,eã in hoc casu omninò sequẽdã esse:dũmodò cõiecturę ei⁹ qualitatis sint, vt nihil aliud inducere valeãt, nec aliqua iuridica tatione subterfugi queãt. Illud nãq; quod ex legitimis

timis coniecturis elicitur, inducit euidentem voluntatem : etsi verbis expressum non fuerit.l.licet Imperator,vbi Bart.& cõmuniter Scribent.id notant.ff.de lega.1.l.quidam testamento.ff.de vulga. l.Titia.§.Lucius.ff.de lega.2.l.Lucius.§.quæsitum. ff.delega.3.l.si tuter peritus.vbi glo.ordi.C.de peri.tuto.Quæ eleganter inquit,coniecturas,ac prę sumptiones legum præsertim illas, quæ ex verbis testantium deducuntur, esse liquidissimas probationes.Tex.iuncta glo.verb.*Probatur*.in l.1.C. de testa.mili..vbi probatur, q; quando.l.requirit liquidam probationem,sufficit probatio,quæ fit per legitimas coniecturas.l. diuortio. §.si fundus verb. *Palam*.ff.solu.matri.vbi dicitur illud palam constare, quod ex coniecturis comprehenditur. Quibus possent plura alia coniungi, quæ passim ab Scrib. in idem cumulantur.

¶Similiter etiam non solùm dicitur voluntas testantis illa,quæ ab eo expressè,atque in indiuiduo præsertur:sed etiam illa,quæ ex coniecturis resultantibus ex verbis ab eo prolatis cõprehenditor. l.cum vitũ. C. de fideicõmissis.l.pen.ff. delega.1.l. cum præponeretur,& l.qui solidum.ff. de lega.2.l. si quis locuples.in fi.ff.de manu.testa.Quibus plura cumulant Soci.consil.6.nu.9.lib.3.& Paris.cõs. 35.nu.12.cum sequen.lib.3. Quod quando coniecturæ præcisæ,atque apertissimæ sunt,verũ nobis videtur:prout apertiùs in cap.seq.probabimus.

41 ¶Vltimo autem loco ex supradictis etiam infertur, q; cum fœmina ex iuris cõmunis dispositione masculis eiusdem gradus ac lineæ deficientibus, ad Maioratus successionem admittenda sit:si masculus remotioris lineæ ac gradus illam excludere prætendat : interim in Maioratus possessione ipsa tuenda atque conseruanda erit,sempérque in iudicio possessorio obtinere debet. Quod probatur ex tex.in cap. 1.§.1. si de inuesti.inter domi. & vassal.versi.si autem possessione.Idem probat text. qui in id frequentius allegari solitus est, in c.1.§. inter filiam.ti de feud. defunct. cõten.Romani sit int.domi.& agna.ibi , *Apud filiam possessionẽ interim esse cõuocãdam.*& in versi.defuncto,eiusdẽ.§.ibi.*Respondi filiam in possessionem feudi manere debere : donec de eo iudicetur* , per quem tex.censuerũt Andreas de Yser.Bald. Aluaro.& cõmuniter Scrib.ibidem, q; si filia perat se mitti in possessionem bonorũ parentis.& agnati, cõtendant ea bona esse feudalia, sibique eorum successionem excluſa filia pertinere,quòd filia est in possessionem mittenda , agnare, torum contradictione non obstãte:donec de proprietate discutiatur. Quod etiam ex illo tex.deducit Ioan.Andr.in tit.de testam.§.sequitur.col.pen. versi.sed pone.in addi.incip.Dubitatur etiã. Idem in tit.de feudis.§.quoniã.versi.21.in addi.incipien. Cessante. Quem referunt, & sequuntur Alex.nu. 30.Ias.nu.76.Curt.Iun.nu.84.in kfi.C.de edic.Diui Hadria.tollen.Bal.in c.1.de contẽ.inter mascul. & fœmi.de benefi. ante nume.primũ. Curtius Iunior in tracta.feudo.3.par.principa.q 21.versi. Vigesimo primo quæro,Dec.consil.4.num.10. Idem consil.467.nu.9.Carol.Ruinus consi. 18.num.20. lib.1.Albet. Brun.consi.1. nu.12.Ioan. Rampecius inter consilia feudalia.consi.2.nu.7. cum seq. Gozadi.consi.6.nu.87.& consi.7.num 10.& 11.Curti. Iuni.consi.30.nu.10.& consi. 41.num.5.Paris.consi. 22.nu.65.& consi.41.nu 2.lib.1. Portius, qui plura refert consil.1.nu.17.Claudius Canciuncula consil.32.nu.57.

¶Et quãuis tex.in d.§.inter filiam,loquatur in filia 42
respectu successionis patris: idem tamen dicendũ est in sorore respectu successionis frattis, vt optimè aduertit Dec.consi. 498. nu.4. & consil. 517. nu.7.& consi.588.nu.8.& 10. Curtius Iun. consil. 41.nu.5.6.& 10.Gozadi.consi.7.nu.11. Paris.consi. 23.nume.89.& 90.lib.Portius dict.consi.1.nu.18.

¶Hoc autem restringi debet : nisi agnati probare 43
velint in continenti bona esse feudalia: non autẽ allodialia. Tunc namque admittenda etiã eorum contradictio,atque hoc cognito filia excluſa, ipsi in feudo succedent:argumento tex.in l.si is, à quo in prin. ff. vt in posse.lega. Per quem tex.ita limitat & declarat præfatam cõmunem opinionem Andr.de Yser.in d.§.inter filiam. quem sequuntur ibi Præpo.& Aluaro.eandémque opi. sequitur Gozadi.consi.7.nu.2.& consi.50.nu 20. & nu.26.Parisius.d.consi.1.nu.65.Claudius Canciũcula consi. 23.nu. 56. Quamuis plures relati à Gozadi.consil. 10.nume.4.& à Tiraquel.in tracta. LE MORT SAISIT LE VIF. 4.par.declarati.5. nu. 20.dicant fœminam tuendam esse in possessione : etsi constet bona,de quibus agitur,esse feudalia. Quorum opinio sequenda non est, ex his rationibus quas Scrib.paulo antè citati adducunt.Idque probari videtur ex decisione.l.2.tit.14. part.6. Quod pari ratione in masculo fœminam propinquiorẽ à Maioratus successione excludere contendente, dicendum erit.

¶Ex quibus assignari potest nouus intellectus 44
ad text.in l.45. Tauri.quæ hodie est.l.8.titul.7.lib. 5.in noua.ll. Reg.collecti.qua dispositum est possessionem ciuilem & naturalem bonorum Maioratus transire in sequentem successorem eo instanti,quo vltimus possessor mortuus fuerit.Nam si iudicio possessorio ex dict. l. Tauri. introducto, agnati transuersales contendant se in eodem Maioratu successores esse, filia vltimi possessoris excluſa,admittendi erunt,si id in continenti probauerint. Dicetur autem id in cõtinenti fieri:si probatum fuerit intra 50.dies,qui ex.l.9.dict.titul.7. lib.5.assignati sunt, ad probandum in dicto remedio possessorio,quod pro adipiscenda actuali possessione bonorum Maioratus ex præfata l. 9. introductum est.Prout infra isto lib.cap.13.num.16. ostendemus. Idque comprobatur ex eo,quod infra isto lib.cap.13.nume.9. dicemus, vbi apertissimè probabimus remedium ex dict.l.introductum esse possessorium:habens tamen mixtam proprietatis causam ideóq; in eo exceptiones etiam proprietatis iudicium attinentes , admittendas esse, dummodo intra terminum ab illa lege præstitutum probentur. Sicque pluries obtentum,atque obseruatum vidimus.

SVMMARIA.

1 *Maioratus institutio ob conseruationem agnationis expresè facta , ad fœminarum exclusionem de casu ad casum ex identitate rationis extendenda erit.*

2 *Fœmina est finis agnationis,eiúsque successio agnationis conseruationi aduersatur.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

3 Agnati qui sint.
4 Statutum excludens fœminas propter masculos, extendi potest de casu ad casum, ex identitate rationis: si ratio expressa sit in statuto.
5 Dispositio excludens fœminas propter masculos remotiores: non solum extenditur ex ratione expressa: sed etiam ex ratione subintellecta: quando vna tantùm reddi potest.
6 Quod in materia etiam correctoria, & odiosa locum habet.
7 Extensio non dicitur fieri, quando adest eadem ratio sed potiùs comprehensio.
8 Dispositio correctoria, atque odiosa ex identitate rationis extenditur: quando adest aliquod verbũ quod saltim secundum latam significationem eum casum comprehendat.
9 Masculorum vocatio quando in hominum dispositionibus censeatur facta ratione conseruandæ agnationis.
10 Dispositio fœminarum exclusiua de casu ad casum ex identitate rationis non extenditur.
11 Statutum excludens matrem defuncti propter patruum, non habet locum in patruo magno.
12 Si statutum disponat quòd mater non succedat filiæ extantibus agnatis, poterit succedere filio.
13 Si statutum disponat, quòd existente patruo auus maternus non succedat, non censebitur exclusa auia materna.
14 Statutum excludens patruum, non porrigitur ad amitam.
15 Statutum excludens matrem propter fratrem defuncti, non censetur excludere illum propter sororem.
16 Regula, si vinco vincentem te, non habet locum in materia fœminarum exclusiua.
17 Dispositio fœminarum exclusiua etiam ex Maioritate rationis de casu ad casum non extenditur.
18 Concordia inter contrarias scribentium sententias in hac materia assignatur.
19 Dispositio in qua simpliciter & absolutè ratio conseruandæ agnationis apposita est: de casu ad casum extenditur.
20 Dispositio vbi causa conseruandæ agnationis non simpliciter, & absolutè apposita est: sed ad certas personas restricta, de casu ad casum non extenditur.
21 Dispositio pœnalis, & odiosa simul ex identitate rationis de casu ad casum non extenditur.
22 Dispositio excludens fœminas propter masculos remotiores à Primogeniorum successione, non dicitur esse pœnalis.
23 Exclusio fœminarum, ex identitate rationis in quatuor casibus admittenda est.
24 Ratio conseruandæ agnationis ad certas personas restricta, ad omnes ex illis descendentes extendenda erit.
25 Agnationis conseruandæ ratio, ex masculorum vocatione comprehenditur.
26 Maioratus institutio, in qua masculi vocãtur: vtrum censeatur facta ob agnationis conseruationẽ.
27 Statutum excludens fœminas propter masculos, non censetur factum ex ratione cõseruandæ agnationis: nisi ea ratio expressa sit in statuto.
28 Ratio sola esse non præsumitur nisi probetur.
29 Ratio conseruanda agnationũ non præsumitur ex masculorum vocatione saltim in hominum dispositione.
30 Masculorum vocatio excludit fœminarum successionem.
31 L. cum auus. ff. de condi. & demonstra. & l. cum acutissimi. C. de fideicom. declarantur.
32 Masculorum vocatio non inducit fœminarum exclusionem, ob masculos remotiores.
33 Argumentum à contrario sensu non est admittendum ad iuris communis correctionem.
34 Verbum masculus, fœminam, masculo deficiente comprehendit, vbi eadem ratio in masculo & in fœmina concurrit.
35 Inclusio vnius personæ non inducit exclusionem alterius: quando inclusio ob maiorem frequentiã facta fuit.
36 Dispositio loquens de masculo comprehendit fœminam: quando propter maiorem frequentiam dispositio fuit in masculo formata.
37 Opinio dicentium, quòd verbum masculus, fœminam à Primogeniorum successione excludat: frequentius admitti solita est.
38 Verba quæ ex sui natura solent masculos, & fœminas comprehendere, de solis masculis intelligenda sunt: quando ratio conseruandæ agnationis in Maioratu expressa, vel subintellecta est.
39 Filiorum appellatio fœminas non comprehendit stante statuto, quòd extantibus masculis fœminæ non succedant.
40 Dicta scriben. qui statuta Italiæ, quibus fœminæ propter masculos excludantur, interpretantur frequenter ad Hispanorum Primogenia, vbi ratio conseruandæ agnationis expressa, vel subintellecta est, trahi solent.
41 Exclusa fœmina, censentur excluſi omnes ab illa descendentes.
42 Exclusa radice, censentur excluſi omnes, qui ex illa procedunt.

43 Exclusa

43 Exclusa fœmina, censentur excluſi eius ascendentes.
44 Exclusa fœmina propter aliquem masculum, censetur etiam exclusa propter masculos ab illo descendentes.
45 Maioratus institutio ex qua vocantur masculi de masculis descendentibus ex masculis, & non de descendentibus ex fœminis intelligenda est.
46 Causatum non potest esse potentius sua causa.
47 Exclusa fœmina, censentur excluſi masculi ab illa descendentes.
48 Appellatio masculorum, masculos ex fœminis descendentes comprehendit: quando non agitur de agnationis conseruatione.
49 Verbum masculis, de masculis ex fœmina descendentibus intelligendum est: quando Maioratus à fœmina fuit institutus.
50 Masculorum vocatio non censetur facta ratione conseruandæ agnationis, si in aliqua parte Maioratus fœmina vocata est.
51 Exclusio fœminarum de casu ad casum extenditur: ne persona proximioris gradus à remotiori excludatur.
52 L. si vina matre. C. de bon. mater. & l. Publius. § 1 ff. de condi. & demonstr. declarantur.
53 Affectionis, seu prædilectionis ratio, non potest assignari in descendentibus nascituris, nisi ex gradus proximitate: qualitérque hoc intelligendum sit.
54 Exclusio fœminarum de casu ad casum extendenda est, vbi si non extenderetur, resultaret absurdum, vel repugnantia, vel dispositio illusoria redderetur.
55 Verbum filiorum, fœminas non comprehendit, vbi Maioratus institutor de masculis, & fœminis distinctè disposuit.
56 Qualitas masculinitatis in vna substitutione adiecta: vtrum in altera repetita esse censeatur, latissimè discutitur.
57 Qualitatis repetitio facienda non est, vbi agitur de iuris communis correctione.
58 Masculinitatis repetio facienda est in Maioratibus, in quibus ratio conseruandæ agnationis expressa, vel subintellecta est.
59 Qualitas masculinitatis in eadem oratione, & sub eodem verbo apposita: vtrum censeatur in sequentibus repetita:
60 Qualitas masculinitatis censetur repetita: quando Maioratus institutor in vtraque parte de eisdem filijs loquutus fuit.
61 Qualitas masculinitatis censetur repetita: quando institutor adiecit aliquod verbum, quod ex sua natura eiusdem qualitatis repetitionem comprehendat.
62 Qualitas per viam Regulæ generalis apposita, censetur semper in sequentibus repetita.
63 Qualitas masculinitatis in vna parte adiecta, in alia repetita censetur, quando si aliter fieret deterioris conditionis, esset proximior, quàm remotior.
64 Verbum suprascriptis, vel supradictis inducit masculinitatis repetitionem.
65 Qualitas masculinitatis censetur repetita: quando institutor dixit, eodem modo in omnibus alijs vocationibus succedendum esse.
66 Consilium pro Maioratuum institutoribus, vt in prima vocatione omnes qualitates apponant, præcipiántque quòd idem ordo seruetur inter omnes alios ad eiusdem Maioratus successionem inuitates.
67 Repetitio masculinitatis excluditur, vbi Maioratus institutor in prima vocatione adiecit hæc verba, quòd tunc & eo casu habens illam qualitatem succedat.
68 Qualitatis repetitio inducitur, quando vocatio facta fuit alicui cum certa qualitate expresso nomine proprio.
69 Fœmina, quæ ex masculis descendit: vtrum succedat in Maioratu, vbi descendentes per lineã masculinam vocantur.
70 Fœmina agnata, vtrum admittatur ad successionem Maioratus vbi solum agnati vocantur.
71 Fœminarum exclusio simpliciter facta propter masculos, censetur facta propter masculos eiusdem lineæ & gradus: non autem propter remotiores.
72 Fœmina semel à Maioratus successione exclusa: vtrum perpetuò exclusa censeatur.
73 Fœmina in dubio non debet censeri exclusa propter masculos remotiores, vbi Maioratus à fœmina processit.
74 Fœmina vtrum censeri debeat exclusa propter masculos remotiores, vbi Maioratus à viro, & fœmina simul institutus fuit.
75 Filius legitimatus nõ excludit fœminã stante statuto, quòd fœmina propter masculos excludãtur.
76 Filius incapax non excludit fœminam, vbi fœminæ propter masculos excluduntur.
77 Neptis à filio masculo primogenito descendens: vtrum filium masculum secũdogenitum excludat.
78 Armorum, & nominis delationis præceptum, non inducit agnationis considerationem.

Quando fœminæ Primogenitæ propter masculos remotioris lineæ & gradus, à Maioratus successione excludantur.

CAPVT QVINTVM.

IN capite præcedenti visum fuit, qualiter masculus eiusdem lineæ & gradus, etsi minor natu sit, fœminam Primogenitam à Maioratus successione excludat. Similitérque quòd si ipse masculus in remotiori gradu ac linea constitutus sit, ab illa præcedi debeat: quod iure cõmuni sic statutũ est. Sed quoniam pluries Maioratuum institutores fœminas aduersus iura communia à Primogeniorum successione propter masculos remotiores excludere solent, super earúmque exclusione, seu admissione lites innumeræ excitantur, conueniens ac necessarium visum fuit id in hoc capite resoluere.

¶ In primis autem illud in hac re animaduertendum est, interdum adeò clarè & præcisè à Maioratuum instituoribus fœminarum exclusionem propter masculos remotiores in eisdem Maioratibus apponi solitam esse, vt de ea nulla difficultas vnquam super esse possit. Veluti si institutor dixerit, ꝙ ad sui Maioratus successionem vocat masculos proximiores primogenitos ex sua familia procedentes, & ꝙ nullo pacto vult, ꝙ fœmina in Maioratu succedat, sed ꝙ semper propter masculos, etiam remotioris lineæ ac gradus excludatur. In qua specie hæc clara, atque aperta dispositio præcisè obseruanda est, nec litibus aperienda via: non enim admittenda est voluntatis quæstio, vbi in verbis nulla ambiguitas inuenitur. l. ille, aut ille. §. cùm in verbis. ff. de legatis 3. l. cõtinuus. §. cùm ita. cum similib. ff. de verb. oblig. Sed quoniam frequentiùs cõtingere solitum est, vt hæc fœminarũ exclusio propter masculos remotiores, non clarè, & apertè, sed dubiè, atque inuolutè à Maioratuum præsertim antiquorum institutoribus appo natur, quod esse solet prolixarũ litium incentiuũ; in eorum Primogeniorũ interpretatione, sequentes conclusiones obseruandæ erunt: in quib⁹ præcipua huius rei substantia comprehenderetur: ita vt propè nullus casus possit accidere, qui eiusdẽ conclusionibus obseruatis ex eis, vel ad earum similitudinem decidi non valeat.

1 ¶ Prima conclusio sit, ꝙ si in Maioratus institutione eiusdem institutor profiteatur se ea ratione Maiorarum instituere, vt bona ipsa perpetuò in agnatione conseruentur, ex huius rationis expressione fœminæ atque etiam masculi, ex eis descendentes perpetuò excluſi censendi erunt, etiam in casibus in dispositione non expressis: eáque dispo
2 tenda erit. Cuius conclusionis ratio ea est, ꝙ fœminæ successio agnationis conseruationi repugnat: cùm ipsa sit finis agnationis. l. pronuntia. §. familiæ. ff. de verborum sig. l. Iurisconsultus. in prin. ff. de gradi. & in §. 1. Instituta de legi. agna. succe. l. aduersus. C. de crimin. expila. hæred. l. quicunque. cum similib. C. de re milita. lib. 10. quibus conuenit illud Euripidis.

Mulier egressa paternis ædibus,

Non ampliùs est parentum, sed coniugis:
Masculũ verò genus perpetuò manet in ædibus.
Et quod rursus idem Euripides adijcit.

Filij masculi columnæ sunt familiarum.

Ideóque in hac specie fœminæ propter masculos remotiores excluduntur, idq; efficit agnationis fauor. Sub vocatione namq; agnatorũ, descendentes ex fœminis non comprehenduntur: cùm ipsi non agnati, sed cognati esse dicãtur. l. sunt autem. ff. de legiti. tuto. vbi dicitur ꝙ illi sunt agnati, qui 3
sunt cognati per virilis sexus cognationem cõiunctiquasi à patre cognati, & in §. sunt autem insti. de legi. agna. ture. & in §. 1. instit. de legi. agna. succed. l. Iurisconsultus. cum similibus. ff. de gradib. quæ ratio fœminas etiam agnatas comprehendit, de quibus dicendum erit: prout infra isto. c. cõclusione. 12. & 13. dicemus.

¶ Hoc autem, quod prædiximus comprehenditur 4
ex doctrina Bart. in l. liberorũ. n. u. 12. ad fin. & nu. 13. ff. de verb. sig. vbi inquit in statuto excludente fœminas propter masculos, posse argui de casu ad casum ex identitate rationis, si ratio expressa sit in statuto. Lapus allega. 101. col. 11. Imol in l. si vero. §. de viro ad fin. ff. solut. matri. Deci. consi. 372. nu. 4. Alber. Brunus qui plura refert in d. tract. art. 3. q. 1. col. 2. & 3. & omnes Scrib. quos statim citauimus, dicentes: ex ratione subintellecta posse argui si vna sola reddi possit. Qui omnes proculdubiò præsupponũt ex ratione expressa in dispositione, potiori ratiõe ad omnes casus, qui sub ratione comprehendi possunt, argui posse, idque apertiùs dixit Curti. Iuni. consil. 154. nu. 11. fin. verb. vbi inquit, quòd quando ratio est expressa, tes est extra omnẽ dubitationem. Cepha. cõsil. 55. nu. 5. Franc. Piscin. in sua disputa. sup statu. exclu. fœmi. nu. 23.

¶ Quod non solùm procedit quando ratio, vt 5
prædiximus, expressa est: sed etiam quando à iure subintelligitur ex eo, quòd vna tantùm reddi potest. Ex ea namque ratione potest argui de casu ad casum: ita vt dispositio omnes illos casus comprehendat, qui sub ratione comprehẽdi possunt. Text. in l. milites agrum. in princip. ff. de re milita. glos. in l. quanuis. C. de fideicommiss. Alex. qui plura refert consil. 48. nume. 4. lib. 2. iunctis pluribus aliis quæ suprà lib. 1. capit. 5. nume. 9. & 10. adduximus. Quod dixit eleganter Bald. in l. maximum vitium. nume. 7. ante fin. C. de lib. præterit. vbi inquit, in statuto excludente fœminas propter masculos posse argui à ratione subintellecta, quæ est vnica & finalis: scilicet vt bona in agnatione conseruentur. Idipsum etiam dixit Roma. consil. 32. colum. 2. versic. 3. quia hoc statutum. Idem Roma. consil. 120. in fin. consil. 404. col. 1. Cuma. consil. 2. col. 1. Fulgo. consil. 78. col. 2. Angel. in §. 1. col. fin. versi. Secundo addas instituta. de iure natu. gen. & ciuil. Albert. Bru. qui plura refert in dicto tract. arti. 3. q. 1. col. 2. & 3. Deci. dict. consil. 372. nu. 4. Curtius Iuni. d. consi. 154. nu. 10. cum seq. Paris. consil. 41. nu. 10. lib. 3. Fran. Piscina. in d. disputatione nu. 35.

¶ Idque etiam in materia correctoria, & odiosa 6
locum habet, tam ex ratione expressa, quam subintellecta: vbi vna tãtùm reddi potest, vt supr. lib. 1. c. 5. nu. 10. declarauim⁹. Vbi enim adest rationis identitas, non dicitur procedi per extẽsionem, sed per cõprehensionem: prout ibid. nu. 12. etiam ostẽdimus. Idq; in terminis de quibus agimus, nouissimè probat Fran. Piscina in sua dispu. exclu. fœminarum. nu. 15. cum seq. & latiùs. nu. 23.

¶ Quæ

8 ¶ Quæ omnia ãpertiùs procedunt, vbi in dispositione inuenitur aliquod verbũ, quod ex sui natura, etiam secundùm latam interpretationẽ, masculos cõprehendit, veluti filij descendentes posteri, vel simile. Tunc namque dispositio correctoria, atque exorbitans proculdubiò de casu ad casum ex identitate rationis extendenda erit, vt declarat Imol. in l. si verò. §. de viro. col. 4. versic. aut agitur. & col. 8. versi. tum quarto. ff. solu. matr. Soc. consi. 9. nu. 20. lib. 3. & consi. 82. lib. 4. Aymon. consi. 98. nu. 13. Soci. Iuni. consi. 1. nu. 15. lib. 1. consi. 6. nu. 19. & 20. eod. lib. Riminal. consil. 224. nu. 27. lib. 2. Gratus. consi. 5. nu. 9. lib. 2. Gozadi. consi. 59. nu. 4. Parisius. consi. 44. nu. 16. lib. 2. Aymon de antiqui tẽpo. 4. par. nu. 86. cum seq.

9 ¶ In quo tamen animaduertendũ est, ꝙ etsi Scrib. quos infra isto cap. nu. 29. citauimus, dicere solẽt: in dispositionibus hominũ non esse præsumendũ, ꝙ quis masculos vocauerit ratione cõseruandæ agnationis, cùm pluribus alijs rationibus moueri potuerint: hæc tamen distinctio in Primogenijs, vbi simpliciter, & absolutè masculi solùm vocantur, & fœminæ præcisè excluduntur, admittenda non est. Non enim hoc alia ratione quàm cõseruationis agnationis verisimiliter fieri potuit, prout in sequenti cõclusione dicemus. Secùs autẽ vbi in aliquibus casibus masculi tantùm vocantur: in aliquibus autem fœminæ admittuntur: in quibus potiùs ratio prædilectionis, ac prælationis masculorũ, quàm conseruationis agnationis cõsiderari potest: præsertim, si de masculis iam natis tẽpore Maioratus institutionis agatur: sicque id pluries intellectum vidimus, cõprobatúrque ex his, quæ infrà isto. c. 7. cõclusione dicemus. Ex quibus videtur dicendũ ex rationis identitate, dispositionem fœminarum excluſuam, de casu ad casum trahendam esse.

10 ¶ Sed quanuis Scrib. superiùs relati hoc profiteri soleant: plures tamen contrarium opinantur, dicẽtes, dispositionem fœminarũ excluſuam ex ratione expressa, vel subintellecta de casu ad casum trahendam non esse. Quod dixit Ioan. de Imol. in l. si verò. §. de viro, propè fin. ff. solu. matr. vbi inquit, dispositionem, quæ propter certas personas, vel in certis casibus fœminas propter masculos causa conseruandæ agnationis excludit, non esse ex idẽ titate rationis ad alios casus, seu personas prottatitate rationis ad alios casus, seu personas prottahendam. Quem sequuntur cõmuniter Scrib. quos suprà lib. 1. c. 5. nu. 37. nuncupatim citauimus.

11 ¶ Ex quibus Scrib. passim dicere solent, statutum excludens matrem defuncti propter patruum nõ habere locũ in patruo magnœquia etiã in eo militat ratio cõseruandæ agnationis, quæ mouit statutum restringenda erit: cùm statutũ sit correctorium iuris cõmunis, quod notant Iacob. Butri. col. 1. Bal. nu. 1. Paul. nu. 2. Alex. nu. 2. Ias. nu. 4. Deci. nu. 2. & 3. in l. 1. C. de successo. edict. vbi cõmuniter Scrib. id notant. Alex. cõsil. 97. nu. 5. cum seq. lib. 1. Deci. qui plura refert. cõsi. 287. nu. 9. Riminal. cõs. 223. nu. 67. cum seq. lib. 2. Gratus. consi. 3. nu. 9. lib. 2. Gozadi. consi. 59. nu. 4. Parisius consil. 44. nu. 16.
12 lib. 2. Soci. Iun. consil. 1. nu. 15. lib. 1. Similiter etiã si statutũ dicat, quod mater nõ succedat filio extantibus agnatis: poterit tamen succedere filiæ, vt notant Archidia. in c. si quis suadente. col. 3. 17. q. 4.
13 Domini. in c. generali. 4. col. de electi. lib. 6. Imol. in l. si ita scriptum. ff. de leg. 2. similiter etiã statuto, ꝙ existente patruo non succedat auus maternus, non censebitur excluſa auia materna: prout dixit Bal. in l. quæcunq; nu. 11. C. de seru. fugiti. Alex. in l. illã. C. de colla. nu. 7. vbi plura in idẽ adducit. Similiter etiam statutũ excludẽs patruũ, 14
non porrigitur ad amitam. Corn. in l. illam. nu. 15. C. de colla. vbi inquit sic in causa ꝓpria, obtinuisse. Eadem etiam ratione statutum excludens matrem propter fratrem defuncti, non excludet illã 15
propter sororem. Corneus. consil. 355. num. 9. cum pluribus sequen. lib. 1. vbi plura alia in idem adducit. Item in materia fœminarum excluſiua, non habet locum regula, si vinco vincentem te, vt opinantur. Bar. in l. 2. §. videndum. nu. 2. ff. ad Tertul. Alexand. in dict. l. illam. C. de collatio. nu. 7. idem consi. 97. nu. 9. lib. 2. Curt. Iuni. consi. 5. nu. 8. Simi- 17
liter etiam in hac materia fœminarum excluſiua, etiam ex identitate, vel Maioritate rationis, dispositio de casu ad casum non extenditur. Pau. in dict. l. illam. nu. 8. & 9. vbi Alexand. nu. 6. cum seq. Corneus. nu. 4. & 5. Deci. nu. 11. & cõmuniter Scrib. id notant. Imol. in l. si vero. §. de viro. in fi. ff. solut. matri. Claudius in l. si cõstante. nu. 27. ff. solut. matri. Corneus cõsil. 82. nu. 10. & cõsil. 191. nu. 4. lib. 4. Parisius cõsil. 41. nu. 81. lib. 3. vbi hanc dixit communem opinionem. Tiraquel. de cessante causa. 1. limita. nu. 14. Quæ & quàm pluta his similia latè congerit Alber. Brunus de statu. excluden. fœmin. propter masculos. articul. 5. col. 1. 2. atque Aymon. consi. 98. nu. 13. Socin. Iunior cõsil. 1. nu. 15. lib. 1. & cõsil. 6. nu. 19. & 20. & consil. 10. nu. 25. & consil. 30. nu. 34. eodem lib. Gozadinus consil. 59. nu. 4. Gratus consi. 5. nu. 9. lib. 2. Antonius Gabriel communium opinio. lib. 6. de verb. sign. conclu. 6. nu. 1. cum sequent. & conclu. 7. nume. 1. cum sequen. qui omnes in id tendunt, vt etiam ex ratione expressa, dispositio fœminarum excluſiua de casu ad casum extendenda non sit, quando ratio ad certas personas expressas, atque specificatas referri videtur. Qua in re inueniuntur tot authoritates grauissimorum virorum dicentium, ex ratione expressa, dispositionem de casu ad casum trahendam esse, & aliorum dicentium contrarium, vt non facilè possit vera concordia, nec resolutio comprehendi.

¶ Sed vt in hac re tam ambigua, & difficili, vera 18
resolutio deinceps habeatur, duo casus distinctio « nis penitus diuersi, atque separati considerandi « sunt. Primus, quando Maioratus institutor simpli- 19
citer & absolutè Maioratum causa conseruandæ « agnationis instituit. In quo casu, dicendum erit, « ex identitate rationis dispositionem de casu ad ca- « sum trahendam esse. Secundus casus est, quando « 20
hanc rationem conseruandæ agnationis Maioratus institutor certis personis, seu gradibus adiecit; veluti quando dixit, volens agnationem in persona Titij, & descendentium suorum conseruare, vel simile, in quo casu dicendum erit, conseruationem agnationis ad personas nominatas restringendam, nec ad alias personas ex rationis identitate extendendã esse. Quam distinctionem fecit Imol. in l. si verò. §. de viro. ff. solut. matr. prope fin. Soc. Iuni. consil. 1. nu. 15. lib. 1. & cõsi. 108. nu. 31. & 32. lib. 2. Gozadi. cõs. 59. nu. 4. Paris. cõs. 44. nu. 16. lib. 2. Carol. Molin. in cõsuetud. Parisien. tit. 1. §. 16. nume. 4. Gratus consil. 5. nume. 9. lib. 2. Riminal. consil. 224. nume. 27. lib. 2. Brunus. in dict. tract. articul. 3. colum. pen. & fin. Idque mihi probat text. in l. quæ conditio. ff. de condi. & demonstra. vbi dicitur. *Quæ conditio ad genus personarum, non ad certas,*

Universidad de Deusto
Biblioteca

certas, & non ad personas pertineat, eam existimamus totius esse testamenti, ac eam quæ ad certas personas accommodata fuerit, referre debemus ad eum duntaxat gradum quo hæ personæ instituta fuerunt.

¶ Primus autem casus distinctionis, quod scilicet, ex ratione generica, & absoluta conseruationis agnationis, dispositio de casu ad casum protrahenda sit, comprobatur ex his, quæ latiùs supra isto capit. adducta sunt, probantes, quòd ex eo, quod hæc materia correctoria sit in ea extensio ex identitate rationis non excludat. Nec obstat si dicatur, quòd hæc materia vbi de exclusione fœminarum propter masculos remotiores agitur: non solum sit iuris communis correctoria: sed etiam pœnalis: prout supra cap. 4. nu. 2. ostensum est. Et quòd licet verum sit quòd in materia correctoria admittenda sit extensio de casu ad casum, ex ratione expressa, vel subintellecta quando vna tantum reddi potest: in materia autem correctoria, & pœnali simul extensio ex identitate rationis expressè, vel subintellectè admittenda non est. glo. ordi. in clemen. 2. verb. *in eisdem* de ætate, & qualitate. Ex qua gl. id verum esse profitetur Roma. cons. 139. Idem Roma. in l. si quis id quod, in principio. ff. de iurisdi. omni. Iudi. Anto. de Butri. in cap. fin. de cõsuet. *in* 1. & 12. fallen. Domini. in cap. 1. col. 5. 1. fallen. de tempo. ordi. lib. 6. Alex. in l. si conitante. nu. 5. ff. solut. matri. Iaf. in Auth. quas actiones. C. de sacrosanct. Eccles. num. 22. idem Iaf. in dict. l. si quis id, quod. num. 17. Deci. in cap. translato. de constit. nu. 2. Aymon. Crauet. qui plura refert de antiquit. tempo. 4 par. in princ. nu. 85.

¶ Ad hoc namque respondeti potest, hanc fœminarum exclusionem non posse dici propriè dispositionem pœnalem. Cùm enim institutor nullo iure teneatur fœminam ad Maioratus successionem inuitare: etiamsi filia vltimi possessoris sit, possitque illam à Maioratus successione excludere propter masculos remotiores: prout supra lib. 2. cap. 12. nu. 51. ostendimus, consequens est, vt fœminam propter masculos remotiores à Maioratus successione excludere: non tam pœna, quàm exclusio à lucro, quod sibi à iure deferebatur, nisi exclusa foret censenda sit: prout dixit Iurisconsultus in l. Titio centum, §. Titio centum. cl. 1. ff. de conditio. & demonstra. vbi communiter Scrib. id notant. Ideóque ex ratione prædicta non potest excludi extensio, quæ aliàs in materia correctoria ex rationis identitate admitti solet. Ad hoc namque vt materia dicatur esse pœnalis ita vt extendi non possit, requiritur, quod sit propriè, ac merè pœnalis, vt optimè explicat. Imol. in l. si verò. §. de viro. ff. solu. matri. col. 7. & 8.

¶ Nec obstat etiam, si dicamus de persona ad personam extensionem admittendã non esse. Id namque ex ratione expressa, atque ex verisimili dispontentis voluntate fieri potest, vt supra. l. 1. cap. 4. nu. 25. cum sequen. ostensum est. Quod præsertim in casu, de quo agimus dicendum est, in quo non de extensione, sed potiùs de comprehensione tractatur, vt ibidem etiam ostendimus. Idque verum mihi videtur: dummodò ratio eadem omninò sit verisimilisque dispontentis voluntas concurrat, verbaque alia Maioratus huiusmodi interpretationi non repugnent.

¶ Sed quoniam hæc opinio, quod scilicet dispositio de persona ad personam ex ratione expressa, vel subintellecta extendi valeat, satis controuersa est, vt in d. c. 4. nu. 25. lib. 1. latiùs ostendi, præsertim in materia de qua agimus, quæ tanquã iuris cõmunis correctoria æstimari solet, aliquando vidi iudices non facilè huiusmodi extensionem, seu verius cõprehensionem admittere. Ea tamen facillimè in quatuor casibus admitti, semper solita est. Primus, quando persona, ad quam fit extensio ab ipsa persona expressa descendit. Secundus, quando persona, ad quam fit extensio non includeretur, magis dilectus esset deterioris cõditionis, quã minus dilectus. Tertius, quãdo resultaret absurditas, vel aliàs dispositio esset illusoria. Quartus, quando persona ad quam extensio fieri vult: saltim sublata verborum expressorũ significatione cõprehenditur. De quibus omnibus in sequentibus conclusionibus dicemus.

¶ Imò etiam in 2. membro huius distinctionis: quando scilicet ratio conseruandæ agnationis certis tantùm personis adiecta est, dici poterit, q̃ ea dispositio ad omnes ex eisdem personis descendentes extendatur: nisi præcisè ac limitatè ad personas expressas cum taxatiua tantùm restricta fuerit, ex his, quæ infrà isto cap. nu. 41. cum seq. dicenda erunt.

¶ Secunda conclusio sit, q̃ si Maioratus iustitutor masculos simpliciter & absolutè ad eiusdem successionẽ inuitauerit, nec de fœmina in aliqua parte memineri: ex hac masculorum vocatione, etsi expressè rationẽ conseruandæ agnationis non adiecerit, censeatur voluisse agnationem cõseruare, atq; fœminas propter masculos remotiores excludere. Quod dixit Ioan. Andr. referẽs Iaco. de Areni. in addi. ad Specul. tit. de successio ab intest. versic. Est sciendũ. Idem Ioan. Andr. referens Richard. de Malũbre, in eisdem addi. ad Specul. in rub. de testa. ad fi. Cinus & Salic. in l. 2. C. ad leg. Iul. de adul. Matthesilamus. notab. 130. vbi inquit ita fuisse cõsultum per multos solennes Doctores ferè totius Italiæ. Alex. in l. venia. n. 6. C. de in ius vocã. Corn. cõs. 124. nu. 8. lib. 2. Soci. cons. 12. nu. 2. lib. 3. & cõs. 62. nu. 4. lib. 3. Deci. qui hanc opinionẽ cõmunem esse profitetur, cõsil. 172. nu. 4. Curti. Seni. cõs. 51. 2. quæstio. Alba. cons. 87. nu. 14. Curtius Iuni. consil. 154. nu. 10. & 11. vbi hanc opinionem cõmunẽ esse ꝓfitetur, idem cons. 172. nu. 6. & 7. & Gratus cons. 89. nu. 1. lib. 2. Albert. Bru. qui hanc opinionẽ communẽ esse profitetur, de statutis exclud. fœm. arti. 3. q. 1. col. 2. Soci. Iun. in cõsi. 119. nu. 33. cũ seq. lib. 1. Sylua. cons. 53. nu. 45. Cephalus cons. 251. nu. 4. & alij, quos in sequenti conclusione citauimus. Qui etiã hanc opinionem versã, & cõmunem esse passim profitentur, iunctis his, quæ sup. lib. 1. c. 1. nu. 36. latiùs adduximus. Idque etiam sequutus fuit Fran. Piscina, qui plura refert in sua disputa. de statu. excluden. fœmi. nu. 22. & nu. 35. Cellus consil. 75. num. 6. Anto. Gabriel qui etiam plura cumulat cõmunium opi. lib. 6. concl. 5. nu. 1. tit. de statutis.

¶ Sed quanuis præfati, atque alij etiam Scrib. maximi nominis, & authoritatis dictam opinionem sequantur: plures tamen contrariam opinionem veriorem esse profitentur: dicentes, Ex masculorum vocatione non præcisè rationem conseruandæ agnationis considerandam esse, imò plures alias assignari posse: veluti si disponens voluerit masculos vocare, ex eo quòd ipsi sustinent onera familiarum: fœminis verò sufficiat, quòd dos competẽs assignetur, vel ex causa prædilectionis, vel ex aliis causis, ex quibus non censetur habita agnationis ratio, nec per consequens, quòd disponens voluerit fœminas excludere propter masculos remotiores:

remotiores: nisi ratio conseruandæ agnationis expressa sit. Quod dixit Bart. in l. liberorũ. ff. de verb. signi. num. 12. in fine, & nume. 13. vbi inquit in statuto excludente fœminas propter masculos, non posse dici statuentes ea sola ratione motos fuisse, vt agnatio conseruaretur, cùm possint aliæ rationes assignari: nisi ea ratio conseruandæ agnationis expressa sit: idipsum etiam dixit Bal. in l. si defunctus. n. 8. C. de suis, & legi. hære. Lapus allega. 101. col. 11. in fi. Imol. in l. si verò. §. de viro. ff. solu. matri. Soci. cons. 48. n. 26. lib. 4. Areti. cons. 10. n. 9. Iaf. in l. 1. n. 4. C. de successo. edic. vbi plura in idem adducit Curtius Seni. consi. 44. n. 30. Deci. consi. 333. n. 2. & consi. 309. n. 7. & consi. 315. nu. 6. & consi. 670. n. 5. Grattus consil. 19. n. 31. lib. 1. & cõsi. 20. n. 3. lib. 2. vbi dixit hanc esse communem opinionem, Parisius consil. 41. n. 82. lib. 3. Soci. Iun. cons. 10. n. 21. libr. 1. Capycius decisione. 21. nu. 9. Tiraquel. de cessante causa. limita. 21. n. 14. Riminal. consi. 223. n. 67. 68. 69. & 70. lib. 2. Alber. Brunus de statutis excluden. fœmi. arti. 3. q. 1. col. 1. Cùm igitur ex vocatione masculorum non censeatur habita agnationis ratio consequens est, vt ex ea non debeat induci fœminarum exclusio propter masculos remotiores: sed quòd casus omissus ad iuris communis dispositionem reducendus sit.

¶ Quibus adiicitur, quòd is qui contendit in aliqua dispositione solam vnam rationem potuisse interuenire, illud præcisè probare debet: aliàs nãque plures rationes interuenisse præsumendum erit: prout opinantur Salicet. in l. si serui vestri. C. de noxa. actio. Alex. in l. si constante. n. 5. ff. solu. matri. Curti. Seni. consi. 80. col. 4. Iaf. in Auth. quas actiones. nu. 22. C. de Sacrosan. Eccles. & in l. 1. C. de successi. edicto. n. 4. Gratus consil. 16. nu. 30. & cõsi. 38. num. 15. lib. 1. Soci. Iuni. consil. 30. n. 21. Gometius in §. omnium insti. de actionib. n. 28. Fran. Piscina qui plura refert de statutis excludẽ. fœm. nu. 35. Beroius in c. Ramuntius. de testa. n. 218. Parisi. consi. 41. num. 83. lib. 3. Thomas Parpalia in l. 1. col. 2. in fi. ff. solu. matri. Anto. Gabriel qui plura refert communium opinionum libr. 6. ti. de statutis, conclusio. 6. nu. 5. & alibi sæpe Scrib.

¶ Et quanuis Scribent. superiùs citati censeant, quòd ex masculorum vocatione præsumatur semper considerata agnationis ratio, illud communiter dicere solent in casu statuti excludentis fœminas propter masculos, in quo verisimiliter censetur habita agnationis ratio. Quorum opinio in ea specie sumpta proculdubiò vera est: sed in dispositione testantis, seu aliter disponentis contrariũ dicendum erit. Cùm verisimile sit eum ex aliis etiam rationibus affectionis, siue prædilectionis fuisse motum. Ideoque in hoc casu hanc secundam opinionem veriorem esse dixit Corneus in l. 1. C. de condi. inser. nume. 20. Grattus consil. 3. numer. 18. libr. 1. Parius consil. 41. num. 83. lib. 3. vbi id optimè declarat. Idque verisimile videtur: quanuis Soci. in d. l. Gallus §. nunc de lege. Velleia. n. 60. col. pen. hanc rationem differentiæ considerans dicat, propter illam non esse à communi opinione recedendum.

¶ His autem non obstantibus, prima opinio verior est: quannis enim is, qui facit aliquam vocationem, seu fideicommissum temporale inter masculo possit aliis rationibus ad id efficiendum induci: is tamen qui aliqua bona masculis perpetuo iure Maioratus possidenda reliquit verisimiliter non potuit alia ratione, quàm conseruationis agnationis moueri. Cùm respectu eorum, qui in posterum nascituri sunt, non possit particularis alia ratio respectu vnius, quàm alterius assignari: vt infra isto. c. numer. 53. dicemus, Ideoque hæc ratio tanquam vnica expressa censenda est. Quod tamen intelligendum erit: quando semper Maioratus institutor masculos ad eiusdem successionẽ simpliciter & absolutè inuitauit, nec fœminam in aliqua parte Maioratus admisit, prout latiùs infrà isto capit. septima conclusione dicemus.

¶ Tertia conclusio sit, quòd etiam cessante agnationis ratione, Maioratus institutor ex sola masculorum vocatione ex natura & proprietate huius verbi, masculus, fœminas excludere censendus sit. Ad positionem namque masculorum, sequitur exclusio fœminarum. Quod probatur ex text. in l. 1. C. de adult. ibi. *Quæ cùm masculo iure mariti facultatem accusandi detulisset, non idem fœminis priuilegium detulit.* vbi Bald. & Scrib. ff. de legib. & in l. scripturas. C. qui poti. in pigno. hab. & in cap. Rainaldus. verb. si absque masculis. de testa. vbi Glo. Gosfredus. Hosti. Ioa. And. Anto. de Butri. & Cardi. nume. 11. Id notant, dicentes verbum, *masculis*, fœminæ non conuenire. Idque satis eleganter notat Bart. in l. cùm auus. nume. 4. ff. de conditio. & demonstra. vbi inquit, quòd si testator disponat, quòd si institut* decedat absq; filiis masculis, restituat hereditatẽ Titio: ꝙ si decedat absq; filiis masculis, filijs verò fœminis relictis: nihilominùs hæreditas erit Titio restituenda. Is enim qui de masculis disposuit, videt fœminas exclusisse. l. cùm ita. ff. de cõdi. & demonstra. l. cùm prætor. cum similibus. ff. de iudi. Sicque in hac specie limitat text. in d. l. cùm au*, & in l. cùm acutissimi C. de fideicommiss. & alia iura dicentia, quòd in substitutione alicui simpliciter facta, subintelligitur clausula illa, si sine liberis masculi, seu fœminis decesserit: nam ea iura non procedunt, quando apposita fuit clausula: si sine liberis masculis decesserit. Tunc namque etsi filiæ fœminæ extent, non excludent substitutum. Ex vocatione namque masculorum videtur testatorem fœminas excluisse. Cuius dictum refert, & sequitur Bart. Soci. ibidem, colum. 4. versi. Demum ponemus alias quæstiones, vbi eiusdem dicti elegantem rationẽ assignat, profiteturque eam Bart. opinionem in iudicando sequendam & amplectẽdam esse, illamque ab aliquo reprobatam non inuenisse. Ibique plures alios illam sequentes refert Iaf. in l. si quis id quod. nume. 13. & nume. 21. ff. de iurisdictione omnium iudi. Deci. in l. fœminæ. ff. de regul. iur. numer. 92. Soci. in l. Gallus. §. nunc de lege Velleia. ff. de libet. & posthum. nume. 6. colũ. penul. vers. Quartò deciditur. vbi hanc opininem magis communem esse profitetur Alexand. cons. 197. numer. 10. libr. 6. Soci. Iuni. cons. 119. numero 53. cum sequentib. libr. 1. Sylua. cons. 53. nume. 45. Portius cons. 1. nume. 30. & nume. 38 & nume. 59. Idem consil. 116. nume. 9. & 10. Parisius cons. 48. nume. 10. libr. 3. Idem cons. 57. numer. 18. eodem libr. 9. Albanus cons. 87. nume. 14. Cephalus consi. 251. numer. 49. Natta. cons. 128 numer. 2. Grego. Lopez qui alios refert in l. 3. titu. 13. parti. 6. in verb. *Mageres*, colum. 7. vbi inquit dictum Bart. in d. l. cùm auus. esse communiter approbatum. Burgos de Pace, qui aliqua etiam refert in Proœmio. ll. Tauri. nume. 123. cum sequentib. Antoni. Gabriel. libro. 6. communium opinionum, titu. de verbor. signifi.

Universidad de Deusto
Biblioteca

conclusion.6.numer.106.& omnes alij, quos in secunda conclusione citauimus, & alibi sæpe Scribentes.

32 ¶ De huius autem conclusionis veritate pluries etiam controuerti solet: nam si ex solo verbo, masculis, fœminarum exclusio propter masculos remotiores inducti prætendatur: id tamen non aliter quàm per argumentum à contrario sensu fieri potest, quod nullo pacto ad iuris communis correctionem admittendum est. Tex.in l.fina. §. filiis autem.C.de bonisque liberis.glos. ordina. vbi Felin.& communiter Scribentes id notant.c.significasti.de foro competen. Scribentes communiter in l.si cùm dotem.ff.solu.matrimo.Iaf.in l.1.nume. 52.ff.de officio eius,cui manda.est iuris.l.2.vbi per Scribentes.C.de condi.insert.

¶ Præterea seclusa agnationis conseruandæ ratione,eadem ratio,quæ ad exclusionem substituti militabat in filiis masculis,in filiis fœminis etiã militare videt. Cũ sicut pater præsumit noluisse hæreditatẽ deferri ad agnatos,vel cognatos extrãeos, exclusis propriis filiis masculis:eadẽ etiã ratione cẽsendus sit,illos noluisse admittere,exclusis filiis fœminis.ex l. cùm auus.& ex d.l.cùm acutissimi.

34 Cùm igitur eadem ratio in vtroque militet, succedit regula,quòd verbum,masculus, fœminas etiam deficientibus masculis, comprehendat: vbi eadem ratio in masculo,& in fœmina concurrit. Quod probatur ex eleganti doctrina Bald.in cap. licet vniuersis.de testi. Idem Bald. in l.si ita scripsit.ff.de lega.2.Anto.de Butri.in c.fina.colum.9. de consue.Iaf.in l.si quis id,quod ff.de iurisdi.omni.iudi.nume.24.Soci. Iunior cõsil.30. numer. 54. libr.2.Iaf.in l.1.nume.16.ff.de legi.& Hippoli.in l. vna.C.de rapt. virgi. nume. 225.cum pluribus sequent.Parisius consil.26.num.24.libr.3.

¶ Quæ omnia comprobantur ex eo, quòd Maioratuum institutores frequentiùs solent de masculis,quàm de fœminis mentionem facere:ex eo, q; in masculis potiùs,quàm in fœminis velint memoriã suam conseruare:non autem ex eo,quòd velint eas,deficientibus masculis excludere Quo casu,succedit alia regula,quòd sclusio vniꝰ personæ,

35 vel casus,non inducit alterius exclusionem: si inclusio propter maiorem frequentiam facta sit, vt opinat Imola in Clementina.1.colu.4.de rescript. Cuius dictum sequitur Felin.in capit. Nonne bene dicimus de præsumptio.nume. 5. Iason. in d.l. 1.ff.de legib.num.1.vbi loquitur in casu de quo agimus,& in l.admonendi.ff.de iureiurand.numer. 107.Sicque eadem ratione in dispositione de ma-

36 sculo præcisè loquẽte,comprehenditur fœmina: quando propter maiorem frequentiam, vel vsum loquendi dispositio fuit in masculo formata, vt censuit Feli.in cap.quoniam,nume. 4.de testi.Iason.in d.l.1.ff.de legi.nume.24.Hippoli.in d. l. vna,nume.232.C.de raptu.virgi.post glos.ibi.verb. *Sponsam*.Iason in d.l.admonendi. ff. de iur. iurand. nume.107.Deci.consil.568.nume.2.& 3.vbi singulariter inquit verbum, *Masculus*, appositum censeri solùm gratia demonstrationis, & non ad exclusionem fœminarum, masculis deficientibus.

37 ¶ Sed quanuis hæc omnia probabilia esse videantur; nunquam tamen in forensibus controuersiis admitti solent. Imò eo ipso, quòd Maioratus institutor masculos ad Primogenij successionem inuitauerit, censetur fœminas propter masculos remotiores excludere voluisse. Idque ex verisimili voluntate,quæ ex verbo, masculis, elicitur. Non enim ad aliud verisimiliter hoc verbum, masculis,adiici potuit: quàm ad fœminarum exclusionem.

¶ Nec obstat si dicatur, quòd Maioratus institutor potuerit moueri aliis rationibus ad masculorum vocationem: quàm ob rationem conseruandæ agnationis. Nam illud verum est, ad hoc vt sciamus, ex hac ratione non expressa, non posse sumi argumentum exclusionis fœminarum vltra casus, vbi institutor verbum masculis expressit: si in alia parte de fœminis meminit,vt infrà isto cap.septima conclusione dicemus. Sed ad hoc, vt in casu, quo expressit verbum, masculis, ex eo non censeatur fœminas propter masculos remotiores excludere: nil refert, quòd aliis rationibus ad id efficiendum adduci potuerit: tum, quia sub verbo, masculis nulla fœminarum vocatio comprehenditur: tum etiam quia etsi ad hoc aliis rationibus moueri potuerit, hæc ratio conseruandæ agnationis ad id efficiendum præcipua est. Ideoque potiùs attendenda, atque considerauda erit: prout Scrib. pro hac principali conclusione citati considerant. Sicque ista intelligi, atque practicari solent. Vtrum autem hæc hæc dispositio de masculis agnatis tantùm, vel de masculis etiam cognatis intelligenda sit, dicendum erit, prout infrà isto cap.conclusio.sexta dicemus.

¶ Quarta conclusio sit, quòd quoties in Primo- 38
genio conseruandæ agnationis ratio genericè & absolutè expressa est,vel quando nulla alia reddi potest:tunc verba quæ solent tam masculos,quàm fœminas exproptia natura comprehendere,solùm masculos, non autem fœminas comprehendent. Ideoque si in aliqua parte ipsius Primogenij verbum,filiis, descendentibus, posteris, vel simile adiiciatur,quod ex proptia natura soleat tã masculos,quàm fœminas comprehendere, ex vi rationis expressæ,verbum hoc,ad solos masculos restringendum erit. Quod probatur ex eo, quod 39
in simili dixit Bald.in l.Tres fratres.ff.de pact. vbi eleganter inquit, quòd quanuis filiorum appellatione filiæ fœminæ comprehendantur: fallit ratione filiæ fœminæ comprehendantur: fallit ratione filiæ fœminæ men,quando adest statutum, quòd filiæ fœminæ non succedant. Tunc namque ex eo quòd statutum censetur conseruare agnationem,verbum, filiis solùm filios masculos comprehendet. Verba namque generalia disponentis, restringenda sunt ad limites ipsius statuti, ac rationis conseruandæ agnationis. Quod etiam verum esse opinatur in simili.Bart.in l.hæredes mei.§.cùm ita.nume.4.ff. ad Trebel.vbi Paul.nume.3. Alexand. num. 8. Ripa.nume. 75. Hanc opinionem veram esse profitentur, eamque Ripa. ibi communem appellat. Bart.in l.iurisiurandi.§. si liberi.nume.5.ff. de opt. liber.Alexand.in l. Gallus. §. quidam rectè.nume. 12.ff.de liber.& posthum. Iaf. in l.si quis id, quod ff. de iurisdi. omni. iudi. nume. 18. Idem Iaf.in d.l. Tres fratres. nume.12.Alber.Brunus in d. tracta. 5. arti. principa. 12. quæstio. vbi latissimè prosequitur materiam, Tiraquel. de retract. Lignagier. §.1.glo. 9. nume. 194. Idem Tiraquel. in repe. l. si vnquam. verb. Susceperit liberos. nume. 84.C.de renocand. dona. Anton. Gabriel communium opinionum libr. 6. titu. de verb. signifi. conclu. 6. nume. 78. & alibi sæpe Scribentes, Quod pari ratione ad Maioratus institutionem ea ratione factam, vt bona in agnatione perpetuò conseruentur,trahi potest. Sicque vidimus plerunque in 40
forensibus controuersiis trahi ad Hispanos Maioratus,

ratus,quibus ratio conseruandæ agnationis expressa,vel subintellecta est,omnia ea, quæ Scribentes trahere solent ad statuta,quibus masculi propter fœminas excluduntur. Quod nisi alia ratio diuersitatis aduci possit, probabile mihi semper visum fuit.

¶ Quinta conclusio sit,quòd exclusa aliqua fœ-
41 mina propter masculos,censentur exclusi omnes, qui ab eadem fœmina descendunt, quod dixit Bar.in l. 2. §. videndum ;ad fin. nume.2.ff.ad Tertul. vbi eleganter inquit, quòd si statutum disponat, quòd filia excludatur propter masculos, idem dicendum erit,ex identitate rationis de nepte, & aliis ab ipsa filia descendentibus. Idéque etiam sequitur idem Bart.in l. liberorum. nume. 14. ff. de verb. signifi. Bald. in l. maximum vitium. nume. 7. C. de liber. præter. Cinus in l. 1. C. quæ sit long. consue. Paul. in l. illam. nume. 8. & 9. C. de colla. vbi resoluens quæstionem illam, vtrum scilicet aliqua fœmina exclusa propter masculum, censeantur exclusæ aliæ fœminæ, in quibus viget eadem ratio, distinguit vtrum fœmina, quæ excludi prætenditur, dependeat ab illa fœmina, quæ expresse ac nominatim exclusa fuit: & tunc inquit, similiter illam exclusam censendam esse. Exclusa namque radice, censen-
42 tur exclusi omnes illi,qui ex ea radice procedunt. Si verò ab illa non dependeat, non censeri fœminam exclusam: etsi ei, quæ exclusa fuit, similis sit. Quam distinctionem inquit veram esse, sicut Euangelium. Cuius dictum sequitur Corneus ibi. nume. 7 Deci. nume.13.& communiter Scribentes ibidem. Idipsum etiam dixit Alexand. in l. sed si hac. §. liberos. nume. 8. ff. de in ius vocan. Ludo. Roma. consil. 40. nume. 4. Decius consil. 399. nume. 8. & consil. 488.nume.2.Curti. Iuni. consil. 5. nume. 34. Brun. de statu. exclud. fœmi. arti. 6. nume. 89. Georgius Nattan. in eodem tracta. secunda quæstione principali,nume.38.Laurus in eod. tracta. num. 134. Ioa. Lecerier. de Primoge. lib. 1. quæstio. 23. Tiraquel. de Primoge. quæstio 12. Pala. Ruui.in rep. Rubr. de dona. inter vir. & vxo. §. 23. nume. 14. Aymon. Craue. consil. 127. nume. 4. Anto. Rube. consil. 26. nume. 13. Anto. Gometius in l.40. Tauri. n.31. Pinel. qui plura refert, in l. si viua matre,per tex. ibi. C. de bon. mater. nume. 19. Grego. Lopez in l. 3. tit. 13. part. 6. in glo. verb. *Augeres*,col.7. & 8. Alciat. in l. liberorum. num. 11. ff. de verb. signi. Idque verissimum est, prout etiam ex pluribus probat Franci. Piscina in sua disputatione exclusio. fœminarum, numer. 18. cum sequent.

¶ Quod non solùm in descendentibus ab ipsa
43 persona exclusa, verùm in ascendentibus ipsius procedit. Ideoque exclusa matre propter agnatos, auia, & proauia, exclusæ censendæ erunt: cùm per medium matris defunctæ cõiungantur.Quod comprehenditur ex his, quæ notant Batto. in d. l. 2. §. videndum. nume. 2. & Paul. in d. l. illam. num.8.& 9.C. de colla. & communiter Scribentes ibidem. Quorum opinionem asserit communem esse Albert. Brun. in d. tracta. arti. 6.3.membr.secunda quæ.col.3.versi.sed Paulus.

¶ Similiter etiam procedit in descendentibus
44 ab ipso masculo excludente, si agnati masculi sint. Batto. in l. liberorũm. ff.de verb. signifi. nume. 12. Albert. Brun. in d. tracta. articu. 8. quæstio.19. ad fin. Areti. consil. 162. nume. 9. Curtius Iuni. consil. 5. nume. 34. & alibi sæpe Scribent. Quod extante ratione conseruandæ agnationis expressa,vel subintellecta verum est.

¶ Sexta conclusio, q; quando in aliqua dispositione vocantur filij, seu descendentes masculi, ea dispositio de masculis descendentibus ex masculis: non autem de filiis, vel descendentibus masculis, qui à fœmina descendunt, intelligenda est. Quod probatur ex eleganti doctrina Ioa. Andr. referentis Richard. de Malumbre in addi. ad Specul. in Rubr.de testa. in fi.cuius doctrinam sequitur Bald. consil. 40. libr. 3. secundum nouam impressionem. Idem Bald. in l. 1.ff. de senato.vbi assignat elegantem rationem: scilicet quia non potest plus iuris esse in causato, quàm in influenti potentia causæ. Sicut enim fœmina ipsa si viue- 46
ret, excluderetur à successione: similiter etiam masculus ab illa descendens excludendus erit. Quod etiam sequitur Mattheſi. notab. 130. Fran. 47
Cremen. notab. 120. Paul. numer. 16. Alexand. numer. 3. Iason. numer. 16. 17. & 18. & communiter Scriben. in l. Gallus. §. nunc de lege Velleia. ff. de liber. & posthu. Carol. Molin. qui plura refert in consuetud. Parisien. titu. 1. §. 16.n.6.Grego.Lopez in d.l. 3.tit.13. parti. 6. verb. *Mugeres*, colum. 7. & 8. Idque etiam profitentur omnes Scribentes quos supra in hoc capite citauimus:dicẽtes ex masculinitatis expressione censeri habitam rationem agnationis. Cùm enim masculi à fœminis descendentes non agnati, sed cognati esse censeantur: consequens est, vt in dispositione, in qua agnatio consideratur, succedere non possint: etiamsi ipsi masculi sint, vt communiter in d. §.nunc de lege Velleia. Scrib. annotare solent.Quod est singulare pro extẽsione conclusionis præcedentis.Adeò namq, verum est, q; exclusa filia, descendentes ex ea per consequens exclusi censeantur, vt hoc non solùm procedat in fœminis, sed etiam in masculis descendentibus ex ea. Quod etiam omnes Scrib. pro præcedenti conclusione citati non obscurè censuerunt.

¶ Hæc autem conclusio intelligenda est in om-
48 nibus casibus, quibus diximus atque inferiùs dicemus, in Maioratus institutione considerata fuisse agnationis conseruationem, sed vbi in Maioratu de conseruanda agnatione non agitur, sub appellatione masculorum, masculi ex fœminis descendentes comprehensi esse censentur: veluti si Maioratus institutor vocauit filiam suam,& eius descendentes masculos:sub hac namque vocatione descendentes masculi, etiamsi ab aliqua fœmina ab ipso institutore descendenti procreati fuerint,comprehenduntur, cùm in hoc Primogenio,ex vocatione masculorũ non censeatur habita agnationis ratio, sed solùm nudæ masculinitatis:quod sic resoluit Anchar. consil. 339. col. 3. & 4. Raphael Fulgosius sic intelligendus consil. 86. Socinus in l. cùm auus. nume. 82. ante finem. ff. de conditio. & demonstrati. Fran.de Ad. l. Gallus. §. nunc de lege Velleia. Decius qui eleganter loquitur in proposito,consil. 303. nume. 8. Anto. Rubeus qui melius quàm alius id declarat, 49
risi. titu. 1. §. 16. num. 7. Idque etiam comprobantes, quòd quando Maioratus à fœmina institutus fuit, verbum masculis, masculos ex fœmina des-

45 Sclall m 2 q. 6. nu° 52 Asso gomel m nu° 61 & 8 Rub integr 8 69 nu° 3 Auendano m 46 taur glo. 9.

Universidad de Deusto
Biblioteca

mina descendentes comprehendit: quod summè notandum atque memoriæ commendandum erit: vidimus namque de his litem satis controuersam super quodam oppulentissimo Primogenio, quæ secundùm hanc nostram opinionem decisa fuit.

30 ¶ Septima conclusio, quòd quoties in aliqua parte, seu clausula Primogenij, vocantur fœminæ, etiamsi pluries in eo Primogenio masculi vocati fuerint, in eo non censetur habita agnationis ratio, sed solùm prælatio masculis tributa: ita vt in eorum defectum fœminæ eiusdem gradus succedant: quod dixit Bald. consi. 473. libr. 5. vbi inquit, tunc censeri agnationem conseruatam, quando fœmina semper excluditur, & nullo casu admittitur, & quòd tunc quicunque agnatus, quantumcunque remotus, fœminam propinquiorem excludet: idipsum etiam notat Alex. cons. 115. n. 10. lib. 2. vbi inquit non censeri habitam rationem agnationis, vbi fœmina in aliqua parte dispositionis vocata inuenitur. Socinus in l. cùm auus. num. 82. vers. Secundus casus. ff. de conditio. & demonstra. Idem Socinus in l. Gallus. §. nunc de lege Velleia. ff. de liber. & posthu. colu. fin. circa finem: idem cons. 28. n. 26. lib. 4. idem consi. 9. n. 20. lib. 3. Decius cons. 370. n. 30. Gozadinus cons. 29. n. 3. Socinus Iun. cons. 6. n. 20. vers. Nec etiam obstat. lib. 1. idem cons. 118. n. 5. eodem lib. & cons. 158. n. 42. lib. 2. Carol Molin. in consuetu. Paris. tit. 1. §. 16. n. 8. & 9. Curtius Iuni. consi. 172. n. 4. & 5. Aymon. cons. 80. n. 1. & consi. 306. n. 5. Quod est satis singulare ad hoc, vt in hoc casu non possit ex ratione conseruandæ agnationis de casu ad casum Primogenium extendi: cùm ex huiusmodi dispositione non fœminarum exclusio, sed solùm masculorum prælatio & prædilectio comprehendatur: sicque vidimus hæc pluries ad fœminatum admissionem in forensibus controuersiis adduci. Idque verum est, quamuis inter ipsos masculos qui fœminis præferuntur, & illorum respectu non dubitandum sit, quin fœminæ exclusæ censeantur.

¶ Ex quibus infertur non bene dixisse Anchar-
ra. & Florian. inter consilia ipsius Ancharran. cō-
sil. 359. incipient. Nos Petrus, atque etiam Soci-
num consi. 81. numer. 12. libro. 4 Corneum consil.
11. nume. 10. libr. 1. Bald inter consilia Angeli con-
sil. 68. & Angel. consil. 69. Socinum Iu. consi. 23.
nume. 37. cum sequentibus, libro primo: & Grat-
tum, & Carolum Ruinum in locis, in quibus il-
los refert Antonius Gabriel communium opinio-
num libr. 6. tit. de statutis, concl. 6. numer. 2. & Gre
gorius Lopez in l. 3. titu. 13. parti. 6. in glos. verbo. *Mugeres*, columm. 7. vers. Et procedit: qui omnes o-
pinati sunt, non ideò cessare rationem considera-
tionis agnationis, quòd testatot in aliqua parte fœminam, seu masculum cognatum ad eius suc-
cessionem vocauerit: nam vel ea omnia falsa sunt, vt ex superiùs adductis comprehenditur: vel e-
runt intelligenda vno ex duobus modis. Primò, quando ratio conseruandæ agnationis à testatore expressa fuit: non autem quando illam volumus ex vocatione masculorum deducere: tunc nam-
que illam deducere non possumus, quando in ali-
qua parte cognatus vocatus fuit. Secundò, quòd censeatur considerata ratio agnationis quoad so-
las personas vocatas, non autem vt ex earum vo-
catione possimus eam dispositionem ex ratione considerationis agnationis extendere ad alios nō vocatos, quod ex verbis Scribentium, quos paulò antè citauimus, comprehenditur. Sicque intelligendus est text. in cap. 1. de eo qui sibi & hæred. b. suis. restringendo illum ad solos masculos vocatos, si de illo ad Primogeniorum materiam arguamus.

¶ Octaua conclusio, quòd dispositio fœmina- 31
rum exclusiua, de casu ad casum extendenda sit, quoties si ad illum casum non extenderetur, persona proximioris gradus atque magis dilecta, deterioris conditionis, quàm ea quæ est remotioris gradus atque minùs dilecta, futura esset. l. Publius. §. 1. ff. de condi. & demonstrationib. l. si viua matre. C. de bon. mater. Per quæ iura id opinatus fuit Fulgos. in l. 1. ad fin. C. de condi. insert. Vbi limitat Text. ibi dicentem, substitutionem factam alicui, si sine liberis decesserit, euanescere relicto nepote ex filia, nisi testator habens filium masculum & filiam, non vocata filia, filio substitutum dederit, sub conditione, si sine liberis decesserit: tunc namque verbum, *Liberis*, de masculis intelligendum erit: nam si aliter intelligeretur, filia testantis deterioris conditionis esset, quàm neptis: vbi enim filia non vocatur: neptis etiam exclusa censenda erit, ne deterioris conditionis filia quàm neptis esse censeatur, quem etiam sequitur Paul. ibi. numer. 9. vbi inquit, quòd in quadam magna causa fuit primus qui pro hac opinio ne consuluit: quamuis posteà requisitus pro exhibendo consilio, nunquam voluerit pro hac parte consulere: quia vidit consilia plurimorum doctorum in contrarium, & quòd propter eius difficultatem causa illa transactione composita fuit. Quam etiam opinionem sequitur Corneus ibi. nume. 3. Idque etiam sequutus fuit Soci. in l. cùm auus. numer. 80. ff. de condi. & demonstra. Deci. consil. 15. numer. 5. & consil. 480. nume. 2. Curtius Iuni. consil. 35. nume. 6. Cepola. consil. ciuili. 49. nume. 7. Ias. consil. 1. & 2. libr. 2. vbi quasi per omnia illa duo consil. latissimè prosequitur materiam. Deci. in l. fœminæ. ff. de regul. iur. nume. 98. Soci. Iuni. consil. 1. nume. 114. lib. 1. Gozadinus consil. 89. numer. 5. Carol. Ruinus consil. 135. numer. 3. libr. 3. Franciscus Piscina, qui plura in id congerit in sua disputati. de fœminarum exclusione nume. 16. cum sequentib. qui in id omninò videndus erit.

¶ Et quamuis contrariam opinionem veriorem 32
esse profiteantur Bolog. inter consilia Alexand. consil. 53. nume. 18. & nume. 21. cum sequentib. libr. 4. & Ias. qui alios refert consil. 3. nume. 5. colum. 8. libr. 2. Eorum tamen opinio intelligenda est: quando substitutus erat extraneus, seu etiam cognatus: sed quando substitutus erat agnatus, verior opi. videtur, quòd censeatur habita ratio agnationis, & per cōsequens, quòd neptis ex prædicta ratione excludenda sit. Sicque has opinio-
nes conciliauit Deci. consil. 370. numer. 2. & 3. vbi sic intelligit text. in l. cùm acutissimi. C. de fideicom. & in l. cùm auus. ff. de conditionib. & demon strationib. & l. primam. C. de condi. insert. Quam concordiam etiam admittunt Soci. consil. 6. num. 20. lib. 3. Gozadi. d. consil. 89. nume. 9. Grattus con sil. 68. nu. 12. lib. 1. D. Dida. de Couarru. in c. Rainaldus. in princi. de testam. nume. 2. Pinelus in l. 3. C. de bon. mater. num. 24. vbi opinionem hanc communem esse profitentur.

¶ Sed etsi hæc concordia communiter ab Scri-
bentibus probetur: de ea tamen dubitat Pinel. in d. l. 3.

d. l. 3. C. de bon. mater. n. 27. vbi inquit, ex hac tam leui coniectura præsumendum non esse, testantem voluisse excludere eius legitimam sobolem fœmineam propter masculos transuersales, cùm potuerit esse, quòd non vocauit filiam ex eo quòd erat donata, vel nupta, vel aliàs eidem non dilecta, vel odiosa, vel ex pluribus aliis rationibus, quæ in excludenda nepte non militant: idque profiteatur sibi verum videri, nisi agatur de Maioratu, vel de bonis simili vinculo perpetuò affectis, vbi possit considerari conseruatio sanguinis, & honoris familiæ. Tunc namque inquit hanc coniecturam sufficere ad filiæ exclusionem, propter masculos remotiores.

¶ Hæc autem exactiùs attendenda esse videntur. Nam nec etiam in Maioratuum successione hæc coniectura tanti æstimanda est, vt ex ea sola fœminæ ab instituto re, vel vltimo Maioratus possessore, descendentes, propter masculos remotiores excludantur. Idque ex eisdem rationibus, quas Pinelus dicto nume. 17. adduxit, facilè suadetur. Quæ omnes in Primogeniorum successione, vbi fœminæ propter masculos remotioris gradus exclusæ non sunt, æquè militant, cùm in Primogeniorum successione fœminæ propter masculos remotiores non excludantur, nisi id expressè ac præcisè dispositum sit, etiamsi de familiæ ac sanguinis conseruatione in eisdem agatur: imò id esset contra Primogeniorum naturam, vt in capite præcedenti latiùs ostendimus. Ideoque prædicta concordia solùm admittenda erit, vbi in Maioratu, agnationis conseruationis ratio, siue expressa, siue subintellecta adiecta est, vel aliàs id ex præsumpta mente Maioratus institutoris comprehenditur. Nec sufficit ad hoc efficiendum sola illa coniectura, scilicet, ne deterioris conditionis sit filia, quàm neptis. Cùm ad id efficiendum, Maioratus institutor aliis rationibus moueri potuerit, quæ agnationis conseruationem præcisè non inducant. Quod comprehenditur ex his, quæ dixit Deci. d. consil. 370. numer. 2. & 3. vbi solùm hanc opinionem admittit, vbi testator de conseruanda agnatione agit. Quod etiam alij Scribentes, qui illum sequuntur, non obscurè sentire videntur. Hisque adstipulatur decisi. text. in l. licet Imperator. ff. de legat. 1. ibi. *Quod si certa causa fuerit cur ab instituto reliquerat, qua in instituto cessaret.*

33 ¶ Illud tamen animaduertendum est, hanc co-
iecturam quæ ex d. l. Publius §. 1. & ex d. l. si viua matre elici solet, maioris effectus esse: quando de personis Maioratus institutoris ignotis agitur: quàm cùm de personis eidem notis controuertitur. Causæn amque ex quibus institutor Maioratus potest pluries, personas remotiores proximioribus anteponere, in personis ignotis ipsi institutori militare non videntur: imò verisimiliter non maior affectio ad vnam, quam ad aliam habuisse, censendum est: nisi ex gradu proximiori, vel remotiori. Quod comprobatur ex text. in l. si quis in suo. §. legis. C. de inoffic. testamen. vbi dicitur, quòd is, qui natus non est, nec potest esse gratus, necin gratus testatori. Per quem text. sic limitat, & intelligit superiùs adducta Batto. Soci. in l. cùm auus. colum. 49. & 50. numer. 80. ff. de condi. & demonstra. vbi inquit satis eleganter, quòd in filiis, vel descendentibus non natis, sed nascituris, non potest assignari ratio, quare maiorem affectionem habeat testator ad vnum, quàm ad alium: & recedatur ex ea, à decisi. tex. in d. l. si viua matre. Quod etiam repetit consil. 6. nume. 19. libro. 3. vbi id notabiliter declarat. Idque etiam dixit Ias. in l. qui filiabus. nume. 19. ff. de lega. 1. quanuis in hoc etiam dici possit, quòd eadem ratio affectionis, quæ Maioratus institutorem induxit ad præferendum filium, quem nouit, & ad quem maiorem affectionem habuisse compertum est, potuit etiam illum inducere ad præferendos illius descendentes, etsi illos non cognouerit: quæ ratio ex. l. cùm auus. ff. de condi. & demonstra. & ex l. cùm acutissimi. C. de fideicommis. cum similib. deriuatur. Quod summè considerandum, atque cùm casus occurrerit, animaduertendum erit.

¶ Nona conclusio, quòd dispositio fœminatum 34
exclusiua de casu ad casum extendenda erit, vbi si non extenderetur, resultaret absurdum, seu repugnantia, vel aliàs dispositio ipsa illusoria redderetur. Quod comprobatur ex eleganti doctrina, quam ponit glos. in c. quanquam de vsur. lib. 6. verbo, *aliter facta*, vbi inquit, quòd dispositio pœnalis extenditur de casu ad casum: ne si non extenderetur, aliàs illusoria futura esset. Per quam glos. id opinatur Imola. in l. si verò. §. de viro. colum. 8. vers. Fallit secundò. ff. solu. matrimo. Alber. Brunus loquens in materia fœminarum exclusiua, in dicto tracta. 5. articu. principali. vers. Nono temperatur. Ias. in l. talis scriptura. num. 21. ff. de lega. 1. Aymon. Crauetta. de antiquit. tempo. 4. parte. nume. 137. vbi plura in idē addu cit: quòd extante ratione expressa agnationis conseruandæ, vel subintellecta, verum mihi videtur.

¶ Decima conclusio, quòd quoties in materia 35
fœminarum exclusiua Maioratus institutor discretiuè de masculis, & fœminis disposuit, masculos nomine filiorum, fœminas verò nomine filiarū appellans: verbū, filiorū, nō ad filias fœminas: sed solùm ad filios masculos referendum erit: etsi qualitas masculinitatis adiecta non fuerit: prout dixit satis eleganter Bald. in l. in multis. ff. de statu. homi. cuius dictum refert & sequitur Soci. consil. 63. nume. 15. libro. 3. Ias. in l. si quis id, quod numer. 13. ff. de iurisdi. omn. iudi. Idem Ias. in l. coh æredi. §. qui discretas. ff. de vulga. nume. 8. Idem Ias. in l. talis scriptura. nume. 38. ff. de lega. 1. Albert. Brun. in d. tracta. articu. 5. quæstione. 13. colum. fina. Gregorius Lopez in l. 3. titu. 13. parti. 6. glos. verb. *Mugeres*, columm. 7. Anto. Gabriel qui plura refert communium opinionum libr. 6. titu. de verb. sign. conclu. 6. num. 57.

¶ Vndecima conclusio, quòd si in primis voca- 36
tionibus Maioratus institutor semper inuiter ad eius successionem filios, ac descendentes masculos: quanuis in sequentibus substitutionibus vocet filios, vel descendentes absque adiectione huius verbi, masculos, hæc masculinitatis qualitas repetita censenda erit. Cùm verba hæc ex his, quæ dixit Maioratus institutor, in præcedendibus substitutionibus declaranda, & accipienda sint, & eius mentis, ac voluntatis præsumatur fuisse in substitutionibus: cuius comprehenditur fuisse in institutionibus. Quod dixit Bart. in l. fina. numer. 2. ff. ad Trebellia. Abb. cons. 36. numer. 3. libro. 1. Raphael Cumā. cons. 117. co-

lum. 2. Cur

Universidad de Deusto
Biblioteca

lum. 2. Curti. Seni. conſ. 50. colum. pen. & conſil. 73. incipi. Dominus Ludouicus colum. 3. Paul. Caſtren. conſil. 123. colum. fina. libro. 1. Ancharra. conſ. 82. colum. 4. verſi. poſtremo. Corneus conſil. 20. num. 22. & 23. libro. 4. Idem conſ. 275. numer. 5. eodem libro, Aretinus conſil. 143. numero. 5. Alexander conſil. 52. numer. 20. cum ſequentib. libro. 4. Idem Alexander conſil. 29. numer. 4. libr. 1. Iaſ. in l. Centurio. ff. de vulgari. & Pupi. num. 59. Iaſ. in l. ſi quis id, quod numer. 21. ff. de iuriſdi. omn. iudi. Idem in l. qui filiabus. num. 3. ff. de lega. 1. Iaſon. conſil. 140. column. 8. libr. 2. vbi hanc communem opinionem eſſe profitetur, & conſil. 141. colum. 9. eodem libro. Ripa. in l. ex facto. §. ſi quis rogatus. el primero. nume. 17. ff. ad Trebellia. Deci. conſil. 15. numer. 3. Idem Deci. conſi. 370. nume. 3. Idem conſil. 495. num. 10. & 11. Guido Papæ deciſi. 485. & conſil. 87. numer. 2. Curtius Iuni. conſil. 11. nume. 7. & 8. vbi in fina. verb. hanc communem opinionem eſſe profitetur. Idem conſil. 114. nume. 19. Gozadi. conſil. 45. in princip. Pariſi. conſil. 18. nume. 21. cum ſequentib. libr. 2. & conſil. 72. num. 34. libr. 4. Soci. Iunior conſi. 90. numer. 17. libr. 1. Burgos de Pace in Proœmio. ll. Tauri, nume. 130. Gregorius Lopez in l. 3. titu. 15. parti. 6. in glo. verb. *Mugeres*. colum. 8. verſic. Sed quid ſi fœminæ. Grattus conſil. 89. nume. 1. & 2. libr. 2. Ruinus conſil. 147. nume. 7. libr. 2. Anto. Rube. conſil. 62. numer. 2. in fin. vbi hanc etiam communem opinionem eſſe profitetur, Iulius Clarus, qui etiam communem opinionem appellat libr. 5. ſenten. §. teſtamentum. quæſtio. 76. ad finem. Petrus de Peralta, qui etiam hanc dixit communem opinionem in l. Titia cum teſtamento. §. Lucius Titius. el ſecundo, numer. 5. & 6. ff. de lega. 2. Fran. Piſcina in ſua diſput. de exclu. fœmi. num. 22. Anto. Gabriel qui plura refert lib. 3. communium opinionum, tit. de teſtamentis. cõcluſio. 10. num. 1.

¶ Sed quamuis tot viri grauiſſimi prædictam opinionem ſequantur, plures tamen, atque maximi nominis iuris interpretes, contrariam ſententiam veriorem eſſe profitentur, dicentes, quòd etſi verbum, maſculos, in vna ſeu etiam pluribus partibus Maioratus appoſitum ſit: non tamen in alia eiuſdem parte, vbi deeſt, ſupplendum erit. Imò ex eius expreſſione facta in vna parte, cenſendum eſt, Maiotatus inſtitutorem verbum, maſculis, in alia parte conſultò omiſiſſe, cùm ſi id voluiſſet, expreſſiſſet. Quod potiori ratione in materia, de qua agimus, dicendum erit: cùm verbum hoc ad fœminatum excluſionem propter maſculos remotiores aduerſus iura communia ſupplendum non ſit. Quod verum eſſe profitentur Petrus de Anchatra. ſibi contrarius, conſilio. 120. incipiendo. Pro clariori deciſione, in finali. Ioannes. de Ana. conſilio. 22. num. 3. Soci. conſilio. 69. nu. 5. lib. 3. Idem conſilio. 63. num. 27. eodem. lib. Alexander. ſibi contrarius, conſilio. 38. num. 8. lib. 6. Curtius Seni. ſibi etiam contrarius, conſilio. 63. col. 11. Bolog. conſilio. 53. inter conſilia. Alexander. n. 17. cum ſeq. lib. 4. Corneus conſilia. 230. nu. 6. lib. 3. Iaſon. conſ. 142. col. pen. volu. 2. Deci. conſ. 416. n. 19. & conſilio. 309. nu. 8. Carol. Ruinus. conſ. 93. n. 15. lib. 2. Antonius. Rubeus conſ. 31. num. 6. Soci. Iuni. conſ. 29. num. 12. lib. 1. & conſ. 100. nume. 2. lib. 2. vbi hanc communem opinionem eſſe profitetur. Grattus conſilia. 18. nume. 38. libro. 2. Pariſius conſ. 14. nume. 20. cum ſequenti. libri. 3. & conſ. 35. nume. 16. cum ſequen. eodem. libro. Alciatus in l. Herennius. ff. de verbo. ſign. nume. 4. Celſus conſ. 120. nume. 52. cum ſequen. Quibus plura pro vtraque parte cumulat Franc. Marzarius. in ſuo Epito. fidei commi. q. 21. quæ apud ipſum videre poterunt. Similiter etiam plura cumulat Anto. Gabriel lib. 3. comm. opinio. titu. de teſtamen. concluſio. 10. nume. 6.

¶ In hac autem opinionum varietate, hæc ſecunda opinio proculdubiò mihi magis placet, niſi in caſibus, quos ſtatim declarabimus. Idque vltra ea rationes quas paulò antè adducebamus, comprobatur ex eleganti doctrina Ioa. de Imol. in Clementi. 1. col. fina. de ſupplen. negli. Præla. vbi inquit, nunquam præcedentia in ſequentibus 57
cenſeri repetita: quando agitur de repetenda qualitate aduerſus diſpoſitionem iuris communis. Cuius dictum refert & ſequitur Iaſ. in l. talis ſcriptura. nu. 28. ff. de lega. 1. vbi plura in idem adducit idem Iaſ. in l. ſi idem cum eodem. n. 4. ff. de iuriſdi. omn. iudi. Idque etiam anteà dixit Bar. in l. Prætoria ſegunda. §. eritque differentia. n. 1. ff. vi. bon. rapt. Quem etiam ſequitur Feli. in c. cauſam quæ de reſcript. n. 4. cum ſeq. Gozadi. qui plura refert conſ. 9. num. 36. Carolus Ruinus conſ. 187. n. 10. lib. 3. Soci. Iuni. conſ. 142. n. 26. lib. 3. & alibi ſæpe Scrib. Quod præſertim in materia fœminarum excluſiua dicendum erit, ex his, quæ in c. præced. latiùs adducta ſunt.

¶ Hæc autem ſecunda opinio, quam nunc tanquam probabiliorem eligimus, non procedit, vbi ratio conſeruandæ agnationis in Maioratu expreſſa, vel ſubintellecta eſt. Tunc namque certiſſimum eſt, qualitatem maſculinitatis in vna parte ſubſtitutionum expreſſa, ad alia referenda eſſe. Sicque declarat, & intelligit doctrinam Bartol. in dicta. l. final. ff. ad Trebellianum. Socinus in l. cùm auus. colum. 49. & 50. Soci. numero. 8. cum ſequen. ff. de condi. & demonſtra. Anchatra. conſilio. 26. col. 1. Crottus in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. col. 16. verſi. 2. concluſio. ff. de libe. & poſthu. Deci. conſil. 370. numero. 3. Idem conſi. 480. nu. 2. & 3. & conſi. 515. nu. 3. Carol. Ruinus. conſil. 146. n. 7. & 147. nu. 7. & 148. n. 6. & 149. num. 11. lib. 2. Curtius Iuni. conſil. 139. n. 15. cum ſeq. Anton. Rubeus conſil. 31. nu. 6. & conſi. 71. n. 6. & conſil. 141. nom. 7. Pariſi. conſi. 18. nu. 34. & 35. lib. 2. Grattus conſil. 54. nu. 29. & 30. lib. 2. & conſi. 31. n. 17. cum ſeq. libr. 1. & conſil. 111. n. 17. cum ſeq. lib. 2. Quod etiam propè omnes Scrib. quos pro prima opinione citauimus, ſentire videntur: hancque concordiam inter opiniones contrarias ſequutus fuit Anto. Gabriel. d. lib. 3. titu. de teſtam. concluſio. 10. n. 16.

¶ Secundò etiam ea opinio non procedit, quando verbum, filiis maſculis, & verbum, filiis in vna 59
atque eadem oratione inueniuntur, & ab eodem verbo reguntur. Tunc namque verbum, maſculis, in vna parte adiectum, in alia repetitum eſſe cenſetur, qd ſic declarant Decius cõſi. 15. n. 3. Carolus Ruinus in cõſiliis quæ ſupr. illo cap. n. 16. citauim⁹. Gozadi. cõſi. 45. n. 1. & 2. Anto. Gabriel. d. lib. 3. tit. de teſtz. cõclu. 10. n. 7. Grattus in cõſiliis, quę ibi etiã citauim⁹. Pariſi. d. conſ. 18. n. 33. & 34. & 37. lib. 2. Idq; cõprobat ex doctrina Bart. i d. l. Prętor. §. erit q; differẽtia. n. 1. ff. d vi. bõ. rap. q; ſcilicet quãdo qualitas eſt appoſita in vna oratione, & regit ab eodẽ verbo, ſemper

verbo, ſemper in vtroque caſu repetita cenſenda erit: ecùs autem ſi in diuerſis orationibus repetitio fieri prætendatur. Quod etiam notat idem Bart. in l. Seiæ. § Caio. n. 3. ff. de fund. inſtruct. idem Bar. in l. in repetendis. n. 1. col. 3. ff. de lega. 3. & vtrobique per Scrib. Ex quo videtur dicendum, quòd ſi in vna oratione dixerit Maioratus inſtitutor: poſt mortem Seij, Titius & filij eius maſculi, & eis deficientibus filij, qui ex Mæuio ſuperetint, ſuccedant: cenſebitur repetita qualitas maſculinitatis in filiis Mæuij: quia omnes vocationes reguntur ab eodem verbo, ſuccedant, & in vna atque eadem oratione comprehenduntur.

¶ Sed quanuis hoc à prædictis grauiſſimis Authoribus probetur, crederẽ. q; in caſu de quo agimus, & ſimilibus non admitteretur: niſi ratio conſeruandæ agnationis expreſſa, vel ſaltim ſubintellecta in Maioratu adiecta eſſet. Nam prædicta Bar. opinio huic clauſulæ applicari poſſe non videtur. Cùm quanuis filij Titij, & Mæuij ab eodem verbo regantur: oratio tamen diuerſas perſonas comprehendat, & in vnaquaque earum poſſit diuerſa ratio verſari. Ideóque potiùs in hac parte dicendum videtur: qualitatem maſculinitatis reperendam non eſſe. Imò quanuis eſſemus in terminis in quibus Bartol. loquutus fuit: adhuc in caſu, de quo agitur repetitio inducenda non eſſet. Cùm agamus de materia fœminarum excluſiua, & iuris communis correctoria. In qua etiam in caſibus vbi aliàs qualitas in vna parte appoſita, in alia repetita cenſenda eſſet, repetitio non procederet. Bartolus autem non loquitur in materia correctoria. imò in ea expreſsè dixit repetitionem non eſſe inducendam: etiam ſi oratio vna ſit, atque ab eodem verbo regatur: prout ipſe Bar. in d. l. Prætor. §. eritque differentia. nu. 1. profitetur. Quod Scribentes ſupra relati etiam cenſuerunt.

60 ¶ Poſſet tamen prædicta opinio dicentium, qualitatem maſculinitatis in eadem ratione repetẽdam eſſe, procedere: quando verbum: *maſculis*, eſſet appoſitum in filiis alicuius certæ, atque determinatæ perſonæ, & poſtea in eadem oratione, de filiis illius, abſque adiectione verbi: *maſculis*, mentio facta fuit. Tunc namque verbum illud, de eiſdem filiis ſimplicitet prolatum cum eadem qualitate intelligendum erit, quoties de eiſdem mentio facta fuerit. Quod dixit Anto. Rubeus conſil. 31. nu. 6. & conſil. 71. n. 6. & iterum conſi. 14. n. 7. quem ſequutus fuit. Peralta. in l. Titia cum teſtamento. §. Lucius Titius el. 2. ff. de lega. 1. nu. 6. Carolus Ruinus conſil. 124. n. 5. paulò ante finem lib. 3. idem. conſil. 168. n. 13. eod. lib. Anto. Gabriel. d. libr. 3. tit. de teſtamentis concluſione 10. n. 13.

61 ¶ Similiter etiam poſſet prædicta opinio procedere, quando Maioratus inſtitutor dixiſſet, Titius & eius filij maſculi, & eis deficientibus Seius, & ſui ſuccedãt, quod Hiſpanè loquẽdo ſic dici ſolet. *Succeda Fulano y ſus hijos varones y a falta dellos Fulano y los ſuyos.* Tunc namque verbum illud *los ſuyos* omnes qualitates tam filiationis quàm maſculinitatis comprehendit. Ideóque, ad vtramque qualitatem referendum eſt. Nec mirum ſi quãdo Maioratus inſtitutor dixit, Succedant Titius & filij ſui maſculi, & eis deficientibus Sæius & eius filij, dixerimus qualitatem maſculinitatis non videri repetitam, cùm enim Maioratus inſtitutor verbũ *filius* adiecit, potuiſſet verbum *maſculus* adiicere. Ideóque, ſi illud non adiecit: non voluiſſe maſculinitatem repetere, cenſendum eſt. ea namque repetitio ex verbo *filius* ex ſui natura non inducitur, cùm autem adiecit verbum *ſuis* non erat, neceſſe verbum *maſculus* adiicere, cùm verbum *ſuis*, tam ad maſculinitatem quàm ad filiationem neceſſariò referendũ eſſet. Neque eſt cur potius ad vnum quàm ad aliud referatur, quod ex his quæ Scribẽtes in l. 1. C. de liber. præter. & in l. 3. §. filius. ff. de liber. & poſth. & in l. talis ſcriptura. ff. de lega. 1. annotare ſolent, comprobari poterit. Idque in terminis de quibus agimus, comprehendi poteſt ex Gratto. conſil. 111. numer. 31. & 32. libr. 2. quibus plura alia exempla coniungi poſſent, quorum aliqua apud Alciat. in d. l. Herennius, ff. de verbo. ſigni. videri poterunt.

¶ Illud tamen animaduertendum eſt, quòd ſi Maioratus inſtitutor Primogenium inſtituit, atque plures vocationes maſculorum fecit: nec vlteriùs ad faciendas alias vocationes proceſſit, quanuis hoc caſu proximiores poſt nominatos admittendi ſint. nõ tamen cũ repetitione qualitatis maſculinitatis admittendi erunt, prout ſupra lib. 1. cap. 6. numer. 26. latiùs annotauimus. Quod quando ratio conſeruandæ agnationis in ipſo Primogenio expreſsè appoſita non eſt, apertiſſimè procedit. Non enim tot ſpecialitates introducendæ ſunt, vt ſcilicet ex coniectura voluntatis Maioratus ſucceſſio, etiam deficientibus vocationibus vlteriùs progrediatur, & quòd etiam maſculi remotiores in eiſdem aduerſus ius commune fœminas proximiores excludant. quando autem in ipſo Maioratu ratio conſeruandæ agnationis tacitè ſiue expreſsè adiecta eſt, hæc dubia videntur, cum ex ratione expreſſa vocationes, tam nominatim factæ, quàm ſubintellectæ accipiendæ, atque interpretandæ ſint: quod cum caſus contingerit maturius conſiderandum erit.

¶ Tertiò prædicta ſecunda opinio non procedit, 62
quando qualitas maſculinitatis per viam regulæ generalis in Maioratu appoſita eſt, veluti quando Maioratus inſtitutor dixit, Volo quòd ſemper in hoc Maioratu maſculi & non fœminæ ſuccedant, tunc namque verbum *filius* poſteà adiectum, de maſculis intelligendum erit. l. 3. §. filius. ff. de liber. & poſthu. quæ conditio. ff. de condit. & demonſtrat. Idque ſic declarat Gregor. Lopez in l. 3. tit. 13. parte. 6. in gloſſ. verbo. *mugeres*. colum. 8. verſic. ſed quid ſi fœminæ. Idque comprobatur ex eleganti doctrina ſtart. in l. Prætor. §. eritque differentia. nu. 1. ad fin. ff. vi bon. rapto. vbi inquit. q; quando aliquid eſt appoſitum in aliqua diſpoſitione per viam regulæ generalis, id quod dictum eſt ibidem cenſetur in ſequentibus repetitum. l. regula. ff. de in. & facti igno. Vbi Bart. n. 1. & alibi ſæpè Scrib.

¶ Quartò prædicta ſecunda opinio non procedit, 63
quando ſi qualitas maſculinitatis repetita nõ cenſeretur, deterioris conditionis eſſet proximior, quã remotior. Tunc namque qualitas maſculinitas, in vna parte adiecta, in alia repetita cenſenda erit, prout cenſuerunt Curtius Iun. conſi. 114. num. 19. Grattus conſil. 111. num. 24. cum ſequen. lib. 2. Ruinus. conſil. 124. numero 4. libr. 3. & propè omnes Scrib. quos ſupra iſto ca. num. 51. citauimus de quo tamen dicendum erit, prout ſupra iſto cap. n. 52. dictum eſt.

¶ Quintò prædicta ſecunda opinio non procedit, 64
quando verbo, filiis, adiectum fuerit verbũ, ſupra

scriptis, vel supradictis, vel præfatis, vel aliud simile. Ex natura namque horum verborum qualitas masculinitatis in prima substitutione apposita, censetur in sequenti repetita. Curtius Iunior consil.115.nu.21.Anto.Gabriel.d.l.3. de testamen. conclu.10.n.14.Idem lib.6.de verbo.signi.conclu. 6.nu.112.cum sequentibus.

65 ¶ Sextò, prædicta secunda opinio non procedit, quando Maioratus institutor facta masculorum vocatione adiecit,eodem modo in omnibus aliis casibus & vocationibus succedendum esse. Tunc nãque,etsi in aliis substitutionibus,verbũ *Masculis* adiectum non sit:illud necessariò repetitum censendum erit,cessat namque disputatio,vbi in verbis nulla ambiguitas inuenitur.l.ille aut ille. §. cũ in verbis.ff.de lega. 3. sicque Primogeniorum institutores fœminas excludere volentes, vocant masculos, & excludunt illas in vocatione filij Primogeniti,atque descendentiũ,& posteà adiiciunt. *Y que assi vaya por todos mis descendientes,o que la misma orden se guarde entre todos mis descendientes, y los de mas llamados perpetuamente a la succesion deste mi Mayo radgo.* Quibus verbis adiectis, lites atque controuersiæ, vt plurimùm cessare solent, nisi ex adiectione aliarum vocationum particularium obscu-
66 ritas contingat. Ideòque melius est hac clausula apposita nihil aliud circa particulares substitutiones superaddere.

67 ¶ Antequam autem ad sequentem conclusionem progrediamur,duo dicta notabilia in hac materia repetitionis masculinitatis annotãda se offerunt. Primum,quòd quando Maioratus institutor, post qualitatem masculinitatis adiectam dixerit, quòd tunc & eo casu habens dictam qualitatem succedat, ea qualitas in alia parte etiam similem rationem habente,repetita censenda non erit, quasi ex his verbis censeatur Maioratus institutor qualitatem ad illum casum restringere, nec in aliis similibus repetitionem qualitatis inducere voluisse,quod dicit Anchar.consi.357.versi. Quarto hoc probatur, Rom. consil. 131. & consil. 138. Decius consil.287.n.10.& 11.& consil. 314.n.3. & 4.Curtius Seni.consil.29.n.4.Socı.consil.281.n.9. libr.2. Grattus consil.124.n.38.lib.1.Anton. Rub. consil. 31.n.5.Celsus.consil.25.n.8.de quo tamen videnda sunt quæ infra isto lib.c.8.n.6. dicemus.

68 ¶ Secundum,quòd quãdo substitutio facta est alicui sub aliqua qualitate expresso nomine proprio, nunquam inducitur qualitatis repetitio. l. si plures.ff.de lega.3.l.1.§.id quod ex substitutione.ff. ad l.Falcidiam.& Scribent.in l.si duobus. §. 1.& in l. Bart.Cumanus Paul.Imola.& Soci. in l quæ conditio.ff.de condi.& demonstra. Signorollus consi. 172.n.11.Paris.consil.2.n.57.lib.3.

69 ¶ Quodecima conclusio,quòd si in Primogeniorũ successione,vbi agnationis cõseruandæ ratio adicta est,vocentur descendentes per lineam masculinam,fœmina quæ ex masculis descendit,nõ censebitur sub ea vocatione comprehẽsa.Cùm enim Primogenia perpetua esse debeant, eorúmque successio tractum successiuum præ se ferat,non debet admitti ea persona per quam agnatio in posterum supprimenda sit : etsi ipsa per lineam masculinam descendere dicatur. Quod ex mente disponentis, atque ex Primogeniorum natura cõprehenditur: prout supra lib.1.c.6.numer.38. latiùs ostendimus. Idque verum mihi videtur. Quanuis enim dici posset, quòd fœmina agnata per tempus vitæ suæ succedat: cùm eius successio agnationis conseruationi non repugnet,& ea mortua filiis,ac descendentibus eius masculis, & fœminis, qui cognati sunt exclusis,agnati proximiores admitti possent: prout dixit Albert.Brun.de statu.excluden.fœmi. propter masculos artic.6.2. membro.3. quæstione. Verisimiliùs tamen videtur noluisse institutorem admittere eam personam, quæ finis agnationis futura esset, & cuius descendentes ab eius Primogenij successione excluduntur, cũ Maioratus successio semper futura prospiciat,nec ad eam admitti soleat ea persona,cuius descendentes excluduntur.Idque præcipuè dicendum erit: quando in alia parte Maioratus,fœmina etiã agnata propter masculos remotiores exclusa fuit,vel quãdo semper agnati masculi vocantur, tunc namque hæc conclusio absque vlla difficultate procedet: quanuis mihi ex Primogeniotũ natura semper etiam simpliciter sumpta probabilis visa fuerit. De quo tamen videnda sunt ea quæ scribit Franc.Piscina.in sua disputatione de fœminarum exclusione.n.21.

¶ Decimatertia cõclusio,quòd vbicunque ad Maioratus successionem solùm agnati vocantur,fœmina agnata ab eius successione exclusa censenda 70
erit, quod eisdem rationibus, quas in præcedenti cõclusione assignauimus, deducitur, probatúrque ex his,quæ supra lib.1.c.6.n. 40. cum sequentibus annotauimus,vbi plures ex Scri.idipsum dicentes citauimus.

¶ Decimaquarta conclusio,quòd quoties maiora- 71
tus institutor genericè, & absolutè fœminas propter masculos, à maioratus successione exclusit, nec se illas propter masculos remotiores excludere velle adiecit,ea exclusio propter masculos eiusdem lineæ, ac gradus: non autẽ propter remotiores intelligenda est.Ita vt masculo eiusdẽ gradus, & lineæ deficiente, fœmina in eius defectum, ad huiusmodi maioratus successionem admittenda sit,ac si nihil peculiare circa hoc à maioratus institutore dispositum fuisset.Quod dixit Baldus cõsil. 275. versic. Item non est verum.volum.2. Paulus Castrensis,qui singulariter,& in propriis terminis loquitur consil.47.n.1.& 2.lib.1.Anchar.consi.339. n.7.Alex.qui in id solet frequentiùs allegari in l. si dotali.n.5.ff.solu.matrim.Idem consi.204.n.16. lib.2.Corneus consil.125.n.1.lib.4.Idem consi.119. n.37.lib.2.Socin.consil.30.n.25.li.1. Albertus Brunus qui plura refert in d.tracta.artic.12. quæst.14. Curtius Iunior in tracta.feud.tertia parte limitar. 15. Præpositus loquens in maioratibus de feud. Marchiæ n.10.Decius consil.451.n.3.cum sequen. Idem consil 568.num.4.Paris.consil.21.n.29. lib.1. Idem consil.81.n.20.cum seq.lib.3. Ioan.Leceriet. de Primogen.q.19.col.2.libr.1.Tiraquellus de Primogen.q.10.n.25.Burgos de Pace. in proœm. legũ Tauri.n.121.cum seq.Carolus Ruin.consil.31.nu.6. lib.3.Socinus.Iun.consil. 187.n.17.lib.2. & consil. 188.n.9.eod.libro,& consil.30.nu.60.eod. volum. Grattus consi.19.n.43.lib.1.Gozadi.consi.37.n. 12. Sigismundus.consil.39.n.28.Carolus Molineus in consuetudin.Parisis.titul.1.§.16.& alibi sæpè Scribentes. Quod nisi ex aliis vocationibus, seu coniecturis, seu ex ratione conseruandæ agnationis expressa, vel subintellecta aliud comprehendatur,verum mihi videtur.

¶ Decimaquinta conclusio,quòd fœmina semel à maioratus successione exclusa non cẽsebitur perpetuò

perpetuò exclusa: sed solùm suspensa durante causa exclusionis.Ideóque ea deficiẽte,admittenda erit, ac si exclusa nunquam fuisset. Aduerti tamẽ quòd si hæc opin. vera esset, ex illa sequeretur quòd mortuo masculo remotioti,qui fœminas excluit, absque liberis masculis, inter fœminas admittenda,sic illa quæ per masculos exclusa fuit, fœmina descendente ab ipso masculo, vel aliis fœmineis illis proximioribus. Quod corroborati potest ex his quæ dixit Socinus Iunior consil. 1.numer. 1.& num.14.& Thobias Nonius.consil.1.nume.56. de quo tamen deliberandum erat. Quanuis enim in dispositionibus, quæ in prima successione finiuntur,fœmina semel exclusa, perpetuò exclusa censenda sit:etiamsi causa exclusionis deficiat:in Maioratibus autem propter eorũ perpetuitatem,hoc non procedit:imò etiamsi semel exclusa sit,cessante persona,quæ illam exclusit, atque eius descendentibus, iterum, atque iterum admittenda erit: prout supra lib.1.capit.6.num.22.apertissimè probauimus.

73 ¶ Decimasexta conclusio, quòd quãdo Maioratus à fœmina processit, nunquam in casu dubij diiudicandum erit, fœminam propter masculos remotiores ab eius successione excludendam esse. Quod consulit Ancharra. consil. 339. colum. 5. versicul.3.quòd proles.Roma.consi.367. incipien. circa primum.Socinus.in l.Gallus.§.nunc de lege Velleia.colum.fina.versic.Pro quo tamen.ff. de libe. & posthum. Idem in l.cùm auus colum. 46. versic. Tertius casus.ff.de conditio.& demonstrat. Iason.in l.sed si hæc.§.liberis.numer.10.ff.de in ius vocan. Idem Iason.consil.117.colum.2.lib.4. Curtius in tracta.feud.part.3. colum.2. limita.2.Ioan. Crottus in l.filiusfamilias.§. Diui.ff.de leg.1. n. 11. Ripa.lib.1.Responsa. capit.1.numer.74.Deci. in l. fœminæ. numer. 98. ff. de regulis iuris. Gozadi. consil.71.numer.6. Carolus Molineus in consuet. Parisi.titul.1 §.16.nume.7. Tiraquellus de legibus connubia.l.5.numer.24. Idem Tiraquellus de primog.q.10.ad fin.Franc.Piscina.in sua disputatione de statutis. excluden.fœmin.numer.22. Burgos de Pace.in proœmio.legum Tauri.numer.131. Peralta.in l. cum pater.§. à filia. numer.64.ff.de lega.2. Portius consil. 6. numer. 19 quod intelligendum est,etiam quando adsunt cõiecturæ ex quibus fœmina propter masculos excludi solet:ab illis enim ex hac coniectura discedendum erit,aliàs namque hæc conclusio nullius effectus esset, cùm semper in dubio fœmina exclusa censenda non sit.

¶ Hoc autem intelligi solet, quando sola mulier Maioratum instituit:secùs tamen,quãdo à masculo,& fœmina simul Maioratus institutus fuit.Tũc namque potius persona masculi, quàm fœminæ attendenda erit,ex l.prima.ff.de Senato.vbi quando mulier concurrit in aliquo officio cum masculo,masculus semper fœminæ præfertur.Quod Decius.in l.fœminæ.num.50.ff.de regulis iuris,etiam annotauit. Sicque prædictam conclusionem ex hac ratione limitat Burgos de Pace in proœmio legum Tauri.num.131.

74 ¶ Sed quanuis ipse id verum esse profiteatur: contratium tamen verius esse videtur.Imò,quòd quãdo dispositio, à viro, & vxore, seu à masculo, & fœmina simul facta est : in casu dubij semper censeatur vterque sexus vocatus indifferenter, paritérque viro,atque vxori prospectum esse: non autem ad masculos tantùm dispositio referenda sit. Quod probatur ex eleganti doctrina Bald. in Authent.qui rem.numer.5. C. de Sacro Sanct.Eccles. vbi singulariter dixit,quòd si à viro, & vxore pro se & filiis suis Emphyteosis accepta sit, illud verbum,filiis,ita intelligendum sit,vt pariter viro, & vxori prospectum esse videatur. Cuius dictum sequuntur Soci.in l.cum vir vxori.ff. de condit. & demonstrat.fina.verb. Nicolaus Boerius qui plura refert decisione. 277.n.2.

¶ Quod comprobatur ex eo, quòd quando vir, & vxor simul Primogenium instituũt, vnusquisque eorum censetur donare partem suam,atque ex ea Primogenium instituere,vt dixit eleganter Bald. in l.cum quidam. numer. 11. C. de impuber. Idem Bald.in l.etsi liqueat,numer.1.C.de inoffic. donat. l.qui tabernas.ff.de contrahen.empti.vbi Scriben. id annotare solent. Si igitur in parte vxoris necessariò hæc coniectura ex superiùs adductis accipienda, atque admittenda sit:consequens est, vt etiam in parte viri accipienda sit, cùm Primogenium ipsum indiuiduum esse debeat.

¶ Nec obstat si dicatur eadem & potiori ratione idipsum dicendum esse in parte viri, quòd scilicet,cum ex parte eiusdem admittenda sit coniectura masculinitatis, idipsum in parte vxoris dicenda sit, cùm Primogenium indiuiduum esse debeat.Nam si hoc pacto verba Maioratus interpretanda essent,non æquè viro,& vxori prospiceretur, cùm solus sexus masculinus ad Maioratus successionem admitteretur. Quod non est verisimile:sed prout prædiximus, dispositio intelligenda sit, si viro, & vxori æquè prospicitur, cùm masculus admittendus sit primo loco: fœmina verò masculo deficiente.Ideóque in dubio ea interpretatio accipienda est per quam vtrique parti consulatur.l.ex his.ff de his,quæ in fraud.cred.Paulus in l. 1.numer.3.ff.si quis cautio.Matthæus de Afflictis decis.373.num.6.

¶ Nec obstat, quòd vbi concurrunt masculus & fœmina,masculus fœminæ præferendus sit.Nam satis in hoc, masculo consulitur : cum fœminæ eiusdem gradus præferatur.Nec adeò masculi fauor protrahendus est, vt fœm.nam etiam proximioris lineæ & gradus excludat: id namque ex iure communi in fauorem masculi introductum non inuenitur: ideóque hæc interpretatio menti vtriusque conuenientior esse videtur.

¶ Decimaseptima conclusio sit,quòd quoties fœ- 75
mina propter masculum excluditur, ea dispositio de masculo legitimo, aut per subsequens matrimonium legitimato:non autem de legitimato per rescriptum,vel aliter,intelligenda sit,Bald.qui loquitur in statuto fœminas propter masculos excludente, in capitulo per tuas.de maior. & obedi. numer. 2. Iason. in l. 1.numer. 31. C. quando non pet.part,Deci.in l.vt liberis num.8. vbi hanc opinionem communem,& veriorem appellat. C. de collat. Tiraquellus, qui plura in idem adducit in reper.l.si vnquam.C. de reuoc.dona. verbo. susceperit liberos. numer. 8.Idem Tiraquellus de Primogen.quæstio.31.numer.51. Carolus Molineus in consuetud.Parisi.tit.1.§ 8.glo.1.n.50. Iacobus Philippus Portius consil. 106.numer.89. & alibi sæpè Scribent.

¶ Decimaoctaua conclusio , quòd quoties fœmi- 76
na propter masculos remotiores excluditur , non censetur exclusa propter masculum,qui monasterium incapax successionis ingressus fuit : prout

Universidad de Navarra Biblioteca

supra lib.1.cap.13. numer.70. annotauimus: quanuis bene excludatur propter monachum, qui monasterium capax successionis ingressus est: prout ibidem numer.80. ostensum est. De quo tamen dicendum erit: prout in eodem capit. numer. 94. & 95. resoluimus. Quod etiam pari ratione de quolibet filio masculo inhabili ad succedendum dicendum erit, vt probat Portius consil.23.n.10.

77 ¶ Decimanona conclusio, quòd quando fœminæ propter masculos remotiores excluduntur, neptis ex filio masculo Primogenito propter filium masculum secundogenitum a Maioratus successione excludetur: quanuis secus dicendum sit, quando fœmina non propter masculos remotiores: sed tantum propter masculos eiusdem lineæ & gradus exclusa est: prout infra, ca.8.n.7. cum sequent. latiùs resoluemus.

¶ Vigesima, & vltima conclusio, quòd ex solo nominis, atque armorum delationis præcepto in primogeniis apposito, non comprehenditur agnationis cõseruandæ coniectura: ita vt fœmina propter masculos remotioris lineæ, & gradus à Maioratus successione excludenda sit. Quod probatur ex his, quæ supra lib.2.cap.14.numer.8. cum sequentibus, latiùs adduximus. Quæ omnia summè notanda, atque menti perpetuò renenda sunt. Sed quoniam super his quæ in hoc capite, atque etiam in præcedenti dicta sunt, pluries in forensibus controuersiis disputari solitum est, cum casus se obtulerit de his omnibus deliberandum erit. 78

SVMMARIA.

1 *Contentio inter patruum, & nepotem super Primogeniorum successione, semper anceps, atque difficilis existimata est.*
2 *Causæ nepotis aduersus patruum ferè apud omnes gentes, & nationes in Primogeniorum successione potior fuit.*
3 *Nepotem esse patruo in Regni successione præferendum in his Regnis, lege Regia partitarum decisum est.*
4 *Nepotis, & patrui causa in Primogeniorum successione in his Regnis post legem partitarum satis controuersa fuit.*
5 *Lex 2 titul.15. part.2. in Regni successione præferens nepotem patruo, ad quæcunque alia Primogenia extendenda est.*
6 *Legem partitarum non solùm in Regni successione: sed in aliis Primogeniis disponere, pluribus rationibus probatur.*
7 *Exempla, & rationes, quæ in d.l. partitarum adiecta sunt Regibus, atque etiam aliis Primogeniorum possessoribus conueniunt.*
8 *Emmanuelis Acostæ viri alioqui doctissimi opiniones de assignandis differentiis inter Regni, & Maioratuum successionem diluuntur.*
9 *Regni successio iure sanguinis: non autem iure hæreditario defertur.*
10 *Filius Primogenitus Regis potest in Regno succedere: etiàsi in parentis hæreditate nõ succedat.*
11 *Filius Primogenitus Regis, vtrum possit de successione Regni pacisci, absque parẽtis cõsensu.*
12 *Rex successori vtrum stricto iuris rigore teneatur debita Regis prædecessoris soluere.*
13 *Primogenitus Regis: vtrum possit a parente ex causa, Regni successione priuari.*
14 *Fructus pendentes vtrum pertineant Regni successori, vel Regis hæredibus.*
15 *Primogeniti Regum, vtrum differant a Primogenitis aliarum personarum quoad repræsentationem.*
16 *Primogeniti Regum, quòd in vita parentum Reges appellentur, qualiter intelligendum sit.*
17 *Filius Comitis potest in vita parentis Comes appellari.*
18 *Primogeniti, atque omnes alij filij possunt in vita parentis bonorum eius domini appellari.*
19 *Designatio Principis facta in vita Regis, cuius effectus sit.*
20 *Principis appellatio, quo tempore in Hispania cœperit.*
21 *Cæsar apud Romanos appellabatur is, qui mortuo Imperatore in Imperio successurus erat: is autem, qui Imperium possidebat Augustus.*
22 *Cæsaris designatio à Principis designatione in quo differat, seu conueniat.*
23 *Primogenia facta post legem partitarum, secundum legem 40. Tauri interpretanda sunt.*
24 *Leges Tauri declaratoriæ: non iuris communis correctoria censendæ sunt.*
25 *Primogenia, quæ in Hispania ante leges partitarum facta fuerunt, etiam secundum legẽ 40. Tauri interpretanda sunt.*
26 *Nepos ante leges partitarum ex Hispana consuetudine patruum præcedebat.*
27 *Dispositio. l.2.tit.15. par.2. non noua dispositio: sed antiquæ consuetudinis, atque obseruationis declaratio est.*
28 *L.40. Tauri exactissimè declaratur eidemque vera decidendi ratio assignatur.*
29 *Linea recta Primogenitorum semper censetur vocata in Primogenij successione, in infinitum, alius donec deficiant omnes qui ex illa processerint.*

31 *Primogenitus efficit primum caput in linea descendentium, & secundogenitus secundum ad instar edicti Prætorij de bonorum possessionibus.*
32 *Ius Primogenituræ non debet exire ex illa linea, in quam semel intrauit.*
33 *Noua, & subtilis inductio. l.2.tit.15.part.2.*
34 *Linea quod non possit incipere nisi ab illo, qui successionem acquisiuit, qualiter intelligẽdum sit.*
35 *Linea vltimi possessoris, à linea Primogeniti distinguitur.*
36 *Maioratus successio duobus modis consideranda est, vno quando Primogenitus nascitur: altero verò quando succedit.*
37 *Primogenitus statim cùm nascitur ius ad Maioratus successionem certum, atque inuariabile acquirit, quod ad eius Primogenitum transmittit.*
38 *Ius Primogenituræ transmitti potest.*
39 *Maioratus successio pluribus ordine successiuo delata, primis morientibus sequentibus, ex propriis vocationibus defertur.*
40 *Repræsentationem non admitti: nisi in his, quæ iure hæreditario deferuntur: qualiter intelligendum sit.*
41 *Repræsentatio admittitur in successionibus, in quibus linea recta, & iure Primogenituræ succedendum est, etsi iure hæreditario non deferantur.*
42 *Repræsentatio admittenda est in iuribus patronatus, & anniuersariis, atque Emphyteosi iure Primogenituræ relictis.*
43 *Primogenitorum perpetua vocatio efficit, vt omnes in infinitum ex repræsentatione succedant, etsi successio iure hæreditario non deferatur.*
44 *In fideicommisso familiæ, cognationi, seu propinquis relicto repræsentatio semper admittenda est: etsi in eo iure hæreditario non succedatur.*
45 *Fideicommissum, quod aliàs transmitti non posset, efficitur transmissibile, si fauore agnationis relictum sit.*
46 *L.Si libertus præterito §.1 ff. de bon.li. & l.tutela §. si duo ff. de legi.tutorib. declarantur.*
47 *Repræsentatio semper admittitur in feudo, etiamsi iure hæreditario non deferatur.*
48 *Verbum, representen la persona de sus padres. in l.40. Tauri appositum: vtrum ad gradum proximitatis, seu ad qualitatem Primogenituræ referendum sit.*
49 *Masculinitas parentis non potest transmitti in filiam, nec ab illa etiam repræsentari.*
50 *In Maioratuum successione non est de gradus proximitate tractandum, vbi in remotiori linea prærogatiua concurrit.*
51 *Leges partitarum, & Tauri: non tam proximitatem, quàm lineam rectam Primogenitorum considerauerunt.*
52 *Leges partitarũ & Tauri in nepotis aduersus patruũ prælatione, ius cõmune sequutæ fuerunt.*

Qualiter in Hispanorum Primogeniis, ex repræsentatione succedatur.

CAPVT VI.

IN Primogeniorum successione sæpissimè controuerti solitũ est, vtrum filius filij Primogeniti, filio secundo genito natu etiam maiori præferendus sit: an è conuerso filius secundo genitus eidem præferatur: Quæ difficultas omninò eo casu cessat, quo filius Primogenitus post mortem vltimi Maioratus possessoris decessit. Cũ iam proximitas non respectu Maioratus institutoris: sed vltimi possessoris consideranda sit. Filiúsque secundogenitus tanquam vltimo possessori transuersalis censeri debeat. Ideóque, nepos tãquam vltimi possessoris filius, fratrem eiusdem in hac successione: sicut in quacunque alia præcedere debet. Idque verissimum est, pluriésque tam in horum regnorum, quàm in aliorum successione obseruatum fuit: prout latè probat Tiraquellus de Primogenitura.q.40.n.1.cum seq.

¶ Quando autem filius Primogenitus patre eius adhuc viuente mortuus est, contentióque inter filium secundogenitum, & nepotem filium Primogeniti versatur: quæstio hæc apud antiquos, & modernos Iurisconsultos semper anceps, atque penitus inextricabilis visa fuit. Filius namque secundogenitus ex persona propria potiora iura habere videtur cũ vno gradu propinquitatis, atque ætate, etiam frequentius filium fratris sui Primogeniti præcedat, ipséque filius vltimi possessoris sit. Contra verò nepos patruo etiam in hac specie præferendus esse videtur, cum ipse ex personæ parentis repræsentatione in eodem grádu, quo filius secundogenitus, constitutus sit ex lineáque Primogeniti descendat. Eundémque gradum cum qualitate Primogenituræ repræsenter. Ideóque, à quamplurimis maximis nominis viris, hæc quæstio frequentissimè ad partes agitata, atque controuersa fuit. Quorum plures partes patrui: plures verò nepotis defendũt, interdum vnam: interdum verò alteram opinionem veriorem, atque frequentiori Scribẽtium calculo comprobatam esse profitẽtes: adeò, vt pluries ex iurium ac rationum ambiguitate militibus armatis potius, quàm iurisperitis eius decisio commissa fuerit: prout ex antiquis, & recentioribus quàm plures testantur. Quos ex Modernioribus sigillatim recensuerunt Decius consilio. 443. Ioannes Lecerier de

Primogenitura libr.1. q. 25.& 26.Thomas Grammaticus decis. 1.Tiraq. qui omnium latissimè id expendit de Primog. q. 40. Dominus Didacus de Couarr.in q.pract.c.38.n.6.Matthæus de Afflict.in Rub. de successio. feud. vbi latissimè prosequitur materiam.Acosta, qui etiam copiosissimè id prosequitur in libello, quem de patrui, & nepotis successione cõscripsit. Iacobus Asaa Lusitanus in suo tracta: de Primogeniis per totum. Quod etiam quamplures alij Iurisconsulti fecerunt,quos præfatt authores specificè recensuerunt. Ex quorum sententiis apertissimè comprehendi poterit, ferè apud omnes gentes, & nationes causam nepotis aduersus patruum semper fuisse potiorem.

3 ¶Sed quanuis hæc opinio antiquis temporibus in Regnis Castellæ, & Legionis controuersa etiam esset,postmodùm autem ex l.2.tit.15.par.2. in Regni successione antiqua difficultas cessauit. Ea namque lege Regia dispositum est, quòd si filius Primogenitus moriatur antequàm succedat in Regno relicto filio,vel filia Primogenitis,quòd eius filius,vel filia debet cæteris exclusis in Regno succedere.Quòd adeò clarè in Regni successione decisum est,vt de hoc post illam legem dubitari non valeat.

4 ¶Hoc autem in Regni successione ex illa lege iam deciso dubitari nihilominùs in hoc Regno solitum erat:vtrum idem in cæteris Primogeniis obseruandum esset. Super quibus plura dubia in his Regnis exorta fuerunt, vt constat ex lite apud nostrates, ac exteros Iurisconsultos diutiùs controuersa super Primogenio Illustris viri Perafani de Ribera.De qua supra lib.1.in præfatione.num.12. meminimus: super cuius Primogenij successione omnes Scri. quos ibidem nuncupatim citauimus, consulti fuerunt. Ex quorum responsis constat, omnes respondisse in ea lite,nepotem patruo præferendum esse. Idque Iudicum supremorum sententia comprobatum fuisse accepimus.

5 ¶ Ex quibus constat post dictæ legis promulgationem causam nepotis aduersus patruum in cuiuslibet Primogenij successione fuisse in hoc Regno potiorem.Idque comprobatur ex eo,quod ꝛ. lib.1.c.1.latiùs annotauimus,probantes Hispanorum Primogenia, ab ipso Hispaniarum Regno deriuari,succedendique rationem accipere: adeò, vt si de Primogenij successione dubitetur, ea lis secundum leges Regias de Regni succesione loquentes decidenda sit. Idebque cum lex Regia in fauorem nepotis aduersus patruum dubium hoc expresè in Regni successione decideric, constat idipsum in aliis Primogeniis necessario seruandum esse.

6 ¶ Imò vt pluribus etiam viris doctissimis interdum visum est:quanuis lex illa partitarum (literæ eius cortice tantùm inspecta)dubium hoc solum in Regni successione decidere videatur: considerata verò eius mente, & ratione, ac verbis præcedentibus generalibus, non est cur illam ad solam Regni successionem restringamus, cùm non solùm de Regni successione: sed etiam de quacunque alia,quæ iure Primogenituræ defertur,dispo-
nat.Quod probatur ex verbis generalibus, quæ in eiusdem legis principio adiecta sunt ibi. *Mayoria en nacer primero es gran sennal de amor.* Quæ ratio quantumuis respectu filiorum Regis appolita sit, generalis tamen est, omniáque Primogenia comprehendit: constat namque Primogenituram etiam esse magnum amoris signum: quando in aliquo Ducatu, Comitatu vel Marchionatu, vel alio maximo patrimonio succeditur,ex quibus verbis quæ in præfatione dicta sunt,constat legem illam non ad solam Regni successionem: sed ad omnia alia Primogenia protrahendam esse.l.regula.circa fin. ff. de iur.& facti.igno.ibi. *Nam iuxtum constitutionis genus est.* Per quem rex.dixit Bart.ibi. quòd si præfatio legis generalis sit, genericè est accipienda, atque interpretanda: quanuis in sequentibus specificè disponat,cui Bartoli sententiæ plura alia suprà lib.1.c.5.nu.2. cum seq. cumulauimus. Quibus etiam adiicienda sunt ea, quæ de ratione generali Scrib.dicere solent,quòd scilicet:quando lex est in ratione generalis:in dicto verò specialis non specificè: sed genericè accipienda sit, & quòd illud, quod specificè dispositum est, censetur causa demonstrationis,non restrictionis dispositum fuisse. Baldus in l.de quibus.nu.35.ff.de legibus glo.ordinaria in l.sed si lege.§.item si rem distraxerit. ff.de peti.hæred.Aymon.qui plura refert consi.190. n.2. & consil.193.n.3.Iaf.in l.filiusfamilias.§.Diui.2.lectura.n.146.ff.de lega.1. Cuius doctrinam sequitur Ripa.ibi.n.18. & est communis ac vera resolutio,vt profitetur Loazes.ibid.n.98.

7 ¶Item idipsum vltra præfationem, & rationem in principio.d.legis adiectam,probatur ex exemplis, quæ in eadem lege adducta sunt, ad probandum illa,quæ postmodùm in ea deciduntur.in d.l.namque versic. *E segun ley*, adducitur exemplum Abrahæ & Isaac,& etiam exemplum Iacob, quos constat Reges non fuisse: quanuis eorum bona filiis suis iure Primogenituræ delata fuerint, vt notissimum est.

¶ Item idipsum ostenditur ex verbis quæ in eadem lege subiiciuntur dum in ea dicitur. *Ca segun natura pues que el padre y la madre cobdician auer linaje que herede lo suyo,aquel que primero nace y llega mas ayna para complir lo que desean ellos,aquel por derecho:deue fermas amado dellos & lo ha de auer*, quæ ratio etiam omnia Primogenia comprehendit.

¶ Idipsum etiam comprobatur ex verbis eiusdem legis.ibi. *Todo masculo que nacieffe primeramente seria llamado cosa Santa de Dios.* Ex quibus constat eam legem non de solo Regis Primogenito: sed de omni Primogenito locutam fuisse, atque iuxta exempla,quæ adducit, intelligendam esse: dictum namque legis,seu Iurisconsulti secundùm ea,quæ ad id probandum adducit accipiendum,atque intelligendum est Bartol.in l.non solum. §.si liberationis verba.num.7.ff.de libera.lega. & alibi sæpè Scribentes.

¶ Quod etiam apertiùs ex eadem lege comprobatur.ibi. *Y esto vsaron siempre en todas las tierras del mundo do quier que el Señorio ouieron por linaje,y mayormente en Espanna.* Ex quibus verbis constat eam legem non solùm profiteri in Regni successione id obseruari:sed etiam in omnibus bonis,quæ iure sanguinis,& Primogenituræ deferebãtur,apud omnes gentes & nationes idipsum vsitatum fuisse. In quibus verbis alia etiam Hispanorum Primogenia, quorum successio iure sanguinis defertur,cõprehenduntur. Quæ omnia quanuis precisè non probassent eam legem in omnibus Primogeniis expresè locutam fuisse : apertè tamen ostendunt ex eiusdem legis ratione, ac verbis generalibus in ea adiectis, atque ex successionis similitudine proculdubiò ad omnia Hispanorum Primogenia trahendam esse. Quod opinati fuerunt Abb.consil.85.n.3.& 6.li.1.Paulus consil.164.n.1.

& 6.li.2. Bolog.consil.62.colum.2.& 5.Castillo.& Cifuentes in d.l.40.Tauri.& ibi Palat,Ruui. n.3. & Antonius Gometius n. 11.12.& 65.D. Didacus de Couarr.resolutionum lib.3.ca.5.num.5.Dueñas Reg.316.Grego.Lopez in l.2.tit.15.par.2.in verbo. *Si dexare.* in principio.Peralta in Rub ff. de hæred. institu.n.122.& in l.3.§.qui fideicommissam.num. 120.ff.eod.& alibi sæpè Scrib. Ita vt hæc proculdubiò communis opinio appellanda sit.

8 ¶ Ex quibus constat,hac in re lapsum fuisse Emmanuelem Acostam virum alioqui doctissimum in q.quàm solennissime de successione patrui, & nepotis disputauit pag.165.& iterum pag.178.dum inquit, quòd si ante legem. 40. Tauri de qua statim agemus, & post dictam l.2.tit.15.patt.2. lis in Regnis Castellæ super alicuius Maioratus successione inter patruum,& nepotem ageretur, potior causa patrui futura esset, cùm ea lex, vt ipse inquit, nec verbis,nec sententia quicquam de Maioratibus disposuerit. Ex his namque, quæ paulò antè adducta sunt, ea sententia iure probari nequit:cùm vel ea partitarum lex tam in Regno:quã in aliis Primogeniis disponat, vel saltim eius dispositio ad omnia Hispanorum Primogenia, ex rationis identitate trahenda sit.

¶ Nec obstat si dicatur in casu, de quo agimus de Regno ad Maioratum differentiam posse assignari ex eo,quòd regnum iure hæreditario: Maioratus verò iure sanguinis, seu ex dispositione institutoris deferatur.Quod ex text.in ca. licet de voto. Acosta in ead.quæstione de patruo,& nepote.pag. 136. probare conatur, in id plures Scribentes adducens. Qua ratione,inquit,non mirum esse: si in regno repræsentatio: prout in aliis hæreditatis successionibus concedatur: in Maioratibus autem minimè: quia in his,quæ iure sanguinis deferuntur vt ipse inquit,repræsentatio non admittitur.

9 ¶Nam si benè consideremus,hoc etiam iuris fundamẽtis obseruatis sustineri non potest. Regnum namque Castellæ non iure hæreditario:sed potiùs iure sanguinis,seu ex antiquissimo succedendi ordine defertur:veluti alia Primogenia, quæ ex sola temporis antiquitate constant, deferuntur:prout ꝛ.lib.1.c.8.n.9.cum pluribus præcedentibus, & sequentibus apertissimè demonstrabimus. Quod etiam in eod.lib.c.9.nu.5.ostensum est, vbi verum intellectum ad text.in d.capitulo licet de voto assignauimus. Idque respectu vltimi possessoris verissimum atque extra omnem dubitationis aleam mihi esse videtur. Quod vltra illos, quos in locis paulò ante relatis citauimus, verum esse censuerunt Oldraldus consil. 224.col.2.Bald. consil. 121. n.10.versic.Modo facio.lib.3. Abb.consil.3.li.2.n.2. Card.Alex.in c.1.col.4.de feudo Marchiæ Guillel. Benedict.in c.Rainuntius de testam.verb. in eodẽ testamento el.1.num.148 concluf.10.& 11.Carolus Molin.in consuet.Parisi.titul.1.§.8.glo. 3.nume.8. Idque probat. l.2.tit.15.part.2.atque proculdubio verum est,non obstantibus his quæ in contrarium notant Oldrald.consil.94.n.8.& Ioan.Lecerier. de Primogen.li.3.q.2.& Tiraquel.q.35.n 3. vbi plures idem asserẽtes referunt.Ipsi namque suam sententiam præsertim comprobant ex text. in ca.licet de voto:secundùm vulgarem intellectum. Quem supra lib.1.c.5.n.5.reiecimus.

¶ Ex eisdem etiam diluuntur plura alia, quæ ex hac vltima sententia ipsemet Emmanuel Acosta
10 deducit. Quorum primum est, quòd si filius regis parentis hæreditatem repudiet, statim regni successio ad filium secundogenitum, filio Primogenito excluso trãsmittetur: cùm enim regnum non capiatur à rege defuncto:sed vel à lege, vel consuetudine, vel antiquissima populorum concessione,seu inuestitura, non possum capere quid interfit: an filius Primogenitus vltimi regis hæres sit,vel non,ad hoc, vt regni successio eidem deferenda, vel adimenda sit.

11 ¶Secundum, quòd scilicet de regno filius Primogenitus viuẽte rege vltimo possessore paciscinon possit absque eius consensu, & perseuerantia.Etsi de Maioratu filius viuente patre vltimo eiusdem Maioratus possessore absque eius cõsensu paciscipossit,cùm non de eius hæreditate: sed primi institutoris successione agatur. In hoc namque non video,qualiter inter regnum,& Maioratum differentia assignari valeat: cùm regni & Maioratus successio non ab vltimo possessore capiatur. De quo tamen, vtrum, scilicet de regno,seu Maioratu paciscinter filios possit.dicendum erit: prout supra lib.1.c.6.n.44. & 45.& supra isto lib.cap.2. n.22. ostensum est.

12 ¶Tertium,quòd scilicet rex ex stricto iuris rigore teneatur debita regis prædecessoris soluere, etiam si eius hæres non sit,nec debita in regni vtilitatem contracta sint: quanuis Maioratus possessor ad id nullo iure compelli possit.Quod ipse Acosta ibidem. pagi. 140. cum sequentibus constanter asseuerat : id tamen nullo pacto iure probari potest. Cùm enim succedens in regno, regis vltimi possessoris, nec hæres, nec successor sit, consequens est vt ad eius debita astrictus esse non possit : nisi aliàs eius hæres sit, vel debita in regni vtilitatem contracta fuerint,vel ex quadam æquitate,vel decentia id considerandum sit:prout supra lib.1.cap. 10.n.30.cum sequentibus demonstrauimus.

13 ¶Quartum,quòd scilicet rex vltimus regni possessor potest sequentem regni successorem ex causa legitima regni successione priuare : quanuis vltimus Maioratus possessor sequentem successorem etiã ex causa legitima Maioratus successione priuare nequeat.Quod etiam eisdem rationibus nullo pacto sustineri potest,nec probatur ex tex.in ca. licet de voto:secundum verum eius intellectum, quem eidem supra lib.1,cap. 9.n.5.assignauimus.

14 ¶Quintũ,quòd scilicet fructus,qui in regno tempore mortis regis vltimi regni possessoris pendentes inuenti fuerint,sint aliter diuidendi:quàm fructus bonorum Maioratus. Quod falsum esse infra isto li.c.11.apertissimè demonstrabimus. Quæ omnia in hac parte annotare libuit: ne Hispanos Iurisconsultos præfati viri alioqui doctissimi authoritas decipiat.

15 ¶His igitur differentiis,quæ inter regnum,& Maioratum,à prædicto insigni Doctore assignantur, reiectus:superest,vt aliam etiam,quæ ad repræsentationem attinet, quam ipse inter regnum,& Primogenium assignat, in eadem quæstione de patruo,& nepote. pagi. 199. cum sequen. diluamus: inquit enim. Ideò in regni successione nepotẽ patruo præferendum esse, quòd regis filius Primogenitus: etiam viuo patre dignitatem quandã habeat inseparabilem, vt Scribit Bal.in l. ex hoc iure.n.5.ff.de iust.& iure.Idẽ in l.liberti,libertæque. n.18. C. de oper.liber, vnde cùm ipsum ius regiæ dignitatis cœperit habere aliquam executionem in persona Primogeniti, in vita parentis admitti potest, quòd ea ad Primogeniti posteros trãsitum faciat,vt Scribit Bal.conf.389.n.1.lib. 2. subiungit

etiam eam considerationem potiùs in his regnis procedere. In quibus more maiorum institutum est, quòd filius Primogenitus, viuo patre rege, rex designetur. Vt etiam fuit mos regum antiquorum secundùm ea, quæ Scribit Abulen. lib. 2. Paralipomen. c. 11. q. 30. & fina. Quæ omnia in Primogeniis bonorum patrimonialium non procedunt.

¶ Quibus adiiciendum est, inter eos Hispaniarum reges, qui proximè post Pelagium regnarunt, vsitatum fuisse, vt regum filij reges, viuentibus patribus, appellarentur. Quod in quibusdam Sanctæ Compostellanæ: Sanctæ etiam Ouetensis Ecclesiæ, & aliis vetustioribus priuilegiis quorum non pauca mihi videre contigit, obseruatum vidi, in eisdem namque inter loquendum rex ipse vbi de filiis suis meminit, illos filios & reges simul nuncupat. Et in subscriptionibus etiam ipsi se reges appellant.

16 ¶ Cæterum hæc differentia non tanti æstimanda est, vt ex illa, à præcedenti opinione recedendum sit. Nam quod dici solet Primogenitum regis in vita parentis posse Regem appellari abusiuè & impropriè, atque largo (vt aiunt) sumpto vocabulo, non autem propriè & præcisè accipiendum est: prout profitentur Marti. Lauden. col. fina. & Cardin. Alexand. col. 3. in cap. 1. Quis dicatur Dux, Comes, aut Marchio. Iaf. in l. in suis. n. 21. ff. de libe. & posth. Tiraquellus de Primogen. q. 33. n. 8. vbi plura in idem adducit.

17 ¶ Imò vtcunque sit omnes, qui dicunt, filium re-
18 gis posse vocari regem in vita parentis: idipsum etiam in filio Comitis verum esse profitentur, vt viuente patre possit Comes appellari: prout inquit glo. in c. fina. 24. q. 1. Abb. in c. tanta. n. 10. qui filij sint legi. Iaf. in d. l. in suis. num. 19. & alibi sæpè Scribent. Imò idem de quocunque Primogenito dici potest, vt censuit Bal. in l. cum antiquioribus. n. 10. versic. 10 C. de iur. delibe. Et etiam de quocunque filio respectu bonorum parenti. Iaf. in d. l. in suis. n. 14. & alibi sæpè Scrib. annotare solent.

19 ¶ Item designatio Primogeniti, quam in Hispania
» Reges facere solent, nihil aliud Primogenitis tri-
» buit: quã illud, quod eis à iure cõpetebat. Ideóque
» hæc non noua designatio: sed potiùs iuris iam
quæsiti declaratio est. Cùm enim in his regnis iam non electione: sed successione ius Regium deferatur eo ipso, quòd Primogenitus nascitur hoc Primogenituræ ius absque aliqua alia declaratione eidem defertur. d. l. seruanda tit. 15. par. 2. Princi-
» pis autem designationis, quæ in his Regnis fit, ea
» est causa, vt scilicet id, quod ex iure Primogenitu-
» ræ eidem competebat, deinceps omnibus notum,
» atque compertum sit: ita vt nulla lis, aut contro-
» uersia super Regni successione in futurum su-
» peresse possit, & illa etiam, vt id, quod ex eodem
» iure Principi debitum erat, iurisiurandi religione firmetur. Non autem, quòd ex eo illi aliquod ius denuò quoad eius administrationem, conferatur. Proindéque Principes in Hispania ab omnibus Optimatibus, ac proceribus, & ciuitatum insignium procuratoribus publicè designati, atque etiam eis iuramẽtum fidelitatis solenni ritu præ-
stari, solitum videmus: vnde in posterum Princi-
20 pes iurati appellantur. Quæ Principum appellatio in Rege Herico tertio principiũ accepit. Is nãque à viuente patre Ioanne primo Princeps primum nuncupatus est, cùm ante illum Regij Primogeniti non Principes, sed infantes hæredes appellari soliti essent, vt ex horum Regnorum Chronicis vnicuique id legere volenti facilè constabit.

¶ Hoc autem etiam apud Romanos vsitatum fuit. 21
Inter eos namque is qui Imperium possidebat, atque administrabat, Augustus nuncupabatur. Is autem, qui eo mortuo, in Imperio successurus erat, Cæsar appellari, atque designari solitus fuit. Ex qua designatione & appellatione solum comprehendebatur, illum esse post Imperatorem viuentõ imperatorum, Regni administratione sibi penitus interdicta. Quod Spartianus in vita Aelij Seueri ad Domitianum, post principium, & Eutropius in Diocletianum atque historia Tripartita. lib. 5. ca. 5. & iterum. c. 12. & 45. & li. 6. c. 1. sic declarant.

¶ Cæterũ illa Cæsaris designatio, ab Hispanorum 22
Principis designatione in eo differebat, quòd Cæsari designato ius nouum conferebatur: cùm Imperium non successione: sed electione constaret, & ante illam designationem nullum ius sibi ad Imperij successionem competeret. Cuius contrarium in Hispaniarũ Principe probabimus, in eo autem Cæsaris, & Principis designatio cõueniunt. Quod ex hac designatione neutri ius aliquod ad Regni, seu Imperij moderationem atque administrationem confertur. Quod hodie etiam in Imperij successione eodem penè ordine, quo antiquis temporibus, obseruatur. Is namque, qui post Imperatore in Imperio successurus est Rex Romanorum ab eiusdem Imperij electoribus designatur. Ex qua designatione non ius aliquod eidem ad Imperium administrandum confertur: sed is Imperij successor, mortuo Imperatore viuente, constituitur. Ideóque non est cur ex hac differentia diuersum ius in Regni, seu alterius Maioratus Primogenito statuendum sit.

¶ Ex quibus supereſt vnum singulare, & quod plu 23
ries in his Regnis controuersum vidimus, quòd scilicet ea Primogenita, quæ post dictam legem partitarum & ante dictam l. 40. Tauri de qua statim agemus, instituta fuerunt, quoad hoc secundũ eiusdem legis. 40. Tauri dispositionem, intelligenda, atque interpretanda sint. Cùm præterquã quod vt superiùs ostensum est, hæc opinio ante legem partitarum & Tauri proculdubiò verior, atque probabilior erat, opinionum conflictus, qui circa hæc antea versabatur ex d. l. 2. tit. 15. part. 2. in his Regnis cessauerit. Idque proculdubiò tenendum est: quanuis contrarium veriùs esse opinetur Acosta. in d. q. de patruo, & nepote pag. 21. & pag. 32. Cuius opinio. in hoc etiam reiicienda est.

¶ Quod comprobatur ex eo, quòd omnes leges 24
Tauri nõ correctoriæ iuris communis: sed solum declaratoriæ censendæ sint. Ideóque ad præterita etiam negotia retrahendæ sunt. Id namque est de natura legis declaratoriæ. l. leges. C. de legibus. text. in capitul. final. de consuetud. Quod probatur ex proœmio earũdem legum Tauri. ibi. *Hauian menester declaracion.* Et ibi. *Viessen y declarassen lo que por leyes las dichas dudas se hauia de guardar.* Idque optimè declarant Pala. Ruui. in l. 27. Tauri. numer. 17. & Borgo. de Pace in proœm. ll. Tauri. numer. 432. & iterum in 1. parte legis. 3. numer. 37. De quibus extat Regium præceptum inter schedulas Regij conuentus Pinciani. fol. 20. Idque hodie sic dispositum, atque decisum est ex l. 6. ti. 1. libr. 2. in noua. ll. Regni collectione. Ita vt deinceps de hoc nullo pacto dubitari valeat.

¶ Imò non solum ea Primogenita, quæ post leges 25
partitarum instituta fuerunt, secundum hanc opinionem interpretanda sunt, sed etiam illa, quæ ante

ante leges partitarum institutæ fuisse, compertum fuerit. Quorum aliqua vidimus, & alia ante eas le-
26 ges facta etiam fuisse accepimus, quod ea ratione probatur, quòd scilicet ante eas leges ex Hispaniæ consuetudine obseruatum fuerit, vt nepos in Maioratus successione patruo præferretur: etsi parens eius viuẽte Maioratus possessore, mortuus fuisset. De qua consuetudine testantur Abb. consi. 85. n. 5. lib. 1. Paulus consil. 164. n. 10. lib. 2. Barba. consi. 10. n. 1. & 2. lib. 2. Præpositus. in d. c. de feud. Marchiæ. n. 12. in fin. & Soci. cõsil. 252. n. 10. & 11. lib. 2. Bologni. consil. 62. col. 7. Didac. del Castillo. in gloss. 1. l. 40. Tauri. col. 3. in prin. Montaluus. lib. 1. fol. ll. tit. 3. in gloss. in verb. *a su hijo.* col. 8. vers. sed circa hanc
27 materiam, & col. seq. fol. 9. Tiraq. qui plura refert de Primoge. q. 40. n. 12. Idóque apertissimè insinuat dicta. l. 1. tit. 15. part. 2. ibi. *Esto vsaron siempre en todas la tierras del mundo, e mayormente en Espanna.* Quæ verba quanuis in eiusdem legis principio apposita sint, ad omnia in ea contenta referenda sunt. Cùm omnia, quæ in ea disponuntur non tam nouiter disposita: quàm ex antiqua consuetudine, & aliis cõstitutionibus deducta cẽsenda sint. Ideóque lex illa post prædicta verba, vtitur verbo. *Pusieron.* Et iterum verbo. *Establecieron,* & verbo. *Ya un mandaron,* & non verbo. *Mandamos y establecemos,* vt aliæ leges vti solent: secundùm quam consuetudinem Maioratus etiam ante legem partitarum instituti intelligendi sunt. Quod vltra illud, quod genericè dici solet, quòd scilicet quælibet dispositio circa patriæ consuetudinem accipienda, atque interpretanda sit. De quo plura supra lib. 1. ca. 3. nume. 2. diximus. In specie, de qua agimus verum esse profitentur Areti. consil. 162. n. 10. Soci. consil. 252. nu. 10 lib. 2. & consil. 47. n. 4 lib. 3. Deci. consil. 397. n. 6. ad fin. & n. 7. Bolog. consil. 62. col. fin. Barba. cõsil. 10. n. 1. & 2. lib. 2. Curtius. Iuni. consil. 1. nu. 113. lib. 1. Ruinus. consil. 143. nu. 7. li. 2. & alibi sæpè Scribent.

¶ Sed quoniam his non obstantibus adhuc ex ad-
uocatorum proteruia plures lites in his Regnis super his, quæ dicta sunt, & aliis idipsum attinentibus versabantur, tempore Ioannæ Hispaniarum
28 Reginæ Regiis Cõsiliariis visum fuit, necessarium esse id lege Regia decidere, vt lites huiusce modi: tam quoad præterita: quam quoad futura negotia supprimerentur. Eaq; ratione promulgata fuit. l. 40. Tauri. Quæ hodie est l. 5. tit. 7. libr. 5. in noua legum Regni collecti. qua hæc omnia dubia decisa sunt in hæc verba.

¶ *En la succession del Mayoradgo: aunque el hijo mayor muera en vida del tenedor del Mayoradgo, o de aquel a quien pertenesce si el tal hijo mayor dexare hijo, o nieto, o desciẽdiente legitimo, estos tales desciẽdientes del hijo mayor por su orden prefieran al hijo segundo del dicho tenedor, o de aquel a quien el dicho Mayoradgo pertenescia. Lo qual no solamente mandamos que se guarde y platique en la succession del Mayoradgo a los asciendientes: pero aun en la succession de los Mayoradgos a los transuersales: de manera que siempre el hijo y sus descendientes legitimos por su orden representen la persona de sus pad es, aunque sus padres no ayan succedido en los dichos Mayoradgos saluo si, otra cosa estuuiere dispuesta: por el que primeramente constituyo y ordeno el Mayoradgo, que en tal caso mandamos que se guarde, la voluntad del que lo instituyo.*

¶ Ad cuius legis interpretationem plura satis eruditè, atque ingeniosè adduxit Reuerendissimus D. Did. de Couarr. Segouiensis Præsul dignissimus in suis. qq. practi. q. 38. adeò, vt nihil mihi superaddendum esse videretur, vt tamen institutio satisfaciamus eis quæ ipse dixit, aliqua breuiter adiiciemus.

¶ In primis autem necessarium duximus veram decidendi rationem ad d. l. 40. Tauri assignare. Ex qua in ca. sequenti plures cõclusiones deducemus. Ex quibus huius materiæ substãtia perfectissimè comprehendetur. Vera autem decidendi ratio ad 29
illam legem ea est, q̃ scilicet in Primogenij institutione semper censeatur vocata linea recta Primogenitorum successiue in infinitum de Primogenito in Primogenitum ex propria vocatione, etiam absque iuris alterius transmissione: prout supra lib. 1. c. 1. nu. 17. latiùs ostendimus. Sub vocatione namque Primogeniti non solùm filius Primogenitus: sed nepos & omnes Primogeniti ex eo descendentes in perpetuũ, tam ex linea descendentium: quàm transuersalium vocati esse intelliguntur. Quod sic opinantur. Abb. consi. 85. nu. 3. & 5. lib. 1. Paul. consil. 164. nu. 4 cum seq. lib. 2. Tiraq. de Primog. q. 40. n. 156. Pala. Ruui. in Rep. Rub. de don. int. vir. & vxor. §. 69. n. 21. Deci. consil. 498. n. 19. Parisi. consil. 72. nu. 102. 103. & 107. lib. 4. Soci. Iunior consil. 108. n. 2. li. 2. D. Did. de Couarr. in qq. practi. c. 38. nu. 6. & 7. & alibi sæpè Scrib. Ideóque dum supererit, aliquis ex linea illius qui semel ius Primogenituræ acquisiuit, nullus qui ex alia linea procedat, admittendus erit.

¶ Ex quibus infertur, quòd cum filius Primogeni-
tus etiam viuente patre hoc ius Primogenituræ, vt paulò antè probauimus consequatur: etiamsi in vita parentis ipse moriatur ad nepotem ex filio Primogenito, & eius descendentibus Maioratus successio deferenda sit, vt semper eiusdem Maioratus successio lineam rectam Primogenitorum sequatur. Cùm inclusio lineæ Primogeniti omnes 30
alias lineas excluserit, vsquequò omnes hi defi-
ciãt, qui ex eius linea processerint. Quod not. elegantèr Bald. in l. cum antiquioribus. C. de iure. deliber. n. 11. versic. 9 quia Primogenitus. vbi inquit, quòd Primogenitus nascendo se inclusit, & per consequens exclusit perpetuò secundogenitum. Ideóque dum aliquis ex linea Primogeniti superierit, nec secundogenitus, nec etiam alius ex eius linea procedens ad Maioratus successionem admittendus erit. Idipsum etiã optimè declarat Paul. 31
d. consil. 164. n. 4. & 5. lib. 2. vbi inquit, quòd filius Primogenitus efficit primũ caput in linea descẽdentium. Secundogenitus autem secundum caput constituit, vt eo ordine ad instar edicti prætorij de bonorum possessionibus ad Maioratus successionem filij admittendi sint: ita, vt dum aliquis ex primo capite supererit, nullus ex secundo capite in eo Maioratu succedere possit. Idipsum dixit Præpo. in c. 1. nu. 10. ad fin. de feud. Marchiæ. Soci. consil. 47. n. 13. in fine. lib. 3. Idem Soci. consil. 252. n. 17. lib. 2. Deci. consil. 397. num. 4. D. Didacus de Couarr. qui plura refert in quæstionibus practi. c. 38. n. 6. & nu. 12. Fernand. Menchaca. de successionibus creati. lib. 3. §. 27. nu. 10. Idque summè comproba-
tur ex his, quæ dixit Alexand. consil. 4. numer. 10. & 14. libr. 4. Idque optimè declarat Alciatus. Parergon. lib. 8. capit. 15. ad fin. versic. subtiliter. Idem consil. 184. & consil. 96. numer. 39. Peralta. in reptimo ex præmissis. & alibi sæpè Scrib.

¶ Quæ omnia etiam comprobantur ex his, quæ 32
dicunt

Universidad de Deusto Biblioteca

dicunt Scrib.quos supra isto lib.c.4.nu.14. citauimus:dicente, quod quotie successio ad vnam lineam deuenit non debet fieri trãsitus ad aliam: nisi deficientibus omnibus his, qui ex illa linea processerint, arguendo de successione, iam delata ad ius Primogenituræ semel delatũ. Sicut enim successio ipsa non debet exire ex illa linea, in qua semel ingressa est, ita etiam Primogenituræ ius non debet transitum facere ex illa linea, in qua semel radicatum est: nisi omnes ex eadem linea procedentes deficiant. Cùm eadem ratione, qua Maioratus institutor prætulit filiũ Primogenitum: eius liberos etiam prætulisse censendus sit.l. cum auus, ff.de condit.& demonstrat.l.cum acutissimi:cum similibus.C.de fideicommiss.

33 ¶Idipsum etiam non obscure probat.d.l. 2.tit. 15. part.2.hoc modo ponderata. Inquit enim,quòd in Maioratu semper linea recta succedendum est, vt comprehenditur ex verbis eiusdem legis ibi. *Pusierõ que el Señorio del Reyno le heredassen siempre aquellos,qui viniessen por linea derecha.* Ex quibus verbis in regno Gastellæ semper linea recta Primogenitorum cæteris anteferenda est, & hæc lex ius commune huius regni appellat,vt infra isto libro c.12.nu.11.dicemus.Ex qua generali regula in eadem lege deducitur, quòd mortuo Primogenito in vita Regis ius Primogenituræ ad filiũ filij Primogeniti deferatur. Quod insinuat apertissimè lex illa dum dicit. *E porende estableciero, que si hijo varon no oujesse, la hija mayor heredasse el Reyno. Y non mandaron que si el hijo mayor muriesse ante que heredasse si dexasse hijo,o hija que oujesse de su muger legitima, que aquel,o aquella o oujesse,&c.* Quasi aperti° dicat, ex ea generica propositione,quam præmissimus, ꝙ scilicet in Regno linea recta succedendum sit, deducitur quòd si Rex non habuerit filium masculum,filia fœmina succedat:ne Regnum in lineam transuersam deuoluatur. Item etiam deducitur, ꝙ filio Primogenito in vita Regis defuncto eius filius Primogenitus succedat,vt scilicet Regni successio semper lineam rectã sequatur. Ex cuius legis verbis apertissimè etiam comprehenditur in Primogeniorum successione nõ solùm cõtinuandam esse lineam rectam illius ad quem semel eius successio delata fuit.sed etiam illius ad quẽ semel ius Primogenituræ deuenit, quãuis Maioratus successionem non acquisierit. Quæ dictæ.l.2. partitarum inductio noua,atque subtilis est.

34 ¶Nec obstat si dicatur,quòd linea non potest incipere, nisi ab illo, qui successionem occupat, vt probatur ex text.in cap.1.vbi per Scrib.de succes. feud.& in ca.1.de successio.fratrum,vel gradibus, succedentium in feud.not.Alciat.consil.494.n.10. & consil.499.n.3.& consil.523.nu.10 & quòd omnes,qui descendunt ab ipso, qui successionem occupauit dicuntur esse ex eius linea: prout probat Rapha Fulg.consil.229.col.2.& Ias.inter consilia feudalia.Alber.Brun.consil.9.col.2.

35 ¶Ad hoc namque respõdetur,quòd aut quærimus de linea vltimi possessoris, aut de linea Primogeniti. Si de linea vltimi possessoris quæramus, non dicitur efficere lineam: nisi ille, qui in Maioratu successit. Si verò quæramus de linea Primogenitorum,is qui Primonatus fuit, illico ius Primogenituræ acquisiuit,& lineam secundogeniti excludit,lineam Primogenitorum inter se, & illos, qui ab ipso descenderint constituens, vt superiùs protum est.Idque præ cæteris prob.tex.in d.l.2.tit. 13.parti.2.atque sic necessariò intelligendum est in Primogeniorum successione:ne plura absurda,atque inconuenientia ex huius tam receptæ sententiæ reiectione subsequantur.

¶Ad cuius assumpti maiorem comprobationem 36
considerandum est, quòd Maioratus successio altero de duobus modis considerari debet. Primò, quatenùs filio Primogenito statim cùm nascitur in habitu eadẽ successio acquiritur. Secundò,cum iam mortuo parẽte realiter & actualiter sibi defertur, atque ab ipso apprehenditur. Quam successionum differentiam optimè considerauit Bellamera.decisione. 723.n.16.versic.accedo ad solutiones.Atque etiam Caro.Mol.in consuet. Parisi. tit.1.§.8.gl.3.n.5.comprehenditúrque ex his, quæ paulò antè adducta sunt.

¶Similiter etiam considerandum est, ꝙ eo ipso, ꝙ 37
Primogenitus nascitur,statim eidem cum iure primogenituræ spes quædam certa atque incommutabilis,ac ius succedendi in habitu ad Maioratus successionem suo loco, & tempore acquiritur. Quod quamuis in vita parentis suspensum esse dicatur:illi tamẽ auferri non potest:sed ad eius primogenitum transmittitur, vt opinantur Oldral. consil.224.n.27.cum seq.& Alber.in proœ.ff.§.discipuli.n.22.Abb.consil.85.n.2.lib.2.Soci.consil.252.n. 15.lib.2.Bellamera decis.717 nu.6.& in decis.723. n.17.ad fin.Tiraq.de Primoge.q.21.n.7.& q.43.nu. 14.& 20.& q.40.n.66.& num.93.& n.196.Carol. Mol.d.§.8.gl.3.nu.5.& 6.& alibi sæpè Scrib.quos etiam superiùs citauimus. Ideóque, non mirum si hoc ius considerandum sit,ad hoc,vt ex eo primogenitus ante realem, & actualem successionem, lineam propriam efficiat,ita vt ab illa dum aliquis ex ea supersit, ad aliam transitus faciẽdus non sit.

¶Id etiam vltimo loco considerandum est, quòd 38
quanuis diceremus, in hac specie considerandam esse aliquam iuris Primogenituræ transmissionem de filio in nepotem, ea iuris principiis non repugnat: imò satis clarè ex eisdem cõprobari potest. Id namque fieri posse ostendit Bart.in l.is potest. n.8.ff.de acquir.hæred.vbi inquit,ꝙ quãuis filiatio non transmittatur: ius tamẽ Primogenituræ benè trãsmitti potest de filio in nepotem Cuius dictum Paul Aret.Ias. & commun. Scrib.ibid.sequuũtur. Quod etiam sequuntur Carol. Ruin.consil.86.n.5. lib.3.& alij quos refert Tiraquellus de Primogen. quæstione.40.n.88.

¶Imò cùm ex Maioratus institutione Primogeni- 39
ti omnes,vt prædiximus,comprehendantur,nulli dubium,nisi quòd hæc Primogenituræ qualitas in sequẽtem vocatum facilius trãsmittatur,in eáque valeat parentem repræsentare, etsi in persona parentis vocatio eo moriente defecerit, quod probatur ex eo, quòd quando plures, vnus post alium ad alicuius fideicommissi successionem vocantur,atque vocatio primi in causam caduci deuenit,ex eo quòd ipse in vita testantis mortuus fuit: nihilominùs tamen sequentes ex propriis vocationibus succedẽt.Idque probatur ex tex.in l.vnã. §.pro secundo,& in §.sin autem aliquid sub conditione.C.de cadu.tollen.l.quãdiu.la.3.§.is autem vbi Bart.& communiter Scrib.id notant.ff. de acquir.hæred. Ex quibus iuribus id verum esse profitentur Alex.consil.1.n.1.& 2.li.2.Soc.consil.7.n. 10. li 1.Ias.consil.148.li.2.& consil.203.eod.lib.vbi hanc dixit esse communem opinionem Alciatus.consil. 508.n.4.Parisi.consil.70.n.20.libr.2. Tiraquellus in l.si vnquam.C.de reuocan.don.vero.libertus. n.50. & alibi sæpè Scribent.

¶Nec

40 ¶Nec obstat si dicatur in his successionibus, quæ iure hæreditario non deferuntur veluti in Maioratus successione, repræsentationem admittẽdam non esse,ex tex.in l.tutela.§.si duo.ff.de legi.tutel. & in l.si libertus præterito. §. 1.ff. de bon.liberto. per quæ iura dixit Nicolaus de Matharel.in l.fina. C.de iurisdi. omni. iudi.Quem refert Bald.in l. libertæque.n.18.C.de ope.liberto.quòd quãdo non succeditur iure hæreditario, repræsentatio admittenda non sit.Quod etiam dixit.Bart.in Authent. post fratres la.1.num.1.C.de legi.hæredi. & plures alij, quos referunt Acosta.in quæstione patrui,& nepotis.pag.34.cum duabus sequenti.atque Thobias Nonius consil.4.n.8.

¶Ad hoc namque respondetur, quòd quãuis communis regula sit,quòd in his,quæ iure hæreditario non deferũtur, repræsentatio admittenda non sit: hoc tamen in tribus casibus non procedit, qui omnes ad Primogeniorum successionem adapta-
41 ri possunt.Primus,quando succedendum est,linea
» recta iure Maioratus,atque Primogenituræ.Tunc
» namque etsi ea successio iure hæreditario non de-
» feratur, repræsentatio, atque subrogatio vnius
» Primogeniti in locum alterius admittẽda est.Nõ
» enim aliter posset iure Primogenituræ, nec linea
» recta verè,atque præcisè succedi,ex his,quæ supe-
42 riùs adducta sunt. Quod non solum in Primoge-
» niis:sed in anniuersariis, & patronatibus, atque
» Emphyteosi iure Primogenituræ relictis,pari ra-
» tione dicendum erit,vt infra c.seq.nu.19.dicemus.
43 ¶Secundus,quando non solùm filius Primogenitus:sed eius filius Primogenitus, & omnes descendẽtes in infinitum ad maioratus successionem inuitati sunt.Tũc namque cum vnusquisque Primogenitus habeat propriã vocationem, nullo pacto dubitari potest: nisi quòd mortuo parente ipse in eius locum subrogandus sit,eiúsque personam repræsentare debeat:prout supra lib.1.c.1.n.17.ostensum est.Quanuis hæc non tam repræsentatio,quã propria vocatio,ac substitutio censenda sit: prout declarãt omnes,quos ẽ.lib.1.c.1. n.17.nuncupatim citauimus,atque vltra illos Alciatus.cõsi.585. n.7. & Deci.consil.515.n.1.& Fabius Acorombonus in l. hæredes mei.§. cum ita.numer.13.ff.ad Trebell. Et Zanchus ibi. n.232.

44 ¶Tertius,quando fideicommissum factum fuit familiæ descendentibus,seu cognationi propinquis, vel similibus sub hoc nomine collectiuo. Tunc namque repræsentatio admittenda erit: etsi in eo fideicommisso iure hæreditario succedẽdum non sit. Cum enim in hoc fideicõmisso iuxta ordinem successionis ab intestato succedendum sit: consequens est,vt in eo repræsentatio:sicut in aliis successionibus ab intestato admitti debeat, vt in capitulo.sequenti.n.20.& 21.apertissimè ostẽdemus.

45 Quod comprobatur ex eo, quòd fideicõmissum, quod aliàs transmitti nõ posset, efficitur trãsmissibile:si fauore agnationis relictum sit Cepha.cõsi. 114.n.15.Fran.Piscina.de statutis excl.fœmi. n.58. Idque non solum in fideicommisso:sed in Primo-
46 genio,& in alia quacunque dispositione in qua familia vocata est,dicendum erit. Sicque intelligendus est tex.in d.l.tutela. §. si duo.ff.de legiti.tutel. & tex.in d.l.si libert° præterito. §.1. ff. de bo.liber. & alia iura,quæ in contrarium adduci solent.

47 ¶Extra quos casus semp repræsentatio in succes- sione hæreditaria admittẽda,ĩ aliis verò denegãda erit:nisi ĩ feudo,ĩ quo iure singulari repræsentatio semp admittit:etiãsi iure hæreditario nõ deferat° prout ex plurib° ,pbat Ias.in l.si auiæ.n.5.C.de succes.edict.Afflict.in c.1.n.12.& 23.de success. feud. Tiraq.q.de Primoge.40.n.18. Gramma. decisi. 1.ad fin. Acosta. de patruo,& nepote pag. 184. quorum opinio sequenda est, reiecta opinio.Anto. de Rosellis.de successio.ab in testa.nu.118.Quibus regulis obseruatis, ex eis facilè comprehendetur huius materiæ resolutio,quæ ad Scrib. *Hispanis* satis diffusè tractatur,atque ex eis etiam deducitur vera ad d.l.partitarum decidendi ratio.

¶Ex qua ratione etiã moti fuerũt legũ Taurinarũ cõditores,ad declarandũ,ꝙ in Primogeniis, etiam mortuo Primogenito in vita Maioratus possessoris,ei° filij ac descẽdẽtes cæteris præferãtur. Quod ,pbat eadẽ lex Tauri ibi. *De manera que el hijo mayor y sus hijos y descendientes legitimos por su orden representen la persona de sus padres: aunque sus padres no ayan succedido en los Mayorazgos.* In quo animaduertẽdum 48
est,quòd lex Tauri non dixit, *represenen el grado de parentesco,o de proximidad de sus padres:* imò dixit,*que representen la persona de sus padres.* Quod verbum est magis generale, & potiùs ad qualitatem Primogenituræ,quæ residebat in persona patris: quã ad gradum,referendum est. Quòd autem verbum illud ad qualitatem Primogenituræ referendum sit,probatur triplici consideratione Prima: quia si ad gradum verba hæc referenda essent: neptis ex filio Primogenito non posset ex repræsentatione gradus parentis filium secundogenitũ masculum excludere. Cùm enim masculinitas parentis in fi- 49
liam transmitti non possit, nec etiam ab illa repræsentari,vt inquit elegãter Bart.in l.liberorum. num.13.ff.de verbo.signi. Cuius doctri. sequuntur Rapha.Fulgo.Alex.n.5.Ias.n. 6.Deci n.7.& cæteri Scrib.in l.venia. C. de in ius vocan.Alciatus. lib.1. de verbo.signi.n.28.Peralta.in l.cum ita.§.in fideicommisso.ff.de lega.2.n.18.Aymon consil.108.n.1. Cepha.consil.13.n.9.Portius.consil.6.n.68.& cõsi. 2.n.17.Si neptis solum gradum parentis repræsentaret,proculdubiò à filio secundo masculo excluderetur. Cùm etiamsi esset in ipsomet gradu,quo parens eius fuit:si esset fœmina à masculo secundogenito excludenda foret, prout supra isto lib. ca.3.latiùs ostendimus. Ideóque necessariò dicere debemus,quòd qualitas personæ parentis,quæ ex d.l.Tauri repræsentatur,est qualitas Primogenituræ.Ex qua neptis in linea Primogenitorum constituitur,& subrogatur. Quæ Primogenitorum li- 50
nea omnes alias excludit, atque omnes personas ex eis procedentes,siue masculi,siue fœminæ,siue eiusdem gradus, siue alterius sint, vt paulò antè probauimus,& etiam supra isto libro, ca.4.nu.14. ostensum est,vbi diximus primo loco considerandam esse lineam: secundò sexum: tertiò ætatem: vltimo autem loco proximitatis gradum.

¶Secunda consideratio: quia cum linea recta Primogenitorum semper cõsideranda sit,omnésque Primogeniti in infinitum ex Maioratus institutione vocati esse censeantur: non est cur de gradibus vbi gradus repræsentatio non admittitur,is qui ex Primogenito descendit,ex repræsentatione solius Primogenituræ cæteris in proximiori gradu existentibus in Maioratus successione præferendus sit, vt inferius dicemus. Quod hanc nodentissimam reddit.

¶Tertia

Universidad de Deusto
Biblioteca

5 ¶ Tertia consideratio: quia vt dict. l. 40. Tauri euidentius ostendat non considerasse gradus: sed solius Primogenituræ repræsentationem: inquit, *representando la persona de sus padres por su orden*, nec dicit, *representando la de sus abuelos, ni la de sus ascendientes*. Cum enim omnes Primogeniti vnus post alium ad Maioratus successionem vocati sint, & ex ea vocatione vnusquisque Primogenitus ius Primogenituræ ex Maioratus institutione consequatur, non est necessaria ascendentium repræsentatio: sed solum tenetur filius ostendere se esse filium illius, ad quem ius Primogenituræ deuenit, siue in Maioratu successerit, siue non. Ex hoc náq; solo repræsentando parẽtis Primogenituram, ipse Maioratus successionem consequitur: sicut pater suus: si viueret repræsentando personam sui parentis, idipsum efficere posset, & hoc est, quod lex illa inquit. *representando la persona de sus padres por su orden*: id est, quòd successio Primogenituræ transeat gradatim de patre in filium, & de Primogenito, in Primogenitum: non repræsentando gradum: sed solùm personam ac Primogenituram parentis ordine successiuo, quilibet post parentem suum Primogenitum: quòd si lex illa voluisset, quòd gradus proximitas esset repræsentanda imperfectè disposuisset, dicẽdo. *De manera que el hyo y sus descendientes representando la persona de sus padres*, cùm pluries necessarium esset repræsentare gradum auorum, & proauorum. ne in gradus proximitate, à filio secundogenito vltimi possessoris, filij, seu descendentes Primogenitorum præcederentur: quæ inductio, & consideratio plurimùm ad dictæ leg. Tauri intellectum conducit. Quibus adiicitur Hispano sermone loquendo non rectè verbum illud, *Padres*, posse ad omnes ascendentes referri.

¶ Ex quibus consequitur ex dictis leg. partitarum & Tauri, non esse consideratam gradus, sed lineæ Primogenitorum repræsentationem: cùm vbi gradus non repræsentatur, sola repræsentatio lineæ Primogenitorum omnes in proximiori gradu existentes excludat. Idque verum mihi videtur. Sed quando hoc aliquis inficiari velit, saltem negare non poterit, quòd illud, quod principaliter in ea lege repræsentandum esse disponitur, est qualitas ista Primogenituræ, seu linea Primogenitorum. Quanuis gradus etiam ex eius dispositione necessariò repræsentandus esset.

¶ Similiter etiam deducitur dictis leges partitarum & Tauri nihil aduersus iura cõmunia disponere: etiamsi repræsentationem ad casus, in quibus iure non admittebatur, extenderint. Cum enim repræsentationem non ad gradum: sed ad solam lineam Primogenitorum, & Primogenituræ qualitatem concesserint, constat nihil iuri communi contrarium disposuisse: cùm iure communi solùm inspecto, necessariò idipsum dicendum esset: imò cùm ex Maioratus institutione omnes Primogeniti vnus post alium ex propria vocatione inuitati esse censeantur: prout supra lib. 1. c. 1. nu. 17. ostensum est. Constat vnumquemque qui ex parte Primogenito natus fuit, solùm ex qualitate Primogenituræ parentis in eo repræsentata transfusa, atque subrogata, admittendum esse. Quod ex pluribus probat, atque verum esse ostendit Dominus Didacus de Couarr. in quæstionibus practicis. ca. 38. n. 6. versicul. ipse vero. Cuius opinio mihi proculdubiò vera, ex his, quæ dicta sunt, videtur. 52

¶ Visa igitur, ac perpensa vera. d. l. 40. Tauri. decidendi ratione, superest, vt ad eius enarrationem descendamus. Sed quoniam ea lex in duas partes diuiditur. Prima, quòd in Maioratus successione sit locus repræsentationi: tam inter descendentes, quàm inter transuersales. Secunda, quòd ea repræsentatio valeat ex dispositione Maioratus institutoris excludi, in vno ex duobus capitibus sequentibus, primam: in alterò verò secundam eius partem gratia clarioris intelligentiæ interpretabimur.

SVMMARIA.

1 *Filius non potest personam parentis repræsentare: nisi eo casu, quo pater eius si viueret in Maioratu succederet.*
2 *Persona, quæ à Maioratus successione excluditur, repræsentari non potest.*
3 *Intestatus mori non dicitur is, qui etiamsi vellet, non posset facere testamentum.*
4 *Ius in potentia, & spe acquisitum à parente sufficit, vt filius possit eius personam repræsentare.*
5 *Ius repræsentandi in hæreditate ascendentium, descendentibus in infinitum concessum est, nec in pronepotibus finitur.*
6 *Text. in § cum filius instit. de hæreditat. quæ ab intesta. deferun. declaratur.*
7 *Descendentes in successione Maioratus, quoad repræsentationem, appellantur hi, qui ab vltimo Maioratus possessore descendunt, etsi à primo institutore non descendant.*
8 *Descendentes à primo institutore, quoad repræsentationem dicuntur transuersales: si ab vltimo Maioratus possessore non descendant.*
9 *L. 40. Tauri, quæ concedit transuersalibus ius repræsentationis: vtrum procedat in his transuersalibus, qui à primo institutore non descendunt.*
10 *Repræsentatio in Maioratibus transuersalibus concessa, absque graduum restrictione intelligenda est.*
11 *Relatiuum, omnia præcedentia comprehendit.*
12 *Repræsentatio admittenda est, in his bonis, quæ iure Maioratus à Rege Henrico Secundo, Nobilibus Hispaniæ donata fuerunt.*
13 *Repræsentatio: vtrum in Regia seu Dominica concessione admittenda sit.*

14 Repra-

14 *Repræsentatio admittitur in Primogenijs: non solum ex vltima voluntate: sed etiam ex contractu institutis.*
15 *Verbum, successio, successorem vniuersalem, & particularem, & successorem ex contractu, atque ex vltima voluntate comprehendit.*
16 *Primogenitus viuo patre descendens, spem sibi ex donatione competentem in filium suum transmittere potest.*
17 *Dispositio l. 40. Tauri non solum habet locum in Maioratu: sed etiam in Regni successione.*
18 *In Regno Hispaniæ non potest succedere transuersalis, qui à Rege Pelagio non descendat.*
19 *Repræsentatio iuxta formam l. 40. Tauri admittẽda est in feudo, Emphyteosi iure patronatus, anniuersario iure Maioratus relictis.*
20 *Repræsentatio: vtrum in fideicommissis familiæ relictis admittenda sit.*
21 *Repræsentatio non datur in fideicommissis familiæ relictis, inter filios fratrum: quando ipsi inter se: non autem cum patruis succedunt.*
22 *Leges partitarum frequenter Azonis opiniones sequi solent.*
23 *Azo legum partitarum collectioni interesse non potuit.*
24 *Azo, quo anno mortuus, & sepultus fuerit.*

Ad quas personas, casus atque gradus in Primogeniorum successione repræsentatio protrahenda sit.

CAPVT SEPTIMVM.

VT autem primam dictæ legis. 40. Tauri partem expendamus, atque ea dubia, quæ super eius intellectu frequentissimè controuerti solent vera resolutione dirimantur, illud hoc in capite tractandum se offert: vtrum scilicet repræsentatio, quæ ab eadem lege descendentibus, ac transuersalibus in Maioratuum successione conceditur, genericè, ac absolutè, accipienda, ac intelligenda sit: an ad aliquas personas, seu gradus restringatur. In qua quæstione quæ frequens, & assidua est, sequentes conclusiones obseruandæ erunt.

1 ¶ Prima igitur conclusio sit in Maioratus successione solùm in eo casu repræsentationem filio cõcedendam esse, quo eius pater si viueret, posset in Maioratu succedere. Cũ enim ea successio ex repræsentatione personæ parentis deferenda sit, cõsequens est, vt pater, qui non est vocatus, nec possit, etiamsi viueret in Maioratu succedere, non possit à filio repræsentari. Cùm non possit plus iuris esse in causato: quàm in influenti potentia causæ: prout ad aliud propositum dixit Bald. in l. prima. ff. de Senato. Iunctis his, quæ supra isto libro cap. 5. nu. 45. cum sequent. tradidimus. Idque in repræsentatione loquens dixit. Bald. in l. venia. nu. 5. C. de in ius vocan. vbi inquit, quòd nepos ex filio succedit ex repræsentatione parentis, qui succedebat: neptis autem ex filia non succedit: quia repræsentat personam, quæ excludebatur. Cuius dictum in hac ratione sequuntur ibi Alexand. nu. 5. Iaſ. nu. 6. Deci. nu. 7. & communiter Scribent. 2

Idque etiam apertissimè sentit Ioan. Andr. in Rubric. de feud. col. pen. vers. Item quanuis, Oldral. consil. 224. nu. 37. Tiraquellus de retract. Lignagier. §. 1. glo. 9. nu. 102. Carolus Molineus in consuet. Parisi. tit. 1. §. 8. glo. 1. nu. 12. Idque in terminis dictæ l. 40. Tauri. dixit Grego. Lopez in l. 3. tit. 13. partita. 6. in verbo. *Mugeres*, col. 6. versic. lex etiam Taurina. Quod etiam verum esse profitetur Acosta in dict. quæst. patrui, & nepotis pag. 69. ad finem. Idque apertissimè probat. dict. l. 40 Tauri. ibid. *Aunque sus padres no ayan succedido en los dichos Mayoradgos.* Requirit námque lex potentiam succedendi: quanuis effectus sequutus non sit: aliàs námque ineptè diceretur. *Aunque sus padres no ayan succedido en los dichos Mayoradgos*: si etiam mortuo vltimo Maioratus possessore, non possent in eisdem Maioratibus succedere: sicut non dicitur propriè mori intestatus is, qui etiamsi vellet, testamentum facere non posset. l. 1. in princip. versi. planè. ff. de sup. & legit. hæred. Per quem text. id communiter Scribent. sequuntur: prout profitetur Alexand. consil. 115. nume. 1. cum sequent. lib. 2. Idem consil. 153. nume 7. lib. 7. Tiraquellus in tracta. LE MORT SAISIT LE VIF. 3. part. 7. declarati. nume. 1. cum sequent. & alibi sæpè Scribent. Quæ inductio iuncta cum verbis illius. l. *representando la persona de sus padres* vera mihi videtur. Non enim concedimus admittendam esse repræsentationem Primogenituræ parentis in filio, cuius pater aliquo tempore ius Primogenituræ non habuit, ex quo excluserit secundogenitum, & incluserit omnes illos, qui ex eius linea processerint. 3

¶ Quæ omnia: quando pater nullo tempore Primogenituræ ius, nec in potentia, nec in spe habere potuit, intelligenda sunt, veluti si erat spurius, seu naturalis, etiamsi legitimatus esset in casibus in quibus resoluimus legitimatum ad Maioratus successionem non admitti, vel aliter à Maioratus successione à tempore natiuitatis exclusus fuit. Secùs autem si pater aliquo tempore ius Primogenituræ saltim in spe, vel in potentia habuerit. Tunc námq; etiãsi ex postfacto inhabilis ad Maioratus successionem efficiatur: nihilominùs tamen filius eius repræsentando personam parentis, successionem Maioratus consequetur. Si enim inhabilis, & incapax ad succedendum pro mortuo habendus est. l. si necem. §. deportatus. ff. de bon. liber. cum alijs, quæ supra libro primo capit. 9. numer. 29. latius adduximus: consequens est, vt idem in filio incapace dicendum sit. Quod ex dicta l. 40. Tauri in mortuo ante delatam sibi Maioratus successionem decisum est. Atque etiam in nepote à filio Primogenito furioso relicto supra libro primo capitul. 13. ex 4

pluribus ostendimus, idque pari ratione ad filium relictum à parente monacho vel clerico, vel muto, & surdo, qui à Maioratus successione exclusi sunt, trahendum erit. Non enim requirit. dict. l. 40. Tauri, quòd parentes successerint in Maioratu: sed quòd veniente die vocationis in eo succedere possent: quamuis nec dies venerit, nec in ipso Maioratu successerint ex morte vel incapacitate in vita vltimi possessoris sibi contingenti.

5 ¶ Secunda conclusio, quòd quando agitur de successione ascendentium ius repræsentandi: nedum ad nepotem: sed etiam ad pronepotem, & omnes
6 alios descendentes protrahendum erit. Ea namque est repræsentationis natura, vt quando agitur de repræsentando personam ascendentis, id absque restrictione gradus seu personæ effici possit. De pronepote est tex. expressus in §. cum filius instit. de hæredi. quæ ab intesta. deferuntur. Qui tex. præbuit ansam aliquibus dicendi vltra pronepotes non esse repræsentationem inter descendentes concedendam: sed verius est etiam ad vlteriores in hoc casu repræsentationem protrahendam esse. glo. ordina. in §. multis verb. *Vsque ad quintum.* Inst. de succes. liber. Quam seq. Ioan. Fab. ibidem. num. 1. vbi inquit, quòd liberi vocantur in infinitum. Idem in §. cæterùm. insti. de legi. agna. succes. nu. 3. Salicet. in Authen. in successione. in fin. C. de su. & legi. hæred. Pro qua opinio. est tex. in §. item vetustas vers. ita tamen. insti. de hæred. quæ ab intesta. deferun. Idque ex pluribus probant. D. Dida. de Couarru. in quæstionibus practi. q. 38. nu. 5. atque Greg. Lopez. in l. 3. tit. 13. par. 6. verbo. *Ningun pariente.* Aduersus Montal. ibidem qui contrarium verius esse professus est, pro quorum opinio. & aduersus opinionem Montal. est text. dict. l. 40. Tauri. ibi: *Estos tales descendientes del hijo mayor.* Quæ verba omnes descendentes comprehendunt.

7 ¶ Tertia conclusio sit, quòd descendentes in casu prædictæ l. 40. Tauri, appellantur non solùm hi, qui à primo Maioratus institutore descendunt: sed etiam hi, qui descendunt ab vltimo Maioratus possessore: etiamsi à primo Maioratus institutore non descendant. Cùm enim proximitas ad successionem Maioratus, non à primo institutore: sed ab vltimo possessore consideranda sit, consequens est, vt respectu illius, omnes, qui ab eo descendunt, non tanquàm transuersales: sed tanquã descendentes censendi sint. Quod expressim eadem l. 40 Tauri insinuat in prima sui parte: dum loquens de repræsentatione descendentium, id in descendentibus ab vltimo Maioratus possessore exemplificat: nec declarat vtrum à primo Maioratus institutore descendant, vel non. Idque verum esse profitetur D. Didacus de Couarru. dict. quæstione 38. nu. 6. iuxta principi. Imò hi, qui à primo Maioratus institutore descendunt: non tanquam descendentes: sed tanquam transuersales censendi erunt: si respectu vltimi possessoris non descendentes: sed transuersales sint, vt in sequenti conclusione dicemus.

8 ¶ Quarta conclusio sit, quòd transuersales in casu dictæ legis. 40. Tauri non tantùm dicuntur hi, qui ipsi Maioratus institutori transuersales sunt: sed hi etiam qui quamuis ab eo descendant: vltimo tamen Maioratus possessori per lineam transuersam coniunguntur. Hi namque habita consideratione proximitatis ad vltimum possessorem proculdubiò tanquàm transuersales: non tamen tanquàm descendentes considerandi erunt.

9 ¶ Imò pluribus visum est dictam l. Tauri non esse intelligendam de his transuersalibus, qui à primo Maioratus institutore non descendunt: sed de his solùm, qui ab eo descendunt. Respectu tamen vltimi possessoris transuersales sunt, quod triplici ratione probari potest. Prima ex eo, quòd dict. l. Tauri in extensione repræsentationis, quam facit ad transuersales absque aliqua restrictione, iuris cõmunis correctoria sit. Ideóque ad casus in quibus minus ius commune corrigitur, restringenda erit. Secundò, idipsum probatur ex verbis eiusdem legis ibi. *Pero aun enla succesion delos Mayoradgos alos transuersales.* Cùm enim proximitas ad succedendum in Maioratu respectu vltimi possessoris consideranda sit, consequens est, vt illa verba. *En la succesion delos Mayoradgos alos transuersales*, de his, qui vltimis possessoribus transuersales sunt: à primo tamen institutore descendunt: non autem de his, qui sunt transuersales respectu institutorum intelligi debeant. Tertiò, id etiam probatur ex verbis dictæ legis in priori eius parte: dum eadem lex loquens in descendentibus, non loquitur de descendentibus institutoris: sed tantùm vltimi Maioratus possessoris: vt constat ex verbis eiusdem legis, ibi. *Aunque el hijo mayor muera en vida del tenedor del Mayoradgo:* ex quibus verbis interpretanda videntur verba, quæ sequuntur, vbi lex dixit, quòd idipsum, quando transuersalibus succeditur, seruandum sit, vt id intelligatur de transuersalibus vltimi possessoris, non autem institutoris. Verba namque dubia legis, seu alterius dispositionis in vna parte declarantur ex his, quæ disponens dixit in alia l. 1. vbi per Scriben. cum simil. ib. ff. de reb. dub. Quod vidimus maximi nominis viros in causis, quæ super hoc articulo contigerunt maximo conatu profiteri. Atque hanc opinio. veram esse profitentur Anto. Gomet. in l. 8. Tauri. nu. 2. atque Greg. Lopez. in l. 2. tit. 15. par. 2. verb. *El mas propinquo pariente.* col. 2. versicul. sed quid si aliquis, vbi inquit, prædictam legem. 40. Tauri solùm in transuersalibus à primo institutore descendentibus, intelligendã esse.

¶ Sed quamuis hæc opinio subtilis sit, contraria tamen sententia mihi verior esse videtur. Quod patet ex eo, quòd ex illa lege repræsentatio transuersalium, atque descendentium æquiparata sit, atque idem ius repræsentandi, quod conceditur quando succeditur ascendenti, concedatur etiam quando succeditur transuersali. Constat autem verba eiusdem legis tam de transuersali vltimi possessoris, quàm institutoris, intelligenda esse: cùm tam vnus quam alter transuersalis esse dicatur, & ad hoc, vt successor transuersalis sit, non requiratur, quòd à primo institutore descendat. Imò si verè consideretur apertiùs verbum, transuersales, eos qui non descendunt à primo institutore, quàm eos, qui ab ipso descendunt, designat, cum primi non possint aliter quàm transuersales appellari, vltimi verò non possint tam propriè transuersales: quàm descendentes respectu primi institutoris, dici. Cùm igitur verba legis generalia sint, necessariò iuxta communes, ac generales iuris regulas genericè, & absolutè intelligenda, atque accipienda erunt. Nec est cur potiùs ad vnum, quàm ad alium transuersalem illa restringamus.

¶ Nec obstat si dicamus legem illam in hac extensione

tensione repræsentationis respectu transuersaliũ esse iuris communis correctoriam. Ideóque quantum est possibile restringendam esse. Nam præterquàm quod dici potest in hac parte dictam legem non esse iuris communis correctoriam, habito respectu ad Hispanorũ consuetudinem & legem partitarum: quæ est ius cõmune huius Regni, & ius cõmune Romanorum: præsuppositi Hispanorum Maiorauum natura, & succedendi cõsuetudine. & dicitur vt in seq. cõclusione dicem⁹: in qua & semper dicitur non esse correctoria in extensione repræsentationis in infinitum tãtùm: non tamen in illius inductione, vt in sequenti cõclusione dicemus: etiamsi correctoria esset, restrictionem contra verba pati non posset, sed solùm illam, quæ verba in ea appositã paterentur. Constat autem verba illa de transuersalibus primi institutoris esse intelligenda ex eo, quod hi solum propriè & omni respectu transuersales sint, & ex eo etiam q. l. ipsa dicit illud seruandum esse: quãdo transuersali succeditur. Quæ verba non possunt: nisi de primo Maioratus institutore transuersali intelligi. Cùm quamuis in Maioratibus proximitas respectu vltimi possessoris cõsideranda sit: non tamen vltimo possessori succedatur. Ideóque dum lex dixit. *En la succesion del Mayoradgo alos transuersales*: intelligit necessariò de primo institutore transuersali, cùm illi non autem vltimo possessori in Primogenijs succedatur, vt pluries in hoc libro ostensum est, quãuis ex rationis idẽtitate tam de transuersali institutoris quàm vltimi possessoris verba legis intelligenda sint. Ex quo etiam secunda ratio quæ pro contraria parte adducebatur destructa remanet.

¶ Similiter etiam non obstat tertia & vltima ratio, quæ pro contraria parte adducebatur, q. scilicet lex Tauri in prima sui parte loquatur de successione respectu vltimi Maioratus possessoris: nõ autem institutoris. Ideóque in secunda parte eodem modo intelligenda sit. Nam quòd. l. illa in prima sui parte loquatur de descendentibus vltimi possessoris: non autem institutoris, facilè negari potest: verba namque eiusdem legis tam ad descendentes institutoris: quam vltimi possessoris referri possunt, nec ex eo, quòd lex illa dicat. *Aunque el hijo mayor muera en vida del tenedor del Mayoradgo*, excluditur ab eius successione nepos ex filio Primogenito primi institutoris procedens. Nam etsi verba illa ad vltimum Maioratus possessorem transuersalem referenda essent, opinionem contrariam non probant. Non enim ex ea lege inferrur, quòd is vltimus possessor transuersalis cui succedi prætenditur, descendat à primo Maioratus institutore: cùm posset in Maioratu successisse, etiamsi primo institutori transuersalis esset, finita linea descendentium. Et esset absurdum dicere, quòd si vltimus possessor institutoris transuersalis esset, non posset eidem succedere: nisi ille, qui à primo institutore descenderet: cùm is ante vltimum Maioratus possessorem succedere debuisset: & esset apertissima diuinatio, id in prædicta lege absque ratione & fundamento supplere. Ideóque hæc secunda opinio verior ac probabilior mihi videtur: prout etiam visa fuit D. Didaco de Couarru. in quæstionibus practi. dict. cap. 38. nu. 10. versi. Secundo potest & etiam Emmanueli Acosta. in dict. quæstio. patrui & nepotis. pag. 134. Idque sic in casu contingenti pronuntiatum fuisse accepimus.

10 ¶ Quinta conclusio sit, Quòd in Maioratus successione respectu transuersalium non solùm succeditur per repræsentationem inter fratres, & filios fratrum: sed etiam inter alios remotioris gradus. Non enim repræsentatio ista regulis iuris cõmunis subijcienda est, quibus post fratres, fratrúmque filios inter transuersales repræsentatio non admittitur, texr. in Authen. post fratres. C. de legit. hæredi. cum similib. Quod ex rationibus quas in capite præced. nu. 48. cum seq. assignauimus, probatur. Si enim non gradus, sed tantùm persona parentis, quoad qualitatem Primogenitu ræ repræsentatur, deriuando illam de patre in filium, & de Primogenito in Primogenitum, atque ex Maioratus institutione omnes Primogeniti ordine successiuo vocati censentur, non est cur istam repræsentationem ad gradus de quibus in d. Authen. post fratres, restringamus: sicut nec vocationes Maioratuum restringuntur, sed omnes agnatos, & cognatos etiam in millesimo gradu existentes comprehendere debent, prout sup. lib. 1. cap. 3. nume. 14. ostensum est: sicque in terminis dict. l. Tauri repræsentationem non esse ad fratres frattúmque filios coarctandam: sed ad omnes Primogenitos protrahendam, censuit D. Didac. de Couarru. in quæst. pract. c. 38. nu. 10. versic. Tertio. ad intellectum, cum vers. seq. atque etiam Acosta in dicta quæstione partui, & nepotis, pagin. 134. Quorum sententia sequenda est: quanuis contrariam sententiam secuti fuerint Gregorius Lopez in d. l. 2. tit. 15. par. 2. in glo. verbo, *El mas propinquo pariente*. col. 2. & Antonius Gometius in d. l. 8. Tauri, nu. 20.

¶ Pro hac autem conclusione, & opinione D. Didaci de Couarru. & Emmanuelis Acostæ, quam nunc tanquam veriorem eligimus, facit. d. l. 40. Tauri in tribus locis ponderata. Primò in illis verbis. *Lo qual no solamente mandamos, que se platique en la succesion del Mayoradgo a los ascendientes, pero aun en la succesion de los Mayoradgos a los transuersales.* Ad quod probandum præmittendum est, quòd in successione ascendentium, descendentes in infinitum ex repræsentatione admittuntur: prout supra isto cap. nu. 5. latiùs ostendimus. Cùm igitur ex ea lege disponatur, quòd illud quod in successione ascendentium dictum erat, in successione transuersalium etiam obseruetur: constat necessariò illud cum omnibus qualitatibus, quæ in descendentibus appositæ erant, in transuersalibus intelligendum, atque accipiendum esse ex tex. in l. 1. vbi per Scribentes. ff. de lega. 1.

¶ Nec obstat si dicatur legem illam id tantùm disponere, quòd scilicet repræsentatio tam respectu ascendentium, quàm transuersalium locum habeat. Hoc autem intelligendum esse, non alterando ipsiusmet repræsentationis naturam: imò illam in terminis iuris communis relinquendo, vt scilicet in descendentibus in infinitum protraxerit: nam hoc posset dici si lex illa Tauri diceret: *La qual representacion mandamos*, &c. Sed vt intelligeremus eam legem nedũ voluisse in transuersalibus repræsentationem tantùm admittendam esse: sed id efficiendum esse cum omnibus qualitatibus, cum quibus repræsentationem descendentium admisit. Non dixit, *La qual representacion*: sed adiecit relatiuum illud, *Lo qual no solamente mandamos*, &c. genericum, atque indefinitum: vt omnia præcedentia cum suis qualitatibus,

Universidad de Deusto
Biblioteca

tibus, & amplitionibus in transuersalibus repeti ta esse censerentur. Ea namque est relationis simpliciter atq; absolutæ natura, vt omnia ea, ad quæ potest fieri relatio, absque aliqua restrictione cõprehendat, l. hæres meus. §. vxori. ff. de lega. 3. ibi. *Proculus ad omnia.* Quod verissimum est, l. ea tamẽ adiectio. ff. de lega. 3. vbi per Scriben. Bart. & cæteri in l. cunctos populos. in princ. C. de summa Trinit. & fid. Catho. Iaf. in §. omnium insti. de actio. nu. 14. & alibi sæpe Scrib.

¶ Secundo, ad hoc ponderatur dicta. l. 40. Tauri, ibi: *De manera que siempre el hijo y sus descendientes legitimos por su orden representen*, &c. in illo verbo, *Semper*, quod perpetuò, & in omni tempore, atque sine aliqua præfinitione intelligendum est. l. fina. vbi glos. & Scribentes. ff. ad leg. Pompe. de parri. l. prima, vbi etiam per Scribentes. ff. solut. matri. l. semper. ff. de iure immu. Alberi. in suo Dictionario, verb. semper. Deci. consil. 38. nu. 2. & alibi sæpe Scribentes. Quod etiam ex natura huius verbi, DESCENDENTES, comprehenditur: cùm appellatione descendentium omnes descendentes in infinitum comprehendantur. l. liberorum, cum similibus. ff. de verb. signifi. Idque adiecta dictione, semper, apertiùs procedere, satis compertũ est.

¶ Tertiò ponderatur etiam verbum illud, *El hijo y sus descendientes legitimos*, in d. l. 40. Tauti appositum. Cùm enim respectu successionis ascendentium. l. ipsa dixisset in prima sui parte, vbi de descendentibus loquuta est. *Hijo, o nieto, o descendiente.* & iterum, *estos tales descendientes*, &c. vt non dubitari posset, idipsum respectu successionis transuersalium efficere voluisse, statim ac de transuersalium successione loquuta fuit, adiecit verba illa: *De manera que siempre el hijo y sus descendientes*, ac si expressius dixisset, q̃ etsi ex eo, quod prædixerat, q̃ scilicet dispositum in successione ascendentium, in successione etiam transuersaliũ obseruãdum esset, cõprehenderetur repræsentationẽ nedũ ad filios, sed ad omnes descẽdentes protrahendã esse, vt tamen deinceps in his nulla dubitandi occasio superesse posset. Id lex illa expressissimis verbis declarat, adijciendo verba illa: *De manera que siempre el hijo y sus descendientes.* &c. Quæ omnia à ratione docendi, quam ad leges partitarum & Tauri assignauimus, apertissimè deriuantur & idipsum iure cõmuni etiam inspecto, mihi dicendum videretur: sumpta Iurisconsl. declaratione ex l. 2. tit. 15. par. 2. ibi *le heredassen siempre aquellos que viniessen por linea derecha* & Hispanorum consuetudine, & q̃ iam introducta inter transuersales Repræsentatione primogenituræ, ea primogenituræ qualitas ad oẽs in infinitum & vltra gradus à iure permissos iure cõmuni inspecto protrahẽda esset, cum Primogenitura ipsa nunquã moriatur sed ad omnes descendentes extendenda sit in infinitum: tametsi contrarium in hac specie verius esse opinatus fuerit Tiraquel. de Primoge. q. 41. nu. 4. qui plures alios idipsum opinantes refert: ibi tamen in fina. verb. dixit, quod in illis gentibus, in quibus vltra illos gradus repræsentatio locum habet, filius Primogenitus semper patruo præferẽdus erit. Cuius dictum optimè ad dispositionem dictæ. l. 40. Tauri applicari poterit, quæ etiam vltra illos gradus repræsentationem admittit ex quibus comprehenditur clara & aperta huius quæstionis resolutio: quæ frequentissimè in Hispania controuerti solita est.

¶ Quæ omnia nedum procedunt, quando de descendentibus à fratre vltimi possessoris agitur, sed etiam vbi agitur de concedenda repræsentatione inter filios, vel alios descendentes in infinitum à fratre, vel sorore patruele, vel patruo, vel auunculo, vel alio quolibet consanguineo vltimi possessoris cum lex genericè de transuersalibus disponat, nec hanc restrictionem verba eius patiantur: solùm enim disponit quòd semper transuersalis repręsentet ascendentem in iure Primogenituræ, ita vt linea Primogenitorum etiam in transuersalibus semper, & in quocunque gradu omnibus alijs lineis præferatur, etiamsi is qui ex alia linea procedit, proximior sit: idque indistinctè obseruandum erit. Tametsi forsan ex aduerso dici possit eam legem solùm repręsentationem illam quæ à iure communi concessa erat vsque ad filios fratrum, & ad omnes descendentes ipsorum fratrum in infinitum extendere, non autem nouam repręsentationem introducere inter eos transuersales, inter quos iure communi nulla erat cognita repræsentatio: faciliùs enim quid coadiuuatur, quã in sua radice fundetur. l. sicuti. §. sed si quæratur. ff. si serui. vendi. Nec tot specialia quoad idem introducenda sunt: quam ob rem de hoc vltimo, cum casus contigerit, deliberandum erit.

¶ Sexta conclusio sit, in successione eorum Primogeniorum, quæ ex clausula testamenti Regis Henrici secundi in Hispania instituta fuerunt. Cuius clausulæ tenor hodie insertus est in l. 11. tit. 6. lib. 5. in noua leg. Reg. collectione, similiter seruandum esse repræsentationis ordinem in d. l. 40. Tauri præstitutum, cum omnibus extensionibus, & qualitatibus in eadem lege adiectis. Cùm in his bonis ex d. l. dispositione iure Maioratus succedendum sit. 12

¶ Sed in hac re dubium facere videtur, quòd iuxta plurium & grauissimorum virorum sententiam, in Dominica, seu Regia concessione non est admittenda repræsentatio: cùm affectio Regis, vel alterius Domini donantis non sit eadem consideratione censenda: prout censentur dispositiones parentum, cognatorum, vel agnatorum. Rex namque donans id tantùm considerare videtur, quod potiùs suo obsequio, atque Regni commodo, & conseruationi conuenit: scilicet, vt is addo, & conseruationi conuenit: scilicet, vt is admittatur, qui ei meliùs seruire poterit, atque Regnum prudentia & fortitudine defendere: prout cõsiderant in simili Abb. consi. 85. nu. 4. lib. 1. Præpositus Alexan. in cap. 1. colum. 17. de feudo Marchiæ, & Bald. in l. cum acutissimi. nume. 13. C. de fideicom. Soci. in l. cum auus. nume. 47. ff. de cond. & demonstr. Pro quibus est bonus text. in l. in conuentionalibus. in prin. vbi per Scrib. ff. de verbor. oblig. Qua ratione semper in Regia donatione videtur vocatus patruus, qui solet esse ætate maior: atque ideo prudentior ac fortior præsumi debet, vt considerat Iurisconsultus in l. cum pater. §. pater pluribus. ff. de lega. 2. & considerauit Bald. in l. si quis seruo. in fin. C. de fart. atque Matth. de Afflict. in cap. 1. de successio. feud. num. 68. & alibi sæpe Scrib. idque in propijs terminis, quòd scilicet in donatione Regia, seu Dominica non sit locus repræsentationi, verum esse censuit Bart. in Authen. post fratres. numer. 1. C. de legi. hæredi. vbi ex hoc defendit sententiam Bonifacij latam pro Rege Roberto aduersus Regem Vngariæ Caroli Marteli filium Primogenitum, de qua in Clemen. pastoralis. de re iudic. Quod etiam sentit Bal. in l. liberti, libertæque. nu. 18. C. de bon. libert. 13

libert. & Ioan. Lecerier de Primoge. lib. 1. q. 25. nu. 8. & etiam Tiraq. de Primoge. q. 40. num. 220. vbi inquit, quòd si concessio Dominica iure Maioratus facta, sit feudalis, nepos patruo propter repræsentationem, quæ in feudis admittitur, præferendus sit: si verò non sit feudalis, præferri debet patruus: quia in hoc casu repræsentatio locũ non habet. Ex qua Bart. doctrina, & aliis pluribus resoluit Emmanuel Acosta in d. quæst. patrui & nepotis. pag. 29. cum pluribus præced. & seq. q̃ bona quædam, quæ in regno Portugalliæ Reges nobilibus illius Regni donarunt, quæ postea eisdẽ confirmata fuerũt, ea lege, vt illa iure Maioratus possiderent: prout in Regno Castellæ in bonis à Rege Henrico secundo donatis ex clausula sui testamenti factum fuit, ea inquam bona non nepoti, sed patruo deferenda sint.

¶ Quicquid autẽ in aliis Regiis donationibus dicendum sit, in Regia tamen donatione, seu cõcessione iure Maioratus facta, proculdubiò dicendũ erit dispositionem dictæ l. 40. Tauri seruandam esse: cùm enim in illis donationibus iure Maioratus succedendum sit, consequens est, vt ea lex, quæ de Maioratibus loquitur, ea omnia cõprehendat. Cui enim verba legis conueniunt, lex etiam ipsa debet conuenire. l. 4. §. roties cum simil. ff. de damno infecto.

¶ Nec obstat si dicatur mentem Principis in hac parte non conuenire cum mente Maioratus institutoris, ex rationibus quas paulò antè adducebamus: nam si bene id consideremus, potiùs ad mentem iuris, & legum de Maioratibus loquentium: quàm ad proprium cõmodum dispositiones Principum referendæ sunt. l. ex facto cum simil. ff. de vulga. Imò quãuis ad proprium Principis cõmodum, ac obsequium dispositio Principis referenda esset: non est cur ex hoc censeamus eum à iuris regulis, ac generali Hispaniarum consuetudine in his Primogeniis deuiasse. Cùm enim in personis ignotis in posterũ Primogenij institutio verificanda sit, nulla congrua differentiæ ratio assignari poterit, ex qua, potiùs de patruo, quàm de nepote Princeps confidat: cùm possit esse nepos patruo prudentior, & fortior, atque etiam ætate maior: prout pluries cõpertũ est. In quo casu nulla ratio particularis aduersus nepotem, & pro patruo in Regia donatione adduci potest. Ideóque ex hac tam leui coniectura à tam solidissimis ac firmissimis iuris principiis recedendum non erit.

¶ Similiter etiam nõ obstat, si dicatur q̃ in his donationibus Regijs iure repræsentatio admittenda non sit, cùm in eis iure hæreditario non succedatur, nam hæc regula in successionibus Primogeniorum triplici ratione non procedit, prout sup. c. præced. nu. 40. cum seq. ostensum est. Quod præsertim extante decisione legum Partitarũ & Tauri dicendum erit, ex quorum dispositione iam dubitari non potest, in quacunque dispositione iure Maioratus facta, repræsentationem admittendam esse.

24 ¶ Septima cõclusio, q̃ in Primogenijs non solùm in vltima voluntate, verùm etiam in cõtractu institutis repræsentatio, de qua in dict. l. 40. Tauri admittenda sit. Nam quanuis dicta. l. Tauri dicat, *En la succesion del Mayoradgo*: quæ verba potiùs ad vltimam voluntatem, quàm ad cõtractum referẽda esse videntur. l. nihil aliud. ff. de verb. signif. ver-
25 bum tamen, successio, generice sumptum, tam successorem vniuersalem, quàm particulatem: & tam successorem ex vltima voluntate, quàm ex contractu cõprehendit. l. fluminum. §. adijcitur. ff. de damno infect. vbi glo. & communiter Scrib. id notant. l. 1. §. illud. cum similib. ff. quorum lega. Socin. qui id optimè declarat consil. 102. nu. 6. lib. 3. l. in conuentionibus. vbi per Alciat. ff. de verb. sign. Idque notissimum est.

¶ Quibus adijcitur, quòd Primogenitus viuo patre decedens spem sibi ex donatione competentem in filium suum transmittere valeat, vt opinãtur Oldral. consil. 224. nu. 28. in fin. referens in id Ioannem de Lauduno Abb. consil. 85. nu. 2. & 3. lib. 1. Paulus consil. 164. nu. 7. lib. 2. Deci. consil. 443. nu. 30. Matth. de Afflict. in cap. 1. nu. 26. de successio. feu. & alibi sæpe Scribentes: idque ex eo quod superiùs diximus, & inferiùs dicemus, q̃ scilicet in omnibus dispositionibus iure Maioratus factis repræsentatio admittenda sit, apertiùs cõprobatur. 16

¶ Octaua conclusio sit, dictam l. 40. Tauri non solum in bonis cuiuslibet Maioratus particularis, sed etiam in successione Regni intelligendã atq; accipiendam esse. Quod ex eisdem rationibus, quibus diximus de successione Maioratuum legẽ secundam titul. 15. parti. 2. intelligendam esse, cõprobatur. Sicut enim ex Regni successione ad Maioratum argumentatio procedit: ita etiam è conuerso de Maioratu ad Regnum argumentari potest, vbi ratio differentiæ in contrarium non assignatur: prout supra lib. 1. cap. 2. nu. 26. & cap. 3. nu. 1. cum seq. ostensum est, nec in casu de quo agimus ratio aliqua differentiæ de Regno ad Maioratum assignari poterit: prout etiam in cap. præcedenti. nu. 8. cum sequentib. ostendimus. 17

¶ Hoc autem quod prædiximus, quòd scilicet dicta. l. 40. Tauri, in Regni successione procedat, nõ intelligendum est in eo solùm, quod disponit filio scilicet Primogenito in vita parentis defuncto, nepotem patruo esse præferẽdum. Hoc namq; ex l. 2. titul. 15. part. 2. dispositum erat, nec ad hoc erat necessaria dictæ. l. 40. Tauri dispositio: sed in his etiam quæ de extensione repræsentationis in infinitum, tam quoad descẽdentium, quàm quoad transuersalium successionem ex illa deduximus: in quibus idipsum etiam in Regno dicẽdum erit. Quod apertiùs in Regni Hispaniarum succes-
18 sione procedit: cùm nõ possimus tractare de successione transuersalium, qui à Rege Pelagio non descendant. Ex quo in eius successione cessabũt difficultates, de quibus supra in tertia conclusione tractauimus.

¶ Nona conclusio q̃ in feudo, Emphyteosi, priua-
19 uata, vel Ecclesiastica, iure patronatus, anniuersario, familiæ iure Maioratus relictis, erit locus repræsentationi iuxta formam à dicta lege. 40. Tauri præstitutam. Cùm enim in his omnibus iure Maioratus succedendum sit, nulli dubium, nisi q̃ in eis omnia ea, quæ in alijs Primogenijs dispositi quæ supra lib. 1. cap. 1. nu. 26. & 27. adducta sunt, vbi probauimus leges Regias de Maioratibus loquentes habere locum in iuris patronatibus, & anniuersarijs, & similibus dispositionibus iure Maioratus factis. Idque in specie. d. l. 40. Tauri venibus Practi. cap. 38. nu. 13. versic. Ego verò vsque ad finem.

¶ Decima & vltima cõclusio, q̃ in fideicommissis familiæ, vel aliis sub nomine collectiuo relictis, in quibus iure Maioratus succedendũ nõ est, 20

Universidad de Deusto
Biblioteca

„ non erit admittenda repræsentatio eo ordine, quo
„ in dicta l. 40. Tauri in Primogeniorum successio-
„ ne disponitur est, vt scilicet inter quoscūq; trans-
„ uersales, atque etiam in infinitum repræsentatio
„ procedat. Quod probatur ex verbis dictæ legis.
„ 40. Tauri, ibi, *En la succesion del Mayorazgo*. Ex qui-
„ bus verbis comprehenditur, quòd ad hoc vt ha-
„ beat locum repræsentatio cum qualitatibus in ea
„ contentis, priùs considerandum est: an de succes-
„ sione Maioratus tractetur. Si igitur de Maioratus
„ successione non agatur, sed de fideicommisso fa-
„ miliæ relicto, in quo iure Maioratus succeden-
dum non sit: videndum est, quid iura communia
circa hæc, quo ad fideicommissorum successio-
nem statuerint: cùm id dict. l. 40. Tauri decisum
non sit.

¶ Quà in re animaduertēdum est, ꝙ glo. in l. cùm
ita legatur. § in fideicommisso. verbo, *Proximo*. ff.
de lega. 2. dixit in fideicommissi successione ad-
mittendam esse repræsentationem, quam ea glos-
sa in transuersalibus, vsque ad filios fratrum re-
stringit. Cuius glo. opinionem sequutus fuit Imo-
la ibidem, Corn. in l. fin. C. de verb. signi. nu. 5. vbi
inquit opi. dictæ glo. esse seruandam in practica.
Idem Corn. consil. 37. nu. 6. lib. 1. & consil. 24. nu.
32. lib. 2. Soci. in l. si cognatis. ff de reb. dub. col. fina.
Alex. consil. 26. nu. 13. lib. 3. vbi hanc dixit magis
communem opinionem: quod etiam profitetur
ibi Carol. Molin. in addi. Magna litera. C. dicens
opinionem dictæ glo. esse veram, atque communi
ter approbatam. Gozadi. consil. 4. nu. 31. Anto. Ru-
beus consil. 82. nu. 5. Soci. Iun. consil. 11. nu. 8. lib.
1. Qui etiam inquit opinionem illius glo. esse ma-
gis communem, eámque magis communem ap-
pellat Tiraquel. plures in idem referens, de Primo
ge. quæstio. 40. nu. 184. & nu. 187. & Portius con-
sil. 51. nu. 4. Cephal. consil. 16. nu. 32. & consil. 283.
nu. 18. D. Dida. de Couarru. in quæstionibus pra-
ct. c. quæst. 38. nu. 4. & Roland. Valle, qui latissimè
id prosequitur consil. 68. nu. 21. Acosta in quæstio-
ne patrui, & nepotis, pag. 86. & Franci. Marzarius,
qui plura refert in suo Epitom. fideicommiss. quæ-
stione. 18. vbi inquit ita fuisse decisum in Rota
Florentina. Thobias Nonius consil. 4. nu. 6. 7.

¶ Illius autem glossæ opinio fulcitur solidissimo
fundamento, ad quod non potest congruum re-
sponsum assignari, ꝙ scilicet in fideicommisso fa-
miliæ relicto, eo ordine proximiores admittendi
sint, quo ad successionem ab intestato vocantur
& admittuntur. l. fin. C de verb. signi. Cùm igitur
ad successionem ab intestato cum patruis nepo-
tes concurrant: consequens est, vt idipsum in fi-
deicommissi familiæ relicto dicendum sit. Idque
proculdubiò sequendum & amplectendum est:
quanuis glo. opi. reprobent Bal. Raph. Cuma. Flo
rianus de S. Petro in dict. §. in fideicommisso, &
alij quos refert Petrus de Peralta ibi super glo.
verbo, *Proximo*, qui ibidem nu. 19. opi. glossæ pro-
bat in fideicommisso vniuersali, quo iure hæredi-
tario succeditur. illamque improbat in fideicom-
misso particulari: sed ego tam in fideicommisso
singulari, quàm particulari facto, familiæ, illius
glo. opin. probo: cùm in vtroque eo ordine quo in
successionibus ab intestato succedendum sit: ex
decis. tex in d. l. fin. C. de verb. signi.

31 ¶ Vltimo autem loco illud prætermittendum non
est, quòd scilicet inter filios fratrum in his fidei-
commissis familiæ relictis, in quibus iure Maiora
tus succedendum non est, repræsentatio admitten
da non erit, quando ipsi inter se non autem cum
patruis succedunt. Nam quanuis iure communi
considerato, filij fratrum inter se in stirpes, non
autem in capita succedere debuissent, vt probari
videtur ex tex. in Auth. de hæredi. ab intest. § si ve-
rò neque colla. 9. & ex tex. in § huiusmodi eiu-
sdem Auth. iuncto versic. Sed & ipsis. & ex tex. in
Auth. post fratres. la segunda, in princ. C. de legi.
hæredi. per quæ iura hanc opinionem sequutus
fuit Accursius in Authen. cessante. C. de legitim.
hæredi. & in l. lege duodecim tabularū. C. de suis
& legi hæredi. Cuius opinionem sequuntur Dy-
nus, Cinus, Paulus, Corneus, & communiter Scri-
bentes in d Auth. Cessante. Fäber in §. cæterùm.
instit. de legi. agna. succe. nu. 3. vbi hanc dixit com-
munem opinionem. Eandem etiam dixit commu
nem opinionem Nicola. de Vbal. de success. ab in-
testa. 2. par. col. 1. Alexan. consil. 55. nu. 4. lib. 4. vbi
Carol. Moli. in addi. idipsum profitetur. Tiraq. de
retract. lib. 1 §. 11. glo. 12. nu. 5. vbi quamplures hu-
ius opinionis defensores refert. Anto. Gometius
qui plures etiam idipsum tenentes referens, hanc
opinionem communem esse profitetur in l. 3 Tau
ri. nu. 12. Eandémq; dixit communem opinionem
Grego. Lopez in l. 5. titul. 3. par. 6. in verbo, *Por
cabeça*.

¶ Hodie autem contraria opinio, imò ꝙ filij fra-
trum succedere debeant inter se in capita, & non
in stirpes, comprobata est ex decis. dict. l. 5. tit. 13.
part. 6 quæ partitarum lex sequuta fuit opi. Azo-
nis: sicut frequenter leges partitarum eiusdem 22
opinionem amplecti solent in summa. C. de legi.
hæredi. Quam sequuti etiam fuerunt Iacob. Bu-
triga. Salice. & Bal. in dict. Auth. Cessante. & Hos-
tien. in summa. de successo. ab intesta. §. Viso. An-
to. de Rosellis in tracta. de succesio. ab intest. nu.
10 1. cum plurib. seq. vbi inquit hanc opin. esse ve-
ram sicut Euangelium. Zasius lib. 1. sing. respōso-
rum. capit. 7. Fortuniu. Garsia in l. Gallus. §. idem
credendum. nu. 19. ff. de liber. & posth. D. D. de Co-
uarru. in Epit. successio. ab intesta. quod posuit ad
fin. lecturæ, quam fecit super tit. de testam. nu. 8. &
plures alij quos refert Tiraquel. dict. §. 11. glos. 12.
nu. 3. & 4. Eaque partitarum lex ex l. 8. Tauri cor-
recta non est: quanuis contrarium profiteatur, at-
que ex pluribus probare conetur Anto. Gometius
in dict. l. 8. Tauri. num 13. & 14 illa nanque lex nec
opin. Azonis improbat, nec reprobat, nec aliquid
quod illam contingat, disponit: prout ex ea con-
stat aperti. simè. & optimè aduertit. D. Didacus de
Couarru. in Epit. successio. ab intesta. nu. 7. ad fin.
Quod summè notādum erit ad fideicommiss. fa-
miliæ relicta, in quibus iure Maioratus non succe
ditur: in his namque inter transuersales solùm vs-
que ad filios fratrum cum patruis concurrentes
repræsentatio concedenda erit: in cæteris autem,
& in ipsis etiam filiis fratrum inter se succeden-
tibus proculdubio deneganda.

¶ Sed quoniam paulò ante diximus partitarum 23
leges frequenter Azonis opiniones sequi solitas
esse. libet in hac parte errorem plurium diluere,
qui hinc dicere solent, Azonem fuisse vnum ex
Iurisconsultis, qui legum partitarum collectioni
atque constitutioni interfuerunt. Id namque præ-
terquam q; ex hac ratione præcisè non probetur,
nec ab aliquo authore scriptum hucusque fuerit,
impossibile esse apparet, considerato eo tempore,
quo leges partitarum factæ fuerunt: & eo etiam
tempore quo ipse Azo mortuus fuit. Leges nam-
que patri

que partitarum, vt in horum librorum præfatio-
ne nume. 21. monstrauimus, cœpræ fuerunt à Re-
ge Ferdinando. 3. qui cognomento sanctus dici-
tur: expeditæ autem & absolutæ à Rege Alfon-
so. 10. eius filio, qui sapiens cognominari solet. Rex
autem Ferdinandus obiit anno Domini 1252. Quo
anno etiam regnare cœpit Rex Alfonsus. 10. eius
filius primogenitus: prout in Chronico eiusdem
Regis Ferdinandi. c. fina. & eiusdem Regis Alfon-
si cap. 1. scriptum extat. At Azo, obiit Bononiæ an-
no Domini 1200. prout cōstat ex inscriptione, quę
in monumento eius apposita est, quod construc-
tum apparet in eadem ciuitate Bononiensi ad
viam publicam, prope turrim sancti Seruatij, in
hæc verba.

TRINITATI
AZONI IVRISCONSVLTORVM
NVMINI,

Anno Gratiæ. 1200. Hîc tumulato in sepulchro vetustate collapso, ac inter rudera vix agnito Io. Franciscus Aldrouandus Dictator, & Consules Bononi. P. impensa conciui suo B. M. memoriam posuerunt. Anno salutis 1416. V. Idus Octobris.

Quod refert Fernandus Fichardus in vitis recen
tium Iurisconsultorum pagi. 128. Idque etiam ex
pluribus aliis authoribus, qui de tempore, quo ip-
se Azo floruit, meminerunt, comprehendi po-
terit. Ex quibus constat, non potuisse Azonem le-
gum partitarum constructioni interesse: cùm Rex
Fernandus tertius per triginta & quinque tan-
tùm annos regnauerit, vt habetur in eius Chro-
nico. c. 76. Iuxta cuius computationis numerum
eo tempore, quo Rex Fernandus tertius regnare
cœpit, quindecim tetro annis iam Azo mortuus,
atque etiam sepultus fuerat. Illud autem tanquam
verisimilius credi, atque coniectari potest, quòd
vel aliquis Azonis discipulus earūdem legum col-
lectioni interfuit, vel quòd Iurisconsulti, qui ei-
dem operi conficiendo interfuerunt, Azonis sen-
tentias, tanquam solidiores sequuti fuerint: prout
propè omnes Iurisconsulti eo tempore facere so-
lebant. Quod mihi verisimilius videtur.

SVMMARIA.

1 *Repræsentatio ex verbis ambiguis non excluditur.*
2 *Repræsentatio non excluditur ex coniecturis: nisi expressa & clara dispositio ad id interueniat.*
3 *Dispositum non dicitur illud, quod ex coniecturis comprehenditur.*
4 *Verba tunc, & eo casu restringunt dispositionem ad casum expressum.*
5 *Repræsentatio excluditur ex coniecturis, quæ ex verbis eliciuntur: si adeò præcisæ sint, vt ad aliud referri non possint.*
6 *Verba tunc, & eo casu: qualiter intelligenda sint.*
7 *Repræsentatio neptis, vtrum excludatur ex Maioratu fœminas propter masculos excludente.*
8 *Repræsentatio neptis excluditur ex Maioratu, in quo fœminæ propter masculos remotiores ex-cluduntur.*
9 *Tex. in c. vnico. de eo, qui sibi, & hæredibus suis declaratur.*
10 *Repræsentatio neptis non excluditur ex Maioratu admittente fœminas, in defectum masculorū eiusdem lineæ & gradus.*
11 *Repræsentatio vtrum excludatur ex eo: quòd Maioratus institutor vocauerit proximiorem ad Maioratus successionem.*
12 *Verbum, proximus, & verbum, proximior, idem sunt.*
13 *L. si libertus præterito. §. 1. ff. de bon. liber. declaratur.*
14 *Iura libertorum ad hæredes iure hæreditario non transeunt.*
15 *L. Tutela. §. si duo ff. de legi. tute. declaratur.*
16 *Repræsentatio: vtrum excludatur ex eo, quòd Maioratus institutor præceperit, quòd succedatur, salua gradus prærogatiua.*
17 *Repræsentatio gradum, nec alterat, nec corrumpit.*
18 *Repræsentatio vtrum excludatur ex vocatione filij Maioris.*
19 *Filius maior & filius Primogenitus idem sunt.*
20 *Repræsentatio, vtrum excludatur ex vocatione filij Primogeniti superstitis.*

Quando ex Maioratus institutoris peculiari dispositione, in eius successione repræsentatio admittenda non sit.

CAPVT OCTAVVM.

VT autem vltimam legis. 40. Tauri partem interpretemur, id in hoc capite examinandum supereſt, ex quibus ſcilicet verbis Maioratus inſtitutor repræſentationem ab eiuſdem Maioratus ſucceſſione excludere velle cenſendus ſit. Nam quòd ſi id diſpoſuerit, diſpoſitio eius ſeruanda, atque ſequẽda ſit, eadem lege Tauri palam deciſum extat.

1 ¶ Illud autem in primis animaduertendum eſt, quòd ſcilicet ad hoc vt præfatæ legis diſpoſitio in hac parte ſeruanda ſit, requiritur quòd Maioratus inſtitutor id expreſſe ac dilucidè diſponat. Nõ enim ex verbis ambiguis, & quæ aliud inducere poſſint, à communi horum Regnorum obſeruatione, & legis partitarum & Tauri diſpoſitione recedendum erit, ex his, quæ ſupra iſto lib. c. 4. n. 32. cum ſequ. vbi de excluſione fœminarum tractauimus, latiùs adducta ſunt. Quod apertiùs oſtenditur & probatur ex verbis dictę legis. 40. Tauri, dum in ea dicitur. *Saluo ſi otra coſa eſtuuiere diſpueſta por el que inſtituyo y ordeno el mayoradgo, que en tal caſo mandamos, que ſe guarde la voluntad del que lo inſtituyo.* Exquibus verbis apertiſſimè comprehenditur, quòd ád hoc vt excluſio repræſentationis ex diſpoſitione teſtantis inducatur, requiritur voluntas, quæ ex verbis ac diſpoſitione Maioratus inſtitutoris conſtet. Vbi igitur inuenta fuerit voluntas Maioratus inſtitutoris, quæ ex eius diſpoſitione apertiſſimè comprehẽdatur, ſequenda eſt: aliàs verò in caſu dubij ex legum diſpoſitione repręſentationem admittentium, Primogenium ipſum interpretandum erit.

2 ¶ Ex quibus verbis plures deducere ſolent, in caſu de quo agimus, non ſufficere, quòd voluntas Maioratus inſtitutoris repræſentationem excludere volentis ex coniecturis comprehendatur: niſi ad id eius expreſſa diſpoſitio interuenerit. Quod probatur ex ſingulari doctrina Card. Alexan. in c. 1. n. 10. de feud. Marchiæ, vbi præſupponens in ſucceſſione feudorũ repræſentationi locũ eſſe, reſoluit quòd ſi quis contra feudorum naturam ex verbis conceſſionis inueſtituræ voluerit repræſentationem impedire, debet ad hoc oſtendere verba conceſſionis clarè & apertè contrarium diſponentia. Idipſum etiam opinatur Matth. de Afflict. in c. 1. in prin. nu. 18. verſi. Sed hæc concluſio. de eo qui ſibi, & hæredi. ſuis. vbi præſupponens lege Regia cautum eſſe, vt nepos patruo præferatur, inquit, quòd ad hoc, vt ex verbis inueſtituræ cenſeatur receſſum eſſe à Regni conſtitutione, debet hoc apparere per expreſſam Principis diſpoſitionem. Quod etiam in terminis. d. l. 40. Tauri ex pluribus probat Petrus de Peralta in Rub. ff. de hæred. inſti. verſi. Et ne id prætermittã. nu. 130. & verſ. Si autem.

5 ¶ Quod comprobatur ex eo, quia non dicitur diſpoſitum eſſe illud quod ex præſumptione, aut coniecturis comprehenditur: prout inquit Dominicus in c. 1. §. licet. nu. 5. de procura. lib. 6. Carol. Molin. in conſuetu. Pariſi. tit. 1. § 13. glo. 3. n. 7. verſi. In contrarium: vbi ad hoc allegat text. in l. ex facto. la primera ff. de hæred. inſtituen.

4 ¶ Idipſum etiam apertius redditur ex verbis appoſitis in illa lege Tauri: dum in ea dicitur, *Que en tal caſo mandamos*, &c. Dum enim l. ipſa iam dixiſſet: *Saluo ſi otra coſa eſtuuiere diſpueſta por el que inſtituyo el mayoradgo.* Qđ ſolùm ſufficeret ad eius legis perfectam diſpoſitionẽ, vt excluderet voluntatem illam, quæ ex præſumptionibus, coniecturis, ac veriſimilitudine elici ſolet, adiecit verba illa: *Que en tal caſo mandamos que ſe guarde la voluntad del que le inſtituyo*, ac ſi expreſſiùs dixiſſet, *Que en tal caſo*: ſcilicet, vbi præceſſit diſpoſitio expreſſa, & non in alio, inſtitutoris voluntas ſeruanda ſit: id namque operantur verba illa, Tunc & eo caſu, vt ſcilicet reſtringant diſpoſitionem ad caſum expreſſum, nec ad alium ſimilem, vel habentem eandem rationẽ prottahatur. Quod dixit Bal. conſ. 57. libro 2. ſecundum impreſſionem antiquam, atque etiam Ancharra. conſi. 3 7. quos ſequuti fuerunt quamplures. quos ſupra iſto lib. c. 5. num. 67. nuncupatim citauimus.

¶ Hoc tamen intelligendum eſt, niſi coniecturæ 5
ex verbis ipſius diſpoſitionis comprehendantur. Tunc namque ſi ipſæ coniecturæ adeò præciſæ ſint, vt ex illis nihil aliud, quàm repræſentationis excluſio deduci poſſit ex eiſdem, à dicta. l. 40. Tauri diſpoſitione recedi poterit. In hoc namque caſu etiamſi diſpoſitio ſpecifica, atque indiuidua nõ ſit, concurrunt voluntas, atque Maioratus inſtitutoris expreſſa diſpoſitio. Quod ſufficit ad hoc, vt dictæ l. 40. Tauri diſpoſitioni in vltima ſui parte locus ſit, cùm expreſſum, & euidens, atque manifeſtum dicatur illud, quod ex verbis diſponentis etiam coniecturaliter elicitur: prout ſupra. libr. 1. capit. 17. num. 27. & ſupra iſto libro. capit. 4. num. 38. cum ſequentib. latiùs oſtenſum eſt. Idque ſatis probatur ex text. in l. Gallus. §. quidam rectè. ibi. *Vt eo caſu valeat, qui ex verbis concipi poſſit.* ff. de libe. & poſthu. vbi communiter Scribẽt. idipſum anno tare ſolent, quod in terminis dict. l. Tauri ſic in ſpecie ſentire videtur Pala. Ruui. in ead. l. 40. Tauri. numero. 22. vbi quærens qualiter conſtabit de diſpoſitione teſtatoris contraria eidem legi, remittit ſe ad doctrinam Bal. in l. liberti, libertæque. C. de operis liberto. vbi ipſemet Bald. numero. 18. quę rens qualiter in caſu de quo agimus, conſtare poſſit an diſponens excluſerit repræſentationem, vel illam admiſerit, inquit, quòd aut ſciri poteſt intentio concedentis ex verbis, vel ex conſuetudine regionis, vel ex cõſuetudine cõcedẽtis, & tũc ſeruabit qđ actũeſt. Idipſũ etiã videt ſentire idẽ Pala. Ruui. in l. 45. Tauri. numero. 29. atq; Dida. del Caſtillo in dicta. l. 40. in glo. verbo. *Diſpueſta*. vbi etiam remittit ſe ad dictam doctri nam Bal. Idque etiam clariùs dixit Gregor. Lopez in l. 3. titu. 13. partita ſexta. in verbo. *Mugeres*. columna ſeptima. ad fin. verſic. Idemque dicendum eſt. Eamque opi. etiam amplectitur videtur Illuſtriſſimus Dominus Didac⁹ de Couarruuias in quæſtionibus practi. capit. 38. numero. 10. ad fin. vbi inquit, quòd ad excludendam repræſentationem in caſu dict. l. 40. Tauri requiritur diſpoſitio expreſſa, aut ita tacita, quòd in dubium reuocari non poſſit: idque verum mihi videtur. Dummodò coniecturæ ex quibus repræſentatio excludi prætenditur vrgentiſſimæ ſint, atque eius conditionis, vt nihil aliud ex eis deduci valeat: aliàs autem legum diſpoſitio ſequenda erit

nec ab

nec ab ei⁹ diſpoſitione ex leuibus, aut incertis cõiecturis recedi debet: quæ omnia cùm caſus contigerit, exactiſſimè expendenda erunt.

¶ Quibus non obſtant ea, quæ ſuperiùs adduximus, quòd ſcilicet, cùm in caſu de quo agimus, legis diſpoſitio contraria ſit, requiratur clara & expreſſa diſpoſitio in contrarium, vt ab illa recedi debeat. Illud namque expreſſum atque manifeſtũ dicitur, quod ex coniecturis quæ ex verbis diſponentis eliciuntur, comprehenditur prout ſupra iſto libr. c. 4. n. 38. cum ſeq. latiùs oſtenſum eſt.

¶ Similiter etiam non obſtat ſi dicatur, quòd verba illa, *Que en tal caſo*, poſita in d. l. Tauri. eiuſdem. l. diſpoſitionem ad caſum expreſſum reſtringant: nec ad caſus ſimiles, ſeu eandem rationem habentes, diſpoſitionem extendi permittant: nam quanuis ea opinio à vitis doctiſſimis, de quibus ſuperiùs mentionem fecimus, probetur ab illa tamen diſcedunt. Alba. conſi. 51. numero. 19. & Bello, Supputatio. libro primo. capit. 17. & Zanchus in repetitio. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebellian. numer. 1048. quos refert Franc. Marzarius, qui etiã ab eadem opinione diſcedit, in ſuo Epito. fideicom. q. 24. Et quanuis ea opinio vera eſſet, huic tamen noſtræ ſententiæ non contradicit: lex namque Tauri inquit, quod quando aliter fuerit diſpoſitum ab inſtitutore, tunc & eo caſu ſeruetur eius voluntas. Quod verificatur, quando coniecturæ ex verbis eliciuntur cùm eo caſu, vt ſuperiùs diximus, adſit eius voluntas, atque diſpoſitio.

¶ Hoc igitur præſuppoſito, reliquum eſt, vt ad quæſtionem hanc vltimã dictæ legis Taurinæ partem attinentes condeſcendamus. Primo autem loco dicendum ſe offert: vtrum quando fœminæ 7
propter maſculos à Maioratus ſucceſſione excluduntur, eiuſdem legis diſpoſitioni locus non ſit: imò neptis à filio Primogenito relicta, à patruo maſculo excludatur: in qua quæſtione, vt in eaue ra reſolutio habeatur, diſtinguendum erit. Nam aut in eo Maioratu fœmina propter maſculos etiã remotioris lineæ & gradus excluſa eſt: aut ſolùm excluditur propter maſculos eiuſdem gradus & lineæ.

8 ¶ In primo caſu dicendum erit, neptem propter patruum proculdubiò à Maioratus ſucceſſione excludendam eſſe. Cùm enim in eo Primogenio agnationis, atque etiam maſculinitatis ratio habita eſſe cenſeatur: ex eo conſequitur, maſculum etiam lineæ & gradus remotioris, atque in linea ſecundo, vel tertio genitorum conſtitutum, fœmi nam propinquioris lineę & gradus, ac ex linea Primogenitorum deſcendentem excludere. Non enim intelligẽda ſunt: niſi ex aliis coniecturis conſtet fœminam eſſe excludendam propter maſculum, etiam lineæ & gradus remotioris. Tunc enim obſeruandum erit illud, quod paulò antè dicebamus: atque hoc etiam pacto accipienda ſunt ea, quæ circa hæc ſcripſerunt Peralta in Rub. ff. de hę redi. inſti. n. 126. verſi. Videbatur præter ea. cũ ſeq. Anto. Gometius in l. 40. Tau. n. 62. & nu. 63. Grego. Lopez in l. 3. tit. 13. part. 6. in glo. ver. *Mugeres*. col. 7. & Matth. de Afflict. in c. 1. nu. 40. de natu. ſucceſſ. feu. & Soci. Iuni. conſi. 1. numero. 5 9. lib. 1. & plures alij Scriben. Quorum opinio in prælatione maſculorum ordinaria procedere poſſe non videtur.

¶ Secundo etiam loco reſoluendum ſe offert: vtrum in Primogeniis, in quibus diſpoſitum eſt eo rundem ſucceſſionem proximiori cognato, ſeu agnato eſ

Universidad de Deusto Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

agnato esse deferendam repræsentationi, de qua in d.l.40. Tauri locus sit: an ex horum verborum appositione ea exclusa esse censeatur. In qua quæstione plures ex Scribentibus dicere solent, ex his verbis repræsentationem excludi, per tex. qui id apertis verbis probare videt in l. libertus præterito. §.1.ff.de bon.libert. Per quē tex. in fideicōmisso relicto proximiori ex familia nō esse locū repræsentationi opinatur Angel. in §. cùm filius. in fi. instit. de hæred. qui ab intesta. deferūt. Iaf. cōs. 215. col. pē. li. 2. Parisi. cōsil. 30. n. 58. lib. 2. & consil. 37. n. 57. eod. lib. D. Dida. de Couarru. c. 38. n. 4. & versi. Tertiò ad intellectum glo. & Acosta, qui pluta refert in quæstione pa[illegible]i & nepotis. pagi. 130. Anto. Gomez tius in l. 40. Tauri. nume. 41.

¶ Hæc autem opinio in Hispanorūm Primogeniis proculdubiò non procedit. In eis nāque semper debet succedere proximior, tam ex ipsorum Primogeniorum natura, quàm ex iuris dispositione, ex tex. in l. 2. tit. 15. parti. 2. Et nihilominùs in eis locus est repræsentationi, ex decis. tex. in d. l. 40. Tauri. Ideoque quoad Primogeniorum successionem non est cur de hac opinione post decis. d. l. 40. Tauri dubitandum sit. Si enim ex his verbis repræsentatio in Primogeniorum successione excluderetur, nullum penè esset Primogenium, in cuius successione repræsentationi locus esse: cùm quasi in omnibus ea verba apponi solita sint. Quod satis legis. 40. Tauri verbis ac menti repugnaret.

¶ Imò nec etiam in fideicommisso relicto familiæ, ea opinio procedere potest: siquidem ex verbo proximiori in fideicommissis familiæ relictis repræsentatio vsque ad filios fratrum non excluditur. Quod probatur ex tex. in l. fina. C. de verb. sig. vbi in fideicommisso relicto familiæ, in quo proximior succedere debet, ex decis. tex. in l. cum ita legatur. §. in fideicommisso. ff. de lega. 2. disponitur seruandum esse ordinem successionis ab intestator: qui ordo est, vt repræsentatio inter descendentes in infinitum, inter transuersales verò vsque ad filios fratrum admittatur. Cùm igitur in fideicommissis familiæ relictis is ordo seruandus sit, necessariò dicendum est, in ea successione repræsentationi, prout in successionibus ab intestato, locum esse.

¶ Idipsum probatur ex sententia glo. in d. l. cùm ita legatur. §. in fideicommisso, verbo, *Proximo*, vbi glo. relata ad tex. inquit quòd quando hi, qui proximo gradu procreati sunt, ad fideicommissum vocantur, in fideicommissis familiæ relictis, admittitur repræsentatio. Cuius glo. opi. communem & veram esse, in c. præced. nu. 20. ostensum est. Si igitur ea opi. quando in fideicommisso is qui proximo gradu constitutus est, ad eius successionem inuitatur, communis ac vera est idipsum necessariò, in casu de quo agimus, dicendum erit: cùm inter hæc verba, proximior, & proximus nihil distet: imò idipsum sit dicere, in hoc fideicommisso succedat, qui proximo gradu procreatus est: vel succedat is, qui proximiori gradu procreatus est. Proximo namque proximior esse non potest, cùm proximus sit quem nemo antecedit. l. 2. §. hæreditas. & §. legitima. ff. de suis & legi. hæredi. l. 1. §. proxim⁹. ff. vnde cognati. l. proximus. cū simil. ff. de verb. sig. Verbū nāq; proximū, est superlatiuū eius, qd. propè, dicitur: cuius cōparatiuum est, propior. Ideoque dicendum est, proximum idem esse, quod proximiorem: prout notant Bald. consil. 146. col. fina. lib. 2. atque ex pluribus satis ingeniosè arq; eru ditè id probat Tiraquel. de retract. Lignagier. §. 11. glo. 1. nu. 1. Ideoq; hæc differētia nō rectè iuxta verborū proprietatem à præfatis authoribus consideratur: cùm approbantes opi. glo. in d. §. in fideicommisso. vbi verbum, proximo, appositum est, ab eius sententia in casu de quo agimus, dissentiant: etsi verè vterque casus idem sit, nec possit de vno ad alium differentiæ ratio assignari.

¶ Nec obstat decisio tex. in d. l. si libertus præterito. §. 1. ff. de bon. liberto. Quia ratio quare in ea. l. repræsentationi locus non datur, non est, quia hæreditas liberti pertinet ad proximiorem: sed quia ea successio eius qualitatis est, vt in ea repræsentatio non admittatur, ex eo, quòd proximiori ius ipsum patronatus non iure hæreditario defertur. Ideoque cum in his, quæ iure hæreditario non capiuntur, repræsentatio admittenda non sit, vt sup. isto lib. c. 6. nu. 40. ostensum est: non mirum si ipsum ius patronatus, & p consequēs liberti hæreditas, quæ ab illo pender, ad nepotem, mortuo parente, non transierit, quòd autem iura libertorum ad heredes iure hereditario non transeant, probat tex. vbi Bar. n. 3. & 4. Alex. num. 1. & communiter Scriben. id notāt in l. si patroni. ff. ad Trebel. Paul. n. 4. in l. quia perinde. §. restituta. ff. eod. tit. quem legit simul. cum. l. quanuis. ff. eod. atque Alexan. ibidem. num. 3. & alijquos supra lib. 1. c. 24. n. 6. citauimus. Ideoque verba illius. l. ibi. *Quia ad proximum quemque*, sic intelligenda sunt, quòd scilicet proximus quisque in eo casu succedere debeat, qui proximus est filius, non autem nepos: cùm in materia de qua in eadem. l. agitur, repræsentationi locus non sit: in materia autem repræsentationem admittenti, prout est materia Primogeniorum, nulli dubium, nisi quòd illa verba repræsentationem non excluderent.

¶ Quod etiam comprobatur ex eo: quia si tex. ille in materia, in qua iure hæreditario succeditur, intelligendus esset, probaret aliud: quod DD. superiùs citati nunquam censuerunt, nec etiam cogitarunt, quòd scilicet in materia, in qua iure hæreditario succeditur, repræsentatio admittenda non sit, quando proximiori hæreditas delata est. Quod esset contra omnia iura dicentia, in successione hæreditaria ab intestato, repræsentationem admitti: etiamsi ea successio proximiori deferenda sit. Cùm igitur tex. ille in successione, quæ iure hæreditario capitur, non loquatur: ex eo cōsequitur, non ex verbo proximiori repræsentationem excludi: sed ex eo, quòd successio, de qua ibi agitur non sit eius qualitatis, vt in ea repræsentatio admittenda sit: etiamsi verbum illud proximiori deficeret, qui est verus ac sing. intellectus ad tex. in d. l. si libertus præterito. §. 1. ff. de bon. liberto. & etiam ad tex. in l. tutela. §. si duo. ff. de legiti. tutel. Eaque iura sic intellexerunt Nicolaus de Matarellis in l. fina. C. de iurisd. omn. iudi. & Bal. in l. liberti. libertæque n. 18. C. de oper. liberto. & alijs, quos supra c. 6. nu. 40. citauimus.

¶ Tertiò etiam controuerti potest: vtrum si Maioratus institutor præceperit, quòd in eo succedatur, salua gradus prærogatiua, ex hoc censeatur repræsentationem excludere voluisse. In qua quæstione dicendum videtur, quòd sic: quod probatur ex tex. in Auth defuncto. C. ad Tertul. vbi disponitur, quòd quando in aliqua hæreditate succedendum est, salua gradus prærogatiua, in ea successione repræsentatio non admittitur, per quem text. id vt eum

verum esse profitentur Paul. & Raphael Fulgo. & communiter Scriben. ibidem. Curtius Iun. in l. 2. num. 15. C. de successi. edicto. Deci. consil. 408. nume. 12. cum sequentib. Parisi. consil. 37. nume. 57. libro. 2. D. Dida. de Couarru. in quæstionibus pracꝛi. cap. 38. numero. 4. versicu. Quartò vbi fideicōmissum. Curtius Iuni. consil. 154. nume. 9. Gozadi. consil. 4. nume. 33. Aymon. consil. 67. nume. 5. Peral. in l. cùm ita legatur. §. in fideicommisso. nume. 19. ff. de lega. 2. Aluarus Velascus Lusitanus in quæstionibus iuris Emphyteoti. quæstio. 50. nume. 37. Francis. Marzarius in Epito. fideico. q. 32. & plures aliquos refert Portius consi. 54 n. 25.

¶ Cæterùm hæc Scrib. sententia, quæ proculdubiò communis est, non adeò firma atque indubitata est, vt ab illa facilè discedi non possit: quia cum nepotes, & proneptes, & alij inter descendentes, & filij fratrum ex repræsentatione inter transuersales, gradum ascendentium, vel parentum repræsentent, rectè dici poterit, in eorum admissione seruari gradus prærogatiuam, sicut in successio
17 ne ab intestato seruari solet. Quando enim remotior admittitur ex repræsentatione, non dicitur gradus corrumpi, nec alterari, sed repræsentari, vt dixit Bald. in l. 1. C. de secund. nupt. num. 7. Alexan. consil. 26. nu. 13. lib. 3. Rolandi à Valle, qui plura refert consi. 38. n. 8. lib. 4. Portius consi. 54. nu. 14. Ex quibus hanc opinionem aduersus communem cō stanter defendunt Soci. Iuni. consi. 126. num. 12. & 13. libr. 1. & Porti. consi. 54. n. 14.

¶ Sed quanuis communis opinio in fideicommissis familiæ relictis, seu in aliis successionibus, quæ non iure Maioratus deferuntur, admittenda foret, in Primogeniorum autem successione admittenda non videtur: imò credimus, ea non obstante, adhuc repræsentationi locum esse. Cùm enim lined. Primogenitorum cæteras lineas præcedere debeat, etsi descendentes ex illa in gradu remotiori constituti sint, vt pluries in duobus capitibus præcedentibus ostendimus, consequens est, vt nullo pacto prærogatiua gradus possit lineæ prærogatiuam infringere: cùm linea, vt ibidem, atque supra isto lib. c. 4. nu. 13. ostendimus, primo loco in Primogeniorum successione consideranda sit. Po terunt autem verba illa intelligi, vt prærogatiua gradus inter eos, qui in eadem linea constituti sūt seruetur, non autem inter eos, qui in potiori linea inueniuntur. Hi namque debent cæteros, ex alia linea procedentes præcedere: & si ab eis in gradus proximitate præcedantur, vtcunque autem sit, ex his verbis, quæ nimis generalia sunt, possuntque diuersimodè intelligi, atque præcisè repræsentationem non excludūt à dispositione dictæ leg. 40. Tauri recedendum esse non videtur tametsi propter huius articuli difficultatem id non præcisè verum esse profiteamur.

18 ¶ Quarto, etiam loco controuerti poterit vtrum ex his verbis, scilicet *succedat filius Maior natu*, repræsentatio exclusa censeatur, vbi filius secundogenitus, nepote ex filio Primogenito relicto, natu maior est. Quia in re videtur dicendum, quòd sic. Quod ex eo probatur: quia Maioratus institutor qui dixit, quòd succedat filius maior natu, censetur solùm prærogatiuam ætatis considerare: quanuis secus dicendum sit, in eo, qui dixit, Succedat filius Primogenitus. Is namque solam qualitatem ac lineam rectam Primogenituræ considerasse videtur, quam differentiam inter vocationem filij maioris natu, & vocationem Primogeniti assignatunt Alex. consi. 4. n. 13. versicu. Item iura & rationes. lib. 4. Pala. Ruui. in rep. Rub. de dona. inter vir. & vxo. §. 69. in fi. Tiraquellus. de Primogen. quæ. 40. nu. 160. Alciatus Parergo. lib. 8. capite. 15. Idque etiam in terminis Maioratus loquens sic re soluit Acosta in quæ. patrui, & nepotis. pagi. 12. ad fin.

¶ His autem non obstantibus dicendum erit ex 19
his verbis in Hispanorum Primogeniis repræsentationem non excludi. Si enim id benè consideremus nulla differentia inter verbum hoc filius maior & filius Primogenitus potest assignari: imò verè vtrumque verbum idem significat, quod dixit. Bald. in l. cum antiquioribus. C. de iure. delibe. numer. 11. versiculo. & primò præmitto, vbi inquit, quòd filius primogenitus idem est, quòd maior, vel primò natus. Abb. consi. 85. num. 3. & 5. lib. 2. Soci. in l. si cognatis. nu. 5. ff. de reb. dubiis. Barba. consi. 29. & 11. lib. 2. Parisi. consi. 72. nu. 90. lib. 4. Pala. Ruui. in rep. Rub. de dona. inter vir. & vxo. §. 69. n. 21. Io. Lecerier de Primoge. lib. 1. q. 2. nu. 2. & 3. Tiraquel. de Primoge. q 1. nu. 12. D. Dida. de Couarru. in quæstionibus pract. c. 38. n. 6. versi. Etenim quibus adiicienda sunt ea, quæ supra lib. 1. c. 1. n. 1. adduximus, probantes Maioratum, atque Primogenituræ idē esse. Idq; verissimum est.

¶ Quintò & vltimò supereſt discutienda alia ardua atque difficilis quæstio, vtrum scilicet ex vocatione facta in Maioratu de filio Primogenito superstite. hoc est, *Del hijo mayor que fincare viuo al tiempo de la muerte del vltimo poſſeedor*, censeatur exclusa repræsentatio: adeò, vt filius secundogenitus superstes, nepoti ex filio Primogenito in vita vltimi possessoris, mortuo relicto præferendus sit. In qua quæstione aliqua tantùm pro vtraque parte in medium adducemus, illam ex professo nec discutientes, nec resoluentes: cùm in simili casu pendeat lis satis controuersa.

¶ Quòd autem ex his verbis repræsentatio exclusa esse censeatur, probari videtur ex eo, quòd Maioratus institutor ex his verbis noluerit Primogenitum simpliciter ad Maioratus successionem inuitare, nec demonstrare: sed illum solùm, qui tempore mortis vltimi possessoris Primogenitus superstes inueniretur. Quamobrem etsi in omnibus Maioratibus regulariter nepos filium secundogenitum excludat: id in Maioratu, in quo verba hæc apposita sunt, locum non habet: cùm qualitas Primogenituræ non fuerit vllo tempore radicata in Primogenito, nec secundogenitus exclusus: imò filius secundogenitus verè filius Primogenitus superstes dici poterit: non Primogenitus, qui non superuixit. Quibus rationibus, & etiam aliis in simili vocatione de filio superstite facta, nepotem ad filij secundogeniti exclusionem ex repræsentatione parentis admittendam non esse: imò ipsum fore à filio secundogenito excludendum, verum esse censuit glo. in l. qui plures, verbo, *Ad superstites* ff. de vulga. cui est alia consimilis in l. Lucius. §. pater puerum. verbo, *Pertinere*. ff. ad Trebel. & alia in l. cùm quidam. verbo, *Hæredes eius*. & in verbo. Nobo, *Suscepisset*, & verbo, *Vel vni*. ff. ad Trebel. Idipsum etiam voluit Azo in summa. C. de his, qui an. apert. tabul. n. 3. vbi etiam Goffredus Doctor antiquus: ro. 23. C. de iur. deliber. vbi Paul. num. 6. idem Bald. consilio, 435. fina. verb. libro. 4. Ancharra. consilio. 426. num. 3. idem Ancharra. consil. 390. numer. 1.

Cornelius

Corneus consilio.290.nume.2.cum sequentib.lib. 4.cõsiderato sammario eiusdem consilij:quamuis ipse non fundet decisionem suam in verbo,superuiuentes. Idem Corn.consil.248.nume.3.& 4. lib. 1.vbi singulariter id declarat,& quanuis posteà cõtrarium resoluat, illud efficit aliis rationibus,quæ hanc opinionem non contingunt : ideoque hoc dictum illæsum remanet:idem Corneus cons.143. n.9.lib.3.& consil.182.num 6.lib.2.Bertran. consi. 156.lib.6. secundum nouissimam impressionem, per totum consil.idem consil.186.lib.4.Cuma.cõsil.222.n.2.Alex.consil.4.nu.1.lib.4.Idem Alex.cõsil.30.nu.2.cum seq.lib.2.idem Alex.consil.204. n. 3.eod.lib.& consil.109.nu.4.lib 7.Soci. consil. 76. n.6 lib.3.Franc.de Areti. in d. l. qui plures, quam legit simul.cũ l.si plures.ff de vulga.n.3. Alex. post Rapha.Cuma.ibidem,in d.l.hæredes mei. §. peto. n. 5. ff ad Trebel. Alex. in §.cùm ita.eiusdem leg. hæredes mei.n.6.atque ibidem Franc. de Ripa. n. 59 Roma.in l. qui patri.n.12.ff.de acquit.hæred.vbi Alex.n.15.Iaf.consi.29.per totum consil.& maximè col fina.versi.Septimò,& vltimò.lib.3. Deci. consil.79.nu.1.& 2.& meliùs consil.287.nu. 13. & consil.299.n.15.Soci.in l.si cognatis.n.5.ff.de reb. dub.vbi Iacob.Sadoletus col.2.idipsum profitetur Carol.Ruin.consi.181.nu.2.lib.2. idem consi. 169. n.7.eodem lib.idem consil.101.n.10.eodem lib.idẽ consi.139.num.14.& 15.lib.2.Curtius Iuni.qui latè & notabiliter id prosequitur consil.57. n. 9. cum seq.idem consil.69.nu.2.cum seq. idem consil. 161. nu.16.idem in l.2 n.14 C. de succe. edicto. Anto. Rube.cons.40.nu.9.Soci.Iuni.consil.14 n.10. lib. 4.vb.n 7.inq it hanc opinionem esse communiter receptam,& ab ea non esse recedendum. Idem Soci.Iuni.consil.30.n.7.eod.lib.vbi idipsum profitetur. Quod etiam in aliis consil. repetere solitus est,Augusti.Berous cõsil.97.n.9.lib.2. Riminald. consi 27.n.1.lib.1.Gozadi.consil.29. nu.17. & 33. Paul.Parisi.cons.37. nu. 46.cum plurib. seq. lib. 2. vbi latissimè prosequitur materiam, idem consil. 9.n.19 & 23.cum seq.eod lib.idem cons.63.nume 4.cum seq.lib.3 idem consil.21.n.14.lib.3.Chassan. consil.53.nu.10.Alciat.consil.99.nu.18.idem Alciat.consil.585.nu.5.Natta.consil.551.nu.25.lib.3. Philippus Portius consil.8.n.32.39.& 49.& 50. idem consil.15..num.23.& 25.cum plurib.sequenti. idem in lib.communium opinio.regula. 33. versi. Quartò limito: & iterum in versi.Septimò limito. idem consil.9.n.2.& 4.vbi inquit hanc esse communem opinionem. Iacobus Mandellus cons. 60. n.12.& 13.Aluarus Vaez.in quæstionibus iuris Emphyteoti.1.par.quęstio.50.nume.16.& nume.40.Acosta in quæstione patrui & nepotis,pagi.28.versi. Concludo itaque. Anto. Gabriel. lib. 4. communium opinionum,tit.de fideicom.conclu. 3. nu. 8. pro quorum opinione facit tex. in l. cùm pater. § hæreditatem in 1.ff.de lega.2.iuncta expositione Accursij,Dyni,Alberici,& aliorum Scriben. ibi dem,& rex.iuncta glo.in l.generali capite.§.filios ex Scio.ff.de vsufru.lega. l.quoties.la primera.ff.de reb.dub.l hæredes mei.§.cùm ita.ff.ad Trebel.

¶ Contrariam autem sententiam, imò quòd ex his verbis repræsentatio excluſa non censeatur, ex eo, quòd hæc conditio à iure insit: vel ex eo, quòd etiam filio apposita,in nepote, patre præfuncto,verificetur : responderunt Roma consil. 56.nume.2.& 3.Aegidius à Bellamera. decis. 725. Rapha.Cuma.consi. 13.Fulgo.consil. 15. nume. 13. Corneus consil.37.numer.5.lib 1.idem consi.207. lib.2.nume. 13.Alex.in l.qui patri.ff.de acquir. hæred. nume.13.idem Alex.consil.9.num.1.& 2. lib. 1. vbi Carol.Moli.in addi.idipsum profitetur. Barba. in addi.ad Bal.in l.cum antiquioribus. C. de iure. delibe.super num.11.verbo.Cõstat.Iaf. consil. 134. colu.fina.lib.4.Decius consil.379.num.2 Crottus in rep. l.reconiuncti.nume.117.ff.de lega.3.Ruinus cõsil.179.numero.9.lib.2. idem consil.79. numer. 13.lib.3.idem consil.130.nume.3.lib.3.Riminal.cõsil.78.nume.7.libr.1.Grattus consil.7.nume.15. & consil.8.nume.1.cum sequentib.lib.1.Soci.Iuni.cõsil.116.nume 11.19.& 23.& nume. 29. lib.1.Tobias Nonus cons.4.n.14.15.Parisi.consil.36. numero. 10. libr.2.idem consil.76.nume.12.lib.2.idem consil. 78.nume.5.& 9.eod.lib.& consil.36. numero. 14. eodem libro,idem consil. 5. numero. 35. & 44. & 45.lib 3.& consil.50.nume.34.eod.lib.Aymon Crauета consil.306.num. 3. idem in l. cùm filiofamiliàs.nu.261.& nume 352.& nume 354.ff.de lega. 1. Hiero.Zanchus in l.hæredes mei.5.cùm ita.nume. 219.& 220. ff.de Trebel. Idque in propriis terminis Hispanorum Maiorauuum sic concludunt,atq; resoluunt Abb.d.consil.85.lib.1.Roma. consil. 2.in Paul.consil.164.lib.2.Bologni.consil.62. col. 6 .9 fin.cum sequent.Bellamera.d.decis.723.num.16.& 17.cum sequen.Barba.consil.10.lib.2.& in addi.ad Bald.in d.l.cum antiquiorib⁹.C.de iure delibe. verbo, Constat.Quòd quando ex aliquibus coniecturis constat,disponentem non solùm filium superuiuentem sed omnes illius descendentes ad successionem inuitasse: omnes superiùs citati id apertiùs procedere profitentur.

¶ Pro eadem etiam opinione adduci solet.l.2.titu.15.parti. 2.vbi ad Maioratus succession vocatur filius Primogenitus, cum hac adiectione, *Despues de la muerte de su padre*, & nihilominùs inquit lex,quòd eo defuncto,nepos,excluso patruo, ad Regni successionem admittendus sit. Ex quibus & aliis pluribus,quæ pro vtraque parte adduci possent,hæc quæstio dubia redditur. Dubium autem iam ex eo præsertim pendet: vtrum stantibus legibus partitarum & Tauri,hodie ex his verbis repræsentatio ex eisdem legibus introducta, excluſa censenda sit: cùm l.Tauri vt superiùs annotauimus,requirat expressam dispositionem, ac voluntatem institutoris ad hoc, vt repræsentatio excluſa censenda sit,nec ex verbis dubiis debeat à legum sententia discedi. Nos autem quia,vt prædiximus.lis super his versatur, ad eius resolutionem vlteriùs non progredimur. Et hæc ad dictæ legis.40.Tauri interpretationem dixisse sufficiat. Sed quoniam super his & aliis quæ in duobus capitibus præcedentibus diximus, plerunque lites difficillimæ versari solent:cùm ea in forensem controuersiam deuenerint,de illis deliberandum erit.aduerte ne decipiaris,quòd ea quæ in hoc capite & duobus præcedentibus diximus,potius differendi,quàm resoluendi gratia data fuerunt:cum enim dubia hæc noua atque difficillima sint, earum decisionem ac præcisam resolutionem in sequentem editionem reseruauimus.

SVMMA-

SVMMARIA.

1 *Proximitas in descendentibus vltimi possessoris ab ipso vltimo possessore, absque vlla contradictione consideranda erit.*
2 *Proximitas vltimi possessoris considerandа non est,nisi proximior à familia primi Maioratus institutoris procedat.*
3 *Proximitas inter transuersales vltimi Maioratus possessoris:vtrum ab ipso,an à primo institutore considerandа sit.*
4 *In Maioratibus non agitur de successione vltimi possessoris:sed primi institutoris.*
5 *Maioratus institutor censendus est sibi proximiores cæteris præferre.*
6 *Proximitas tempore mortis eius, qui fideicommissum reliquit,considerandа est.*
7 *In fideicommisso relicto familiæ succedendum est.secundum ordinem successionis ab intestato.*
8 *Proximitas in successione feudi respectu primi authoris considerandа est.*
9 *Legatum factum cognatis,de cognatis testatoris intelligendum est.*
10 *Verba,quæ possunt referri ad testatorem,& ad grauatum,ad testatorem referenda sunt.*
11 *Proximitas in successione ab intestato,respectu vltimi morientis considerandа est.*
12 *L.cum ita legatur.§ in fideicommisso.ff.de lega.2.declaratur.*
13 *Proximitatem considerare in Maioratus successione,à primo institutore esset impossibile,vel summè difficile.*
14 *Proximitas in feudis consideratur respectu vltimi admissi.*
15 *Proximitas in Regni successione consideratur ab vltimo Regni possessore.*
16 *Proximitatem respectu personæ,cui succeditur considerandam esse:qualiter intelligendum sit.*
17 *L.cùm ita legatur.§ in fideicommisso.ff.de lega.2.iterum declaratur.*
18 *L.fin.C.de verb.sig.declaratur.*
19 *Tex.in c.1.§.his verò.& §.vlt.de successione fratrum declaratur.*
20 *Bar.doctrina in l.si cognatus.ff.de reb.dub.declaratur.*
21 *Proximior præsumitur is qui se cognatum, seu agnatum esse probauerit:nisi ex aduerso probetur alium esse proximiorem.*
22 *Substitutus sub conditione,si alter sine liberis decesserit,non tenetur prebare illum sine liberis decessisse:nisi constet aliquo tempore illum liberos habuisse.*

Proximitas in Maioratus successione, vtrum respectu institutoris, an vltimi eiusdem possessoris considerandа sit.

CAPVT NONVM.

IN Primogeniorum successione ea quæstio frequentissimè controuerti etiam solet:vtrum scilicet proximitas illius, qui de Maioratus successione contendit, respectu Maioratus institutoris, seu vltimi eiusdem possessoris considerandа sit.Quam quæstionem plures ex antiquis, & modernis Iurisconsultis plenissimè tractarunt. Quorum aliqui, proximitatem respectu institutoris : alij verò respectu vltimi possessoris considerandam esse opinantur : interdum vnam, interdum verò alteram communem opinionem esse profitentes:quos supra lib.1. c.6.nu.46.& 47. nũcupatim citauimus, vbi opinionem dicentium proximitatem respectu vltimi Maioratus possessoris considerari debere, veriorem ac probabiliorem, vtúque communiter receptam esse diximus. Sed quoniam articulus hic in Primogeniorum successione pluries contingit,atque inter alios notabilis, summéque difficilis est, conueniens duximus illum in hac parte ad vtramque partem discutere, vt deinceps eius veritas omnibus innotescat.

¶ Qua in re in primis præmittendum est, quòd si agamus de descendentibus vltimi Maioratus possessoris, quæstio hæc absque vlla difficultate erit, cum eadem ratione, qua Maioratus institutor prætulit in eius successione vltimum Maioratus possessorem : eadem etiam censendus sit eius descendentem prætulisse.Quod ex l.cùm auus. ff. de conditio.& demonstra. & ex l.cùm acutissimi. C. de fideicom. apertissimè probatur, redditúrque apertius ex communi regula, quam in Maioratus successione pluries in hoc libro,& etiã aliis præmissimus,quòd scilicet, quoties Maioratus successio in vna linea ingressa est, non debet fieri transitus de illa ad alias,donec aliquis ex eadem linea supersit : prout supra isto lib. cap. 4. numer. 14. ostensum est. Quibus adiicienda sunt ea, quæ de recta linea semper in Primogeniorum successione continuanda supra isto lib.cap.6.nume.9.cum seq.latiùs adduximus. Cùm igitur successio Maioratus ad vltimum eius possessorem deuenerit, non est dubitandum, quin descendentes eius omnibus aliis præferri debeant: etsi Maioratus institutori proximior esse compertum sit. Quod adeò clarum est, vt vlteriori comprobatione non egeat : idque verum esse profitetur D. Dida. de Couarru.in quæstionibus practi. cap. 38. nume. 1. versi.Secunda conclusio,qui cùm regulariter opinatus fuerit, proximitatem respectu Maioratus institutoris considerandam esse. In casu tamen de quo agimus cõtrariam sententiam veriorem esse profitetur.

¶ Similiter

Universidad de Deusto
Biblioteca

2 ¶ Similiter etiam præmittendũ erit, dubium hoc non esse proponendum inter illum, qui vltimo possessori proximior est: non tamen ex familia primi institutoris procedit. Is namque à quocunque alio remotiori, qui ex familia primi Maioratus institutoris descendat, excludetur. Cùm enim Maioratus successio ad eos solos, qui ex familia institutoris processerint, deferenda sit, vt supra lib. 1. cap. 1. & alibi sæpè ostensum est constat eum qui ex primi institutoris familia non descendit, non posse aliquo pacto prætendere eiusdem Maioratus successionem: etsi vltimo possessori proximiori gradu coniunctus sit. Idq; etiam verissimũ est.

¶ His igitur sic præmissis, dubium in hac quæstione in eo solùm casu versabitur, vbi vltimus pos-
3 sessor absque descendentibus decessit, atque de successione Maioratus inter transuersalem proximiorem vltimi possessoris ex familia primi institutoris procedentem, & alterum primi institutoris respectu proximiorem: respectu verò vltimi possessoris remotiorem de Maioratus successione contenditur.

¶ In qua quæstione prima facie dicẽdum videtur, Maioratus successionem ei, qui primi institutoris respectu proximior est, deferendam esse. Quod probatur euidentissima ratione, quæ non videtur posse congruum responsum admittere. Nam in
4 Primogeniis clarissimum est non agi de successione vltimi possessoris, sed primi institutoris. l. cohæredi. §. cùm filiæ. cum similib. ff. de vulga. Quod in hoc libro pluries ostendimus, communitérque ab omnibus Scrib. receptum est. Cùm igitur de successione primi institutoris agatur, ineptissimum esse videtur excludere proximiorem illius de cuius successione agitur, & admittere illum, qui alteri de cuius successione non agitur, proximior est: sicut ineptum videretur, si agens de successione Titij, ad illam obtinendam cõtenderet, se esse consanguineum proximiorem Petri, de cuius successione non agebatur.

5 ¶ Quod etiam cõprobatur ex eo, q̃ is qui Maioratum instituit, censendus sit eos, qui sibi consanguinitate proximiores fuerint, cæteris præferre, atque propter illos cæteros remotiores excludere: cùm quanto magis quis sit institutori coniunctus, censeatur etiam magis dilectus. l. si viua matre, cum similibus. C. de bon. mater.

6 ¶ Tertiò idipsum probatur ex tex. in l. cùm ita legatur. §. in fideicõmisso. ff. de lega. 2. vbi proximitas tempore mortis eius, qui fideicõmissum reliquit, consideranda est: ex quo cõstat, non respectu vltimi possessoris, sed primi institutoris proximitatem cõsiderandam esse: cùm eo tempore nullus in fideicõmisso successerit, cuius respectu valeat proximitas considerari.

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

8 ¶ Quinto idipsum etiam probatur ex tex. in c. 1. §. vlt. de succes. fra. vbi in successione feudi proximitas respectu primi authoris consideranda est. Per quem tex. id dixit Bald. ibi. nu. 2. vbi eleganter inquit. Nota, quòd in feudis successio suum aspicit stipitem, & non alium, qui non sit stirps agnationis cõmunis. Quod etiam repetit in c. 1. nu. 2. de eo qui sibi & hære. suis. dicens, quòd non est curandum, quo tramite feudum descẽderit: sed quid sit eius primum principium, & prima radix & fundamentum. Idem Bald. consi. 37. lib. 2. Paris. consil. 23. nu. 131. lib. 1. & consil. 63. nu. 22. lib. 2.

¶ Sextò etiam idipsum probatur ex eleganti do- 9
ctrina Bar. in l. si cognatis. nu. 2. ff. de reb. dub. vbi eleganter inquit, q̃ legatum factum cognatis, intelligitur de cognatis testatoris. Idem Bar. in l. peto. §. fratre. ff. de lega. 2. nu. 1. vbi subiungit, quòd ita tenent Dynus, & Petrus, & omnes. Idipsum etiam voluit Ias. consil. 125. prima colum. lib. 2. & consil. 159. in princ. lib. 4. Peralta in d. §. in fideicommisso. nu. 24. col. pen. & fina. Rolandus Valle. d. consil. 100. nu. 5. Quod etiam comprehenditur ex glo. sing. in l. ex facto. in princ. verbo. *Sua*. ff. ad 10
Trebel. vbi probatur, q̃ verba quæ possunt referri ad testatorem, & ad grauatum, in dubio referenda sunt ad testatorem. Quam glo. post Scrib. ibidem sequitur Alex. consi. 66. nu. 2. lib. 1. vbi Carol. Moli. in addi. Hyppoli. sing. 21. Curtius Iuni. consil. 5. num. 34. & alibi sæpe Scrib. Ex quibus & aliis opi. hæc defendi solet.

¶ His tamen non obstantibus, cõtraria sententia, imò quòd proximitas respectu vltimi Maioratus possessoris, non autem institutoris consideranda sit: probatur ex eo, quòd quoties fideicommissum, 11
seu Maioratus defertur familiæ, agnationi, seu cognationi, in eo fideicommisso succedendum est eo ordine, quo in successione ab intestato succeditur. l. fin. C. de verb. sig. glo. in l. cùm ita legatur. §. in fideicommisso. in verbo, *Morere'ur*. vbi cõmuniter Scrib. id notant. ff. de lega. 2. Alex. consil. 55. nu. 2. ad fin. lib. 4. Carol. Ruinus consil. 49. num. 11. lib. 2. & consil. 168. nu. 3. eod. lib. & alibi sæpe Scriben. In successione autem ab intestato semper proximitas consideratur respectu vltimi morientis: ergo idipsum dicendum erit in successione Maioratus, quæ ad instar successionis ab intestato regulanda est.

¶ Secundò idipsum probatur ex tex. in l. cùm ita 12
legatur. §. in fideicommisso. ff. de lega. 2. ibi. *Et qui ex his proximo gradu procreati sunt*, intelligendo de his, qui procreati sunt ab his, qui tempore mortis testantis proximiores erant: prout intelligit glos. ibidem verb. *Ex his*. Quam communiter Scrib. sequuntur: & intelligendo etiam text. illum de successione per fideicommissum, non autem per vulgarem: secundum intellectum quem plures ad illum tex. assignarunt: quem supra lib. 1. capit. 5. nu. 27. reiecimus. Text. autem ille, his præmissis, sic inducitur in fideicommisso relicto familiæ, post proximiores succedunt hi, qui ab ipsis procreati sunt. Ergo iam non consideratur proximitas respectu testantis, sed vltimi possessoris: cùm possint supereſſe eo tempore plures alij testanti proximiores. Quibus præferuntur hi, qui ex proximioribus descendunt.

¶ Quòd autem possint eo tempore adesse plures testanti proximiores, quàm ipsi descendentes ex proximioribus, constat apertissimè: si præsupponamus, quòd proximiores testantis fuerunt ipsius consobrini, qui excluserunt filium alterius consobrini iam mortui, ex eo, quòd in hoc casu non poterat repræsentare personam parentis: cùm vltra filios fratrum non detur repræsentatio: ex decis. tex. in Auth. cessante. & in Auth. post fratres. C. de legi. hæredi. Mortuis autem proximioribus, præsupponamus similiter q̃ superfuerunt nepotes, vel pronepotes consobrinorum, filiis eorum prædefunctis,

prædefunctis, & alter filius cõsobrini, qui à principio fuerat exclusus. Quo casu certissimum est quòd habito respectu ad testatorem, hic filius cõsobrini, nepotes aliorum consobrinorum vno gradu præcedit: habito autem respectu ad vltimum possessorem, apertissimè à nepotibus eiusdẽ præceditur: cùm is eius respectu sit transuersalis, nepos verò descẽdens. Ergo igitur qualiter potest esse, quòd adsit alius, qui gradus proximitate descendentes proximiorum præcedat. Nihilominùs tamen Iurisconsultus in d. §. in fideicommisso descendentes ex proximioribus vocat, exclusis his, qui testanti proximiores sunt: in quib⁹ verbis precisè nostram conclusionem probat. Idque procul dubio verum est, quamuis Reuerendissimus. D. Didacus de Couarruu. in quæstionibus practi. c. 38. nu. 3. versic. Deinde dixerit non posse dari alium proximiorem testanti, quàm descendentes ex proximioribus: ideòq; ex illa lege opinionem nostram non probari. Eius namque dictum in hac parte facilè ex superiùs adductis diluitur.

¶ Tertiò hoc etiam probatur ex eo, quòd eadem affectio, ex qua motus fuit Maioratus institutor ad præferendum vltimum Maioratus possessorem cæteris, videtur consideranda, ad hoc, vt similiter censeatur alijs præferre omnes illos, qui eidem proximiores fuerint: quæ ratio in his, qui ex vltimo possessore descendunt, concludit necessariò ex decisione tex. in l. cum acutissimi, cum similib. C. de fideicom. In cæteris verò ex quadam verisimilitudine, atque præsumpta voluntate testantis hanc nostram opinionem non modicùm coadiuuat.

13 ¶ Quartò id etiam alia ratione cõprobatur: nam si in Maioratus successione proximitas respectu primi Maioratus institutoris consideranda foret, id à cõmuniter accidentibus esset impossibile: vel saltim adeò difficile, vt moraliter loquendo, impossibile dici posset. Cùm enim prope omnia horum Regnorum Primogenia antiquissima sint, si in eorum successione proximitas à primo institutore consideranda foret, necessarium esset mille annorum circulos reuoluere, de quibus nullo pacto haberi possent certa testimonia. Ideóque vt hæc inconuenientia vitentur: conuenientiùs visum fuit ab vltimo possessore proximitatem derivare: quàm proximitatis probationem penè impossibilem efficere. Quæ ratio non solum antiquissima Primogenia, verùm etiam ea, quæ hisce temporibus instituuntur, comprehendit. Quamuis enim hodie proximitas respectu institutoris probari possit: futuris tamen temporibus eadem probationis difficultas in eorum successione necessariò continget.

14 ¶ Quintò idipsum probatur ex decis. tex. in c. 1. de natu. succe. feu. vbi in feudo paterno, quamuis ex prouisione parentis deferatur: quoad successionẽ tamen consideratur proximitas respectu vltimi admissi. Per quem tex. id notat And. de Ysern. ibi dicens, quòd ad feudi successionem admittitur is, qui est proximior vltimo vassallo: cuius dictum refert & sequitur, plura in eius comprobationem adducens, Decius consil. 445. nu. 19. Thobias Nonius qui plura & refert consi. 1. nu. 4.

15 ¶ Sextò & vltimò, vltra ea quæ iure communi statuta erant: idipsum probatur ex l. 2. titul. 15. part. 2. vbi disponitur, quòd mortuo Rege vltimo Regni possessore, succedat in Regno propinquior cognatus, quem ipse Rex relinquerit tempore mortis, vt comprehenditur ex eiusdem leg. verbis, ibid. *Deue, heredar el Reyno el mas propinquo pariente que oujesse*. Per quam legem dixit Gregorius Lopez in glo. verbo, *El mas propinquo pariente*, decisam esse quæstionem illam de qua latè insudauit Socin. in l. si cognatis. ff. de reb. dub. col. fin. vtrum scilicet in successione fideicommissi, in quo proximior vocatus est, considerari debeat proximitas respectu testantis, vel vltimi eiusdem possessoris: nam secũdùm illam. l. respectu vltimi possessoris cõsideranda erit. Quod apertiùs probat. l. 9. titul. 1. par. 2. ibi. *O alguno delos otros, que son mas propinquos parientes a los Reyes al tiempo de su finamiento*. vbi Gregor. Lopez in glo. in verbo, *de su finamiento*, idipsum annotauit. Quæ leges adeò clarè in Regni successione quæstionem hanc definiunt, vt nullus contradictioni aditus supersit. Quarum decisio ad Hispanorum Primogenia necessariò trahenda est: cùm de vno ad aliud non valeat assignari differentiæ ratio, ex his, quæ sup. lib. 1. cap. 2. & 3. latiùs tradidimus. Idque verùm mihi videtur: tametsi Petrus de Peralta in dict. §. in fideicommisso. nu. 24. pag. 379. harum legum inductionem reiecerit, volens quoad hoc inter successionem Regni & aliorum Primogeniorum differentiam constituere. Sed reuerà id efficere non potuit.

¶ Quibus non obstant ea, quæ pro prima opinio- 16
ne adducta fuerunt. Et primò non obstat, quòd proximitas consideranda sit respectu illius personæ, cui succeditur, & non alterius, à qua successio non capitur. Nam illud est verum, quando dominium illius rei, de cuius successione agitur, residet in ea persona, cui verè succeditur, nec deuenit ad eam personam, cuius respectu proximitas considerari prætenditur. Tunc namque ineptissimum esset ab eius persona proximitatem considerare: sed quando dominium eius rei deuenit ad aliquem, cuius morte ipsa res capitur, quamuis ex alterius dispositione, non est inconueniens, quòd proximitas ab eo consideratur: idque vel ex eo, quòd ex successione censeatur res effecta vltimi possessoris, & ab eo in alios iuxta successionis ordinem ab intestato deferenda sit: vel ex eo, quòd ea ratione, qua disponens prædilexit vltimum possessorem, censeatur omnes eius cognatos proximiores prædilexisse, vel ex eo, quòd impossibile esset in dispositione perpetua, proximitatem à primo institutore deriuare. Quæ rationes adeò ciuiles ac morales sunt, vt ex eis possit à prædicta regula, quòd scilicet proximitas ab ea persona, cui succeditur, consideranda sit, iustissimè discedi, vt superiùs latiùs ostensum & probatum est.

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

¶ Non etiam obstat l. cùm ita legatur. §. in fidei- 17
commisso. ff. de legat. 2. vbi proximitas tempore mortis testantis consideranda est. Nam ea. l. intelligenda est, quando tractatur de succeden-

do ipsi testatori immediatè: secùs autem quando agitur de succedendo eidem per medium aliarum personarum. Eo námq; casu proximitas non tempore mortis, sed tempore delatæ successionis consideranda erit. Sicque intelligendus est tex.in d.l.cùm ita legatur,§. in fideicõmisso: prout supr. lib.1.c.6.nu.49.illum intelleximus. Imò text.ille non loquitur de fideicõmisso perpetuo familiæ relicto,sed de eo,quod in prima successione consumitur. Ideóque proximitas solùm tempore mortis consideratur: prout supra lib.1.c.5.nu.27. cum seq.apertiùs ostendimus. Secundùm quem intellectum non potest tex.ille contra nostram opinionem adduci, & quomodocunq; intelligatur, potiùs nostram opinionem probat,vt supra,isto capit.nu.12.ostensum est.

18 ¶ Non etiam obstat fina.C. de verb.signi.imò,potiùs nostram opinionem probat. Nam in eo quod illa.l.dixit in fideicommisso relicto familiæ,secundum ordinem successioni ab intestato præstitutũ succedendum esse,apertissimè innuit, ꝙ in prima successione tẽpore mortis primi institutoris proximitas ab eo consideranda sit: in posterum autẽ tempore mortis fideicõmissariorum respectu vltimi fideicõmissarij, per cuius medium bona fidei commisso subiecta capiuntur,proximitas considerari debeat.Is namque est ordo successionis ab intestato, vt proximiores vltimi descẽdentis in eius hæreditate succedant.

19 ¶ Similiter etiam nõ obstat tex.in c.1.§.vlt.de succeff.fratrum. vbi probatur proximitatem in feudi successione respectu primi acquirentis cõsiderandam esse.Ille namque tex.nedum non probat contrariam opinionem,imò nostram summè coadiuuat.Non enim decidit in aliqua sui parte proximitatem respectu primi acquirentis considerandam esse:imò in sui principio probat esse considerandã respectu vltimi descendentis:dum dicit. *Mortuo eo qui beneficium tenebat,prima causa liberorum est*, &c. Quod adeò clarè ex illo tex.comprehenditur, vt ad id vlteriori comprobatione opus non sit.Idque ipsum probat tex.in c.1.de succeff.feu.& est communis Scrib.resolutio,vt superiùs ostensum est.

¶ Tex.autem ille in §.his verò.nihil his cõtrarium disponit.Inquit enim ꝙ feudum ex successione nõ potest deuenire, nisi ad illos, qui ex primo acquirente descẽdunt.Quod diuersissimũ est à quæstione de qua agimus: an scilicet proximitas ab vltimo feudi possessore, an à primo acquirente considerãda sit.Non enim ibi excluditur is, qui à primo acquirente non descendit,ex eo ꝙ proximitas ab eo deriuanda sit:sed ex eo,ꝙ ipse in inuestitura non cõprehenditur:ideóq; in eo casu etiã si primo acquirenti proximior esset, proculdubiò à feudi successione excluderetur:cùm non sit causa exclusionis, ꝙ primo acquirẽti proximior non sit:imò etiam si esset frater primi acquirentis,à feudi successione excluderetur. Quod ex propria feudorũ natura procedit. quæ transuersales acquirentis ad eorum successionem non admittit,nec ad Maioratus illius text. decisio in hac parte trahi potest. Qui ex propria natura ad transuersales etiam primi institutoris, deficiente eius descendentia protrahuntur vt sup.lib.1.c.4.nu.38.cum seq.ostendimus: quod nihil ad quæstionem, de qua agimus, attinet. Non enim nos dicimus, ꝙ proximiores vltimi Maioratus possessoris, qui sub Maioratus dispositione non comprehenduntur, ad eius successionem, exclusis proximioribus primi institutoris, admittantur:sed ꝙ inter illos qui ex familia primi institutoris procedunt, atque ad eius successionem vocati sunt,proximiores vltimi possessoris,proximioribus primi institutoris præferendi sint. Sicq; intelligendus est tex.in d.§.his verò.atque ea,quæ circa hæc dixit. D. Dida.de Couarr.in quæstionibus practi.d.c.38. nu.1. aliter enim eius dicta procedere non possent.

¶ Vltimò etiam non obstat doctrina Bart. in l. si 20
cognatis.ff.de reb.dub.nu.2. Nam quamuis verum sit, quòd quoties testator reliquit fideicommissum familiæ censeatur illud relinquere familiæ suæ,& non familiæ grauati, atque Bart.opi.communis & vera sit, nec sit de illa dubitandum: id à quæstione de qua agimus,diuersum est: siquidem apertissimum est, ꝙ Maioratus institutor,qui vocauit familiam,non sentit de familia grauari: sed de propria familia:cùm in dubio, ex propriæ familiæ, non autem alterius affectione ad fideicõmissum relinquendum motus fuisse censendus sit. In casu autem de quo agimus,non dubitatur, an Maioratus institutor voluerit præferre illum, qui ex familia vltimi possessoris procedit,his, qui ex propria familia procedunt: sed vtrum inter illos qui ex sua familia procedunt, voluerit præferre vltimi possessoris proximiores,his qui sibi proximiores sunt.In qua specie, ex rationibus de quibus superiùs meminimus,cẽsetur vltimi possessoris proximiores,his qui sibi proximiores sunt,prætulisse: cùm enim omnes ex sua familia procedant,ea ratione, qua vltimum possessorem cæteris prætulit, censendus est etiam ei proximiores prætulisse. Ex quibus omnib⁹,& alijs,quæ in id adduci possent, hæc nostra opi.verior,& probabilior,atque volũtati Maioratuum institutorũ conuenientior censenda est,quàm cõmunis vsus, atq; totius Hispaniæ obseruatio hucusq; probauit: adeò vt de eius veritate iam dubitari nequeat, nisi testator aliud disposuerit:tunc namque eius dispositio seruanda erit. Quod in Regno Lusitaniæ lege generali docisum est:prout refert Acosta in q.patrui & nepotis, pag.131.vbi eius legis tenorem interposuit.

¶ Illud autẽ animaduertendum est, ꝙ si quis asse 21
rat se esse proximiorẽ vltimi Maioratus possessoris, atque ideirco sibi eiusdem Maioratus successionem pertinere contendat: probauerit́q, se esse eius cognatum, eo ipso proximior præsumendus erit:nisi ex aduerso probetur alium esse proximiorem.Quod profitentur Alex.nu.15. & Ias.nu.83.in l.is potest. ff. de acquir.hære. idem Alex. cons.20. in fin.lib.1.Corn.cons.95. nu.3.lib.4.Ant. Gabriel, qui plura refert lib.1.communi.opi. conclu.6. nu. 23.cum seq. Si verò quis prætendat se esse proxi- 22
miorem vltimi possessoris, ex eo quòd is absque liberis decesserit, probato se esse eiusdem cognatum,non tenebitur probare,quòd vltimus Maioratus possessor absq; liberis decesserit, sed in hoc habebit fundatam intentionem:cùm habere liberos,sit facti: factáque non præsumantur,nisi probentur.Quod dixit Bart.in l.ex facto.§.si quis autem.nu. 1.ff. ad Trebel. vbi Ang.& Paul.idipsum opinantur:quorum opi. dixit communem esse Anto.Gabriel.d.conclu.6.nu.25.nisi constet vltimum possessorem aliquãdo liberos habuisse:tunc namque is,qui dixit,filios ante parẽtem decessisse, illud probare tenebitur.Quod notat Ripa sic distinguens inter opiniones contrarias,in d.§.si quis autem.nu.9.Anto.Gabriel qui alia refert.d.conclu.6. nume.26.

SVMMA

SVMMARIA.

1 *Proximior tempore mortis vltimi Maioratus possessoris conceptus,remotiores iam natos in Maioratus successione præcedit.*
2 *Conceptus pro iam nato habetur in fauorabilibus.*
3 *Proximitas in Maioratibus tempore mortis vltimi possessoris:non autem institutoris cõsideranda est.*
4 *Maioratus successio non potest esse in pendenti.*
5 *Actus morientium pendere non possunt.*
6 *Dominium non potest esse in aëre,præsertim in Maioratibus.*
7 *Proximitas illorum,qui nec nati,nec concepti sunt tempore delatæ successionis,in Maioratibus nõ attenditur.*
8 *Principium primæ existentiæ in conditionibus consideratur: non illud: quod ex postfacto successerit.*
9 *Proximiore tempore mortis vltimi possessoris ad Maioratus successionem admisso, cæteri excluduntur.*
10 *Successione Maioratus in vnam lineam ingressa,non potest fieri transitus ad aliam.*
11 *Admissus semel ad Maioratus successionem,perpetuò admissus censendus erit.*
12 *Actus semel perfectus non vitiatur:etsi deueniat ad casum,a quo incipere non potuit.*
13 *Feudum,quod semel fecit transitum ad fœminam, ob masculi defectum: non amouetur ab illa, etiamsi masculus superueniat.*
14 *Dominij acquisitio perpetua esse debet.*
15 *Testatus & intestatus non potest quis mori quoad tempus:sicut nec quoad bona.*
16 *Vocatus ad Maioratus successionem sub conditione negatiua admittendus non est, nisi prius constet contrariam conditionem affirmatiuam adimpleri non posse.*
17 *Conditiones negatiuæ non adimplentur,nisi per reductionem ad impossibilia.*
18 *Conditio negatiua non admittit implementum momentaneum:sed in ea requiritur, quòd implementum duret.*
19 *Substitutio illius, qui in locum alterius vocatus est,cessat,donec est spes, quod in primo locum habere potest.*
20 *Substitutus sub conditione,si alter liberos non habuerit, non potest succedere: donec est spes quòd primus liberos habere valeat.*
21 *In legato perpetuo facto familiæ,non solum comprehenduntur nati tempore mortis testantis: sed etiam nascituri.*
22 *Conditio negatiua ad tempus mortis vltimi possessoris non restringitur:sed sufficit,quòd quocunque tempore impleatur.*
23 *Tempus mortis vltimi possessoris non est considerandum quando de contraria voluntate testantis constat.*
24 *Tempus mortis non est considerandum in dispositione conditionali:sed tẽpus impletæ conditionis.*
25 *Masculus,qui post successionem fœminæ natus fuit,illam excludit.*
26 *L fin.ff.communia prædiorum exactissimè declaratur.*
27 *Actus morientium pendere possunt,in dispositionibus conditionalibus.*
28 *Actus morientium pendere possunt,quoad effectus successionum: non autem quoad dispositionis substantiam.*
29 *Valentia actus respectu causæ efficientis non potest pendere:sed potentia passiua sic.*
30 *Nascituri ad Maioratus successionem vocari possunt.*
31 *Actus morientium pendere possunt,ex voluntate testantis.*
32 *Actus morientium pendere possunt donec durat spes,quòd id,quod pendet esse possit.*
33 *Actus morientium non possunt pendere considerato statu præsenti:secùs si status futurus consideretur.*
34 *Actus morientium non possunt pendere ex arbitrio tertij:sed benè ex arbitrio testantis.*
35 *Successio Maioratus,ad quem deferenda erit:quando dispositio est in pendenti.*
36 *Exclusus semel,quod perpetuo censeatur exclusus qualiter intelligendum sit.*
37 *Tex.in cap.1.§.quin etiam Episcopum,vel Abbatem declaratur.*
38 *Proximior tempore mortis vltimi possessoris in Maioratu irreuocabiliter succedere debet.*
39 *Maioratus natura ea est,vt solũ tempus mortis vltimi possessoris, quoad proximitatẽ cõsideretur.*
40 *Conditio negatiua in Primogeniorum successione,tempore mortis vltimi possessoris purificatur.*
41 *Conditio negatiua, quæ ad certum tempus refertur in illo purificatur, nec est aliud tempus expectandum.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

42 *Tempus mortis vltimi possessoris, quo ad proximitatem in patronatibus, anniuersarijs feudo, atque Emphyteosi, & fideicommisso iure Maioratus relictis, considerandum est.*

43 *Conditio negatiua in alijs dispositionibus extra Maioratus, tempore mortis vltimi possessoris non purificatur: se tempore, quo impossibile sit affirmatiuam impleri non posse.*

44 *Alienatione rerum Maioratus facta: vtrum successio Maioratus, transeat ad illum, qui tempore alienationis proximior erat seu ad illum proximiorem, qui postea natus fuit ante mortem vltimi possessoris.*

45 *Proximiores, qui tempore factæ alienationis, nec nati, nec concepti erant admittuntur ad eandem alienationem reuocandam.*

Maioratus successionem, impendenti etiam per momentum existere non posse, sed mortuo vltimo possessore, illicò ad proximiorem deferri. Vt Peluch m 2 q 6 ex nu° 39 & 40 & 41 mei. nu° 63

CAPVT DECIMVM.

IN Primogeniorũ successione plerunque contingere solet, vt quanuis tempore mortis vltimi eiusdem Maioratus possessoris, vel eo tempore quo aliàs Maioratus successio defertur, aliquis vltimo possessori proximior inueniatur, post modici tamen temporis interuallũ, alius eidem proximior natus sit, inter quos de ipsius Maioratus successione contenditur, quod frequentissimè contingit in his primogeniis, in quibus aliquis ad eorum successionem vocatur, sub ea conditione, videlicet, si ex aliqua fœmina quæ vocata non fuit, filij masculi non superfuerint, vel genericè in defectum filiorum masculorum à fœminis quæ vocatæ non erant descendentium, in qua specie si tempore mortis hæ fœminæ filios masculos non habuerint, postea autem nascantur, is qui tempore mortis proximior erat, prætendit se fuisse semel admissum, perpetuóque eius admissionem duraturam esse, filius autem masculus qui post mortem vltimi Maioratus possessoris natus est, contendit vocationem eius qui tempore mortis proximior erat conditionalem fuisse ideóque pendente conditionis implemento ius reuocabile sibi acquiri non potuisse, imò purificata conditione, Maioratus successionem sibi deferendam esse, & à primo auferendam, quod etiam ex conditionum Maioratus contrauentione frequentissimè etiam contingit, quando ex instituto voluntate illicò Maioratus successio ad proximiorem deferenda est: dubitari namque solet, an is qui tempore contrauentionis proximior erat, seu proximior qui postea natus fuit ad Maioratus successionem admittendus sit, idque in pluribus alijs casibus similibus contingere poterit, ideò hæc intelligenda atque practicanda sint. Vidimus namque lites innumeras, quæ super his in opulentissimorum Primogeniorum successione contigerunt.

1 ¶ Antequàm autem ad vlteriora progrediamur, præmittendum est, in hac quæstione non agi de illo qui tempore delatæ Maioratus successionis iam conceptus erat, ipse namque etsi ex postfacto nascatur, proximiorem tempore mortis ex iam natis excludet, si ipse qui conceptus est si natus fuisset: eidem proximior esset in hac namque specie conceptus pro iam nato habendus. erit. l. qui in vtero. ff. de statu homi. l. communi. §. sed si. ff. communi. diuidun. l. cum inter. C. de fideicom. libert. Tiraq. qui plura refert de retract. Lignagier. §. primo glo. 9. nu. 75. & in l. si vnquam verbo suscepe- 2
rit liberos. nu. 123. Idque omnes Scribentes quos statim citabimus, indifferenter probant. Ideoque quæstio nostra in his tantùm proximioribus versabitur, qui tempore delatæ Maioratus successionis, nec nati, nec etiam concepti erant.

¶ Similiter etiam præmittendum est, in hoc capite agendum non esse de his qui tempore mortis 3
primi institutoris nati non erant, sed de his qui tempore mortis vltimi Maioratus possessoris, vel delatæ eiusdem successionis, nec erant nati, nec concepti, nam quanuis in fideicommissis qui in primo successionis actu cõsumuntur, hi qui tempore mortis eius qui fideicommissum reliquit nati non sunt, ad eius successionem non admittantur, ex decisione tex. in l. cum ita legatur. §. in fideicommisso. ff. de lega. 2. in Maioratibus autem, seu fideicommissis perpetuis, vel aliis dispositionibus tractum successiuum habentibus, omnes hi qui tempore mortis primi Maioratus institutoris nati non erant, ad eorum successionem admittendi sunt, dummodò tempore mortis vltimi Maioratus possessoris, vel delatæ successionis nati sint: prout supra lib. 1. cap. 6. nume. 49. ostensum est.

¶ His igitur sic præmissis, in hac quæstione dicendum videtur in Maioratus successione considerandam esse proximitatem tempore mortis vltimi possessoris, seu delatæ ipsius Maioratus successionis, adeò vt etiamsi ex postfacto nascatur alius, qui si eo tempore natus fuisset, Maioratus successorem excluderet, non sit ab eo successiò semel sibi delata atque acquisita auocanda, quod ex pluribus regulis ac iuris principiis comprobatur.

¶ Primò, quia successio Maioratus non potest esse 4
in pendenti, sed statim sequenti successori deferti debet, cùm in Maioratuum successione de dispositione morientis agatur, constat autem dispositiones morientium nullo pacto in pendenti existere posse. l. fin. in fine. ff. communia, prædio. per quem tex. dicit Alber. ibidem quòd actus morientium non possunt pendere tempore cessionis eorum: nam si tempore cessionis vtiliter cadunt, valent. Sed si inutiliter cadunt propter aliquod obstaculum vel impedimentum nunquam reconualescunt. Quod etiam repetit. Bald. ibi dicens, quod si dies vltimæ voluntatis inhabiliter cessit, nunquam valet ex postfacto confirmari, quod etiam Bald. & communiter Scribentes ibidem aduertunt, & plures alij quos infrà pro ista opinione

nione nuncupatim citabimus. Ex quibus constat non esse expectandam natiuitatem illorum qui tẽpore delatæ Maioratus successionis, nec nati nec concepti erant. Cùm si id efficiendum esset Maioratus successio interim pendere debuisset, quod iuris principiis repugnaret.

6 ¶ Secundò: quia si Maioratus successio posset stare in pendenti, dominium interim vacaret, atque esset in aëre, cùm non possit ad hæredes vltimi possessoris transire, si ipsi extranei sint, neque etiam ad proximiorem non natum nec conceptũ vt statim dicemus. Dominium autem in aëre nec per momentum esse potest, sed illicò ad vnum, vel ad alium trãsire debet, vt supra libro primo capit. 19. num. 10. ostendimus quod præsertim in Maioratibus dicendum erit, in quibus ex dispositione. l. 45. Tauri mortuo vltimo Maioratus possessore statim possessio ciuilis & naturalis in sequẽtem successorẽ transire debet, adeò vt non possit dari vacatio, nec per momentum, vt infrà isto libro capitulo. 12. nu. 20. dicemus.

¶ Tertiò, quia in Maioratuum successione, non est attendenda proximitas illorum, qui nec nati, nec concepti sunt tempore delatæ successionis, nec excludere debent eos qui semel successerint. hi qui ex postfacto nati vel concepti fuerunt. l. 1. §. si quis proximior. ff. vnde cognati. l. pen. §. quandiu. ff. vnde legiti. l. 1. §. sciendum. ff. de suis & legiti. hæredi. l. Titius. ff. eodem. l. si quis filio exhæredato in prine. ff. de inliusto rupto. l. Paulus. §. Paulus. ff. de bonis liberto. tex. in §. cum autem. versiculo planè insti. de hæredi. quæ ab intesta. defer. & vbique Scribentes communiter id annotare solent.

8 ¶ Quartò, quia in Maioratuum successione proximitas, habilitas, seu capacitas Maioratus successoris tempore mortis vltimi possessoris, vel delatæ successionis consideranda est. l. si cognatis. ff. de rebus. dub. l. interuenit. ff. de lega. præst. iunctis aliis quæ supra libro. 1. capitul. 15. num. 36. & 37. & capitulo. 6. num. 49. eodem lib. & supra isto libro capit. 2. latiùs ostendimus, cùm igitur tempore mortis vltimi possessoris, seu delatæ successionis, proximitas consideranda sit, consequens est, vt proximitas post illud tempus superueniens, attendi non debeat.

¶ Quintò, quia in conditionibus considerandum est principiũ primę existentiæ, non autem id quod ex postfacto successerit. Vt eleganter dixit Bald. in l. precibus numer. 6. C. de impub. & aliis substi. idem Bald. in Authentico: sed & si quis. nume. 6. C. de secund. nuptiis, sufficit namque quòd implementum conditionis tempore delatæ successionis existat, & si ex postfacto non duraverit. l. si quis hæredem. C. de institu. & substi. iunctis aliis quæ supra libro primo capit. 6. numero. 16. cum sequentibus latius adducta sunt.

9 ¶ Sextò, quia admisso ad Maioratus successionẽ illo, qui tempore mortis vltimi possessoris proximior inuenitur, cæteri ex aliis lineis procedentes perpetuo censentur excluſi, etiam si causa exclusionis nõ duraverit. tex. in cap. 1. §. quin etiam Episcopum vel Abbatem. iunctis aliis quæ in eodem. c. sexto. nu. 22. libro primo latiùs cumulauimus.

10 ¶ Septimò, quia cum Maioratus successio in proximiorem semel ingressa fuerit, non potest ad aliũ etiam proximiorem transire, donec is qui semel in Maioratu successit, atque omnes qui ab illo processerunt, deficiant. Ea namque est Primogeniorum natura, vt quoties eorum successio in vnam lineam ingressa fuerit, non valeat fieri transitus ad aliam, donec ex ea linea aliquis superfuerit: prout supra isto libro, capitulo. 4. nu. 14. ostensum est.

¶ Octauò, quia sicut semel excluſus perpetuò ma- 11
nere debet excluſus, saltim durante ea persona quæ illum excluſit, vt superiùs ostendimus, similiter semel admissus perpetuò debet durare admissus, donec ipse, seu omnes eius descendentes supererint, cùm contrariorum eadem debeat esse disciplina. l. 1. cum vulga. ff. de his qui sũt sui vel alieni iuris. Idque in specie de qua agimus probatur ex tex. in l. post mortem. §. fin. ff. de bono. posse. contra. tabu. tex. in §. semel. insti. quibus ex causis manumit. non licet, vbi communiter Scribentes id annotare solent.

¶ Nonò, quia actus semel perfectus atque con- 12
summatus nõ vitiatur etiam si deueniat ad casum à quo incipere non potuit. tex. in l. & si pluribus. §. & si placeat. ff. de verbo. oblig. l. vt pomum. §. 1. ff. de seruitu. l. via. §. quacunque. ff. de seruit. vrba. prædio. rex. in c. factum legitimè de regulis iuris lib. 6. l. non est nouum cum similibus. ff. eodem. quibꝰ plura cumulat Tiraquell. de cessante causa limitatione. 12. nu. 1. cum sequentibus.

¶ Decimò, quia quando ex existentia causæ alicui ius quæsitum fuit, is non erit eo iure priuandus, etiamsi causa defecerit. d. l. post mortem. §. 1. ff. de bono. posse. contra. tabu. l. non putauit. §. sed si post mortem. ff. eodem iunctis aliis quæ latiùs cumulat Tiraquellus de cessante causa, limita. 11. nu. 1. cum sequentibus.

¶ Vndecimò, quia vbi extantibus masculis fœ- 13
mina non succedit, si tempore mortis parentis masculus non adsit, fœmina admittenda erit, adeò vt etiamsi masculus posteà cõceptus ac natus fuerit, fœmina semel admissa ab illo non excludatur: quod probatur ex tex. in c. 1. de eo qui sibi & hæredi suis secundùm intellectum quem ad illum tex. assignauerunt Iacobus de Bellouiso & Nicolaus de Neapolis ibidem, sequutus fuit Bald. ibi. nu. 5. Vbi eleganter inquit, quòd ex quo semel feudum fecit transitum ad fœminam ex masculi defectu ab ea cui iam infixum est, amoueri non debet propter superuenientem casum nascentis masculi, vbi assignat elegantem rationem, quòd scilicet, dominij acquisitio debeat esse perpetua. l. siue possidetis. C. de probatio. sed si masculo super- 14
ueniente dominium semel acquisitum ad illum transmittendum foret, non posset dici dominium perpetuum, sed solùm temporale esse: quod etiã sequitur Aluarotus ibi. colu. 4. vbi inquit hanc esse communem opinionem. Quam etiam communem opinionem appellat Curtius in tract. feudorum prima parte tertiæ partis principalis numero. 33. idem consil. 110. numero. 10. Palatius. Ruu. in repetitione Rubri. de donatio. inter virum, & vxo. §. 69. nu. 33. Albertus Brunus de statutis excluſiuis fœminarum articulo. 10. primæ quæstionis num. 1. Iacobinus de feudis. §. & fœminis nu. 17. & Ruinus consilio. 154. num. 3. lib. 2. & cons. 151. nu. 4. eodem libro Anto. Gabriel. qui plura refert communium opinionum lib. 6. concl. 4. nu. 1.

¶ Duodecimò & vltimò, quia sicut non potest 15
quis mori pro parte testatus, & pro parte intestatus quoad bona. l. ius nostrum cum similibus. ff. de regulis iuris, similiter non potest mori pro parte testatus, & pro parte intestatus quoad tempus: cùm de re ad tempus validum sit argumentum. l. hæreditas ex die. ff. de hæredi. instituẽdis. l. 1. cum similib. ff.

Universidad de Deusto
Biblioteca

similib.ff.de acquirenda hæred. si autem dominiũ rerũ Maioratus posset esse aliquo tempore in pendẽti pro illo saltim tempore Maioratus institutor intestatus moreretur. Igitur constat id fieri non posse ex quibus & aliis iuris euidentissimis principiis quæ in idem adduci possent, hanc sententiã veram esse profitentur Paul. qui latissimè quæstionem istam prosequitur cons. 16. li. 2. nu. 8. & 9. versic. super quarto videtur mihi dicendum. Io. Andr. in additio. ad Specul. in Rubri. de testam. additione prima versic. item. Lambertinus. Alex. cons. 14. nu. 8. libro. 4. Socinus consi. 152. num. 14. libro. 1. Curtius Iunior consilio. 57. numero. 11. & 12. Carolus Ruinus consilio. 88. num. 1. libro. 3. Pariſ. consilio. 83. num. 11. & 12. libro 2. Gozadinus consilio. 36. nu. 7. Anton. Rubeus consilio. 8 numero primo cum sequentibus Aymon. consilio. 212. numero. 6. Pala. Ruuios in repeti. Rubri. §. 69. numero. 33. & omnes Scribentes qui superiùs in fundamentis huius opinionis citati sunt, qui omnes in effectu idipsum opinantur: quod etiam videtur probare Gregorius Lopez in l. 11. titulo. 31. part. 3. verbo. *Otorgado*. vbi hanc quæstionem indecisam reliquit, quia eo tempore sub iudice lis erat.

¶ Sed quanuis hæc conclusio solidissima, atque indubitata esse videatur, non tamen desunt, qui illam ex pluribus subuertere conentur, dicentes, quòd etiamsi tempore mortis testantis, vel delatæ successionis quis proximior sit, id non sufficiat, sed à proximiore postmodùm nato, atque cõcepto excludendus sit, quæ conclusio ex pluribus comprobari poterit.

¶ Primò, quia in Primogeniorum successione (vbi de his dubitari solet) semper vocatur sequens conditionaliter in defectum proximioris, vt in principio huius capitis præposuim⁹, videlicet sub conditione, si filiæ fœminæ filios masculos non habuerint, vel alia simili, ex quo fit, vt ad hoc vt purificetur hæc conditio fiatque locus vocationi sequentis, necessariò expectanda sit mors illarum fœminarum, quarum filij illum qui tempore mortis vltimi Maioratus possessoris proximior est, præcedere debent: vocatus namque sub conditione negatiua non est admittendus, nisi priùs constet contrariam conditionem affirmatiuam adimpleri nõ posse. l. quidquid adstringẽdæ. ff. de verbo. obliga. l. ita stipulatus. *La grande*. §. 1. ff. eodem. tex. in Authẽtica de non eligend. secundo nuben. §. prospexim⁹ colla. prima tex. notab. in l. si pecuniã. ff. si cert. pet. a. vbi disponitur quòd vocatus sub conditione negatiua si ante affirmatiuam contrariam defectum petat: ante tempus petere videtur, & quòd interim quòd conditio non deficit, dispositio pendet ex quibus dixit eleganter Bal. in l. Mutianæ in fine. ff. de conditio. & demonstra. quòd conditiones negatiuæ non adimplentur nisi per reductionem ad impossibile. Ideoque dum viuit ea persona cuius liberis deficientibus quis admittitur, non potest dici conditio adimpleta cum semper valeat conditio purificari, tex. vbi gloss. ordin. communiter approbata in l. hoc genus verbo. *nubendo*. ff. de conditio. & demonstra. Vbi probatur quòd in conditione negatiua non sufficit momentaneum implementum, nisi ipsum implementum durauerit vsque ad mortem illius, in cuius persona cõditio purificanda est, idipsum probat tex. in Authentico cui relictum vbi communiter Scribentes id notant. C. de in dicta vidui. toll. idque ex pluribus cõprobant Iaſ. in l. diuortio. §. quod in anno numer. 24. ff. soluto matrim. Felinus in capit 2. circa finem versiculo, fallit sexto de tregua & pace. Alciatus in l. boues. §. hoc sermone. ff. de verbo. signi. & alibi sæpè Scribentes. Cùm igitur conditio sequentis purificata non sit, constat eus vocationem attendendam non esse. Nec ex ea primo loco vocatis quorum conditio ex postfacto purificatur, præiudicium generari posse.

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

¶ Tertiò, & magis in specie, quia vocatus sub cõditione, si primus institutus non habuerit liberos ex se natos, non potest succedere quandiu durat spes habendi liberos, quæ durat vsque ad mortem l. Lucius. ff. de hæredi. institu. l. ex facto. §. siquis autem. ff. ad Trebell. per quæ iura id dixit. Bar. in l. liberorum n. 18. ff. de verbo. signi. pro qua Barroli doctrina est tex. in d. l. inter agnatos. §. fin. ff. vnde legitimi. l. §. si quis proximior. ff. vnde cognati. l. 1. § fina. ff quis ordo in bono. posse. seruetur, & vtrobique per Scrib.

¶ Quartò, quia in legato facto familiæ vbi datur successio secundùm gradus prærogatiuam, non solùm substituti censentur hi qui tempore mortis testantis sunt in familia sed etiam nascituri, tex. vbi bona gloss. verbo. *Ex familia*. in l. peto. §. fratre. ff. de legat. 2. per quem tex. iuncta gloss. dixit Bald. ibidem, quòd si tempore quo moritur testator reperitur vnus tantùm proximior in familia, sed speratur in futurum quòd possit esse pat cum illo in eodem gradu, quòd licet admittatur is, qui eo tempore reperitur in familia, non tamen admittendus erit simpliciter, sed præstita cautione de restituendo pari: quando nascatur, quod reputat ibi. Bald. singulare quibus plura cumulat Tiraquellus de retractu. Lignagier. §. primo glo. 9. numero. 86.

¶ Quinto hoc etiam comprobatur ex eo, quòd Maioratus institutor genericè dixerit succedat Titius si Mæuia liberos non habuerit, nec ad tempus mortis vltimi Maioratus possessoris dispositionẽ suam retulerit: in qua specie quocunque tempore Mæuia liberos habuerit, conditio verificatur. & substitutus in defectum liberorum excluditur. tex. in l. hæc conditio in princip. ff. de conditio. & demonstra. ibi. *Vt qui sic testatus fuerit impleri solummodo conditionem voluerit nec exegerit quando*. l. si quis hæredem. C. de institu. & substi. ibi. *Sancimus quocunque tempore impleta fuerit conditio siue viuo eo, siue mortis tempore, siue post mortem conditionem videri esse completam*. l. in substitutione. ff. de vulga. primo responso. ibi. *Quandocunque erit*. l. cum pater. §. fidei tuæ. ff. de lega. 2. l. si ita fuerit, cum similibus. ff. de lega. 2. quod vtrobique communiter Scribentes annotare solent.

¶ Sextò, hæc opinio etiam coadiuuatur ex eo, quòd ex præsumpta voluntate disponentis, pluries hi qui tempore mortis eiusdem, nec nati, nec concepti sunt ad eius successionem admittuntur, exclusis his qui eo tempore nati inueniuntur vel simul cum illis. l. substituti. ff. de vulga. l. ex facto. ff. eodem. l. non sine in princ. C. de bonis quæ liber. tex. in §. proximior autem. instit. de legi. agnato. succes. Tiraquellus de retractu. Lignagier. §. 1. gloss. 9. num. 83. cum sequentibus. Loazes in l. filiusfamilias. §. Diui.

lias. §. Diui. num. 529. ff. de lega. 1. post Ripam. ibi. nu. 17.

24 ¶ Septimò, quia iura dicentia quòd is qui tempore mortis, nec nat⁹ nec cõceptus est, nõ potest succedere, intelligẽda sunt in dispositione pura, secùs autem in conditionali: in illa namque non tempus mortis sed purificationis conditionis attendendum erit. l. eum qui post. ff. de condi. & demonstra. l. interuenit. ff. de lega. præstan l. cum pater. §. hæreditatem. ff. de lega. 2. quibus plura cumulat Tiraquellus de retractu. Lignagier. §. 1. gloss. 9. num. 95. Sicque intelligẽdus est, tex. in l. 1. §. si quis proximior. ff. vnde cognati. & in l. si cognatis cum similibus. ff. de rebus dubiis.

25 ¶ Octauò, in id adducitur gloss. in capit. 1. de eo qui sibi & hæredi. suis verbo *Pro masculo*. quæ ex illo tex. deducit, quod masculus excludit germanam suam cum iam feudum ad ipsam, transitum fecisset, quam sequitur ibi Andreas de Isernia Præposi. & Marti. Laud. quorum opinionem sequitur Iacobi de sancto Georgio de feudis verbo. Et fœminas. colu. 2. versiculo sed ponamus. Curtius de feudis. 3. parte. 16. quæstione principali. Celsus cõsi. 26. num. 48.

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

¶ Quibus non obstant ea, quæ pro contraria sententia adducta sunt. Et primò, non obstat. l. fin. ff. commu. prædi. quòd scilicet dispositiones morientium non possunt stare in suspenso, nam ad illam 26 tium non possunt stare in suspenso, nam ad illam l. quæ in hac materia præcipua est multipliciter re- 27 sponderi poterit. Primò, quòd procedat in dispositione pura, secùs autem in conditionali, cùm natura conditionis sit, vt semper actum suspendat, idque in specie sic intelligit atque declarat ibi gl. verb. *Defunctorum*, & Bar. n. 7. & Paul. ibidem. n. 5. quod sequitur Floriã. ibidem. col. 2. qui singulariter loquitur atque distinguit & est de mente omnium Scribentium quos pro hac parte citauimus, idque in specie dixit Bar. in l. vsufructus nu. 6. ff. de stipul. seruo. & adeò notum est vt non egeat vlteriori comprobatione. Secundò, quòd ea lex procedat in substantia dispositionis, quæ in actibus 28 morientium pendere non potest, secùs autem in effectibus successionis: in his namque dispositiones morientium optimo iure pendere possunt, nec in hoc potest assignari aliqua differentia inter dispositiones viuentium atque morientium, sicque eam legem intelligit atque declarat Bart. ibi. n. 5. & Oldral. cons. 23. in princ. atque Bart. per tex. ibi. in d. l. vsufructus. n. 7. quem sequitur ibi Imol. col. fin. pro quo est tex. in l. cum hîc status. §. siue autem ff. de dona. inter virum & vxo. ibi. *Potest dici pendere acceptilationem non ipsam, sed effectum eius*, quod optimè atque eleganter declarat Bal. in l. eam quam. 29 n. 49. C. de fideicom. vbi inquit quòd valentia actº quæ sumit primordium in causa efficienti non potest esse in pendenti: sed potentia passiua, hoc est, respectu successentium optimo iure in pendenti esse potest. Ideoque nascituri ad successionem Maioratus seu fideicommissi vocari possunt tex. vbi glo. verb. *ex familia*. an l. peto. §. fratre. ff. de lega. 2. l. quoties vbi communiter Scrib. id notant. C. de fi- 30 deicom. dque verum est atque deducitur ex mente omnium Scribentium quos pro hac parte citauimus. Tertiò, quòd ea lex procedat, nisi ex mente testantis aliud colligatur, ex mente namque testantis dispositiones morientium pendere possũt. Bar. in l. Pomponius. n. 3. ff. de nego. gestis facit tex. in l. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebelli. idque sic in specie intelligunt & declarant Roma. d. cons. 134. & Carol. Ruinus. d. cons. 22. li. 2. col. fin. Quartò, quòd ea lex procedat quando iam certum 32 est, quòd id quod pender, non potest in effectum deduci, secùs autem donec spes est quòd esse possit: tunc namque ea spe durante, benè poterit dispositionis effectus pendere, ita in specie dicit Paul. d. cõsil. 24. col. 6. li. 1. Quintò quòd ea lex pro 33 cedat consideratò statu præsenti, secùs autem respectu status futuri: respectu nãq, futuri status benè potest dispositio pẽdere. gl. in §. sed si ab hostibus, insti. quibus modis ius patriæ potest solui. verbo. *Pẽdet*. Similis gl. i. l. sed & si quis. ff. de vsufructu. & in l. 2. §. si pẽdeat. ff. ad Macedo. & in l. si seruus. §. cũ seruº. ff. de acqui. rerũ. dõi. & in l. si seruus cõmunis Mæuj. §. 1. ff. de stipula. seruorũ. Bar. i d. l. Pomponius. n. 3. ff. de nego. gestis. & vtrobique Scrib. cõmuniter idipsum annotare solent. Sextò, quòd d. 34 l. finalis. procedat non respectu arbitrij testantis ex quo dispositio pendere potest, vt superiùs ostẽdimus, sed respectu arbitrij alieni, ex quo pendere non potest vltima voluntas. l. captatorias. cum similibus. ff. de hæredi. instit. Sicque d. l. fin. intelligit Bart. in d. l. vsufructus. ff. de stipul. seruo. n. 6. Ex quibus intellectibus remanet satisfactum. d. l. fin. & regulæ quæ ex illa comprehenditur, quòd scilicet actus morientium in pendenti esse non valeant.

¶ Non obstat etiam secundum fundamentum quod pro contraria parte adducebamus, quòd scilicet si dispositio Maioratus posset esse in pendenti, interim dominium esset in aëre, nam quanuis dispositionis effectus debeat esse in pendenti, donec conditio purificetur, interim tamen dominiũ 35 esse non debet in aëre, sed vel sequenti successori reuocabiliter deferendum erit, vt statim dicemus, vel eisdem bonis dum conditio purificatur erit curator præstandus. l. si hæres instituatur. §. item si conditioni. ff. de hæredi. instit. Bald. in l. Gallus. §. instituens. colu. 2. versic. 4. & vltimo nota. ff. de liber. & posthu.

¶ Non etiam obstat tertium fundamentum, scilicet in Primogeniorum successione, non esse attendam proximitatem illorum qui tempore delatæ successionis, nec nati, nec concepti sunt: id namque verum est, nisi ex institutoris voluntate aliud comprehendatur: prout in casu de quo agimus comprehenditur ex conditionis appositione, tunc enim hi qui nec nati, nec concepti sunt, cæteris remotioribus præferendi erunt, prout supra isto c. n. 3. ostensum est. Item illud procedit in dispositione pura, secùs in conditionali: tunc namque tempus condi

pus conditionis impletæ attendendum erit, vt superiùs ostendimus. Ex quibus etiam quarto fundamento satisfactum erit.

¶ Non etiam obstat quintum fundamentum, quòd scilicet sufficiat, quòd implementum conditionis tempore delatæ successionis existat, etsi ex postfacto non durauerit, nam quanuis ea regula vera sit, non tamen ad casum de quo agimus, adaptari poterit, cũ enim dispositio sub qua proximior vocatus est, sit conditionalis, non potest dici quòd purificetur, neque etiam quòd successio deferatur tempore mortis vltimi possessoris, sed tempore quo etiam post eius mortem proximior natus fuit, quod tempus necessariò expectandum est: ideoque hæc ratio potiùs secundam opinionem coadiuuat.

36 ¶ Non etiam obstat sextum fundamentũ, quòd scilicet linea semel exclusa perpetuò exclusa censenda sit, atque similiter septimum octauum, nonum, decimum, vndecimum, & duodecimum fundamentum. Quæ omnia fundamenta in id tendunt, vt quoties successio in vnam lineam ingressa est, non debeat ad aliam transitus fieri donec illa finiatur etiam superuenientibus proximioribꝰ, & quòd dominij acquisitio perpetua esse debeat, & quòd factum legitimè non retractatur, etiamsi perueniat ad casum à quo incipere non potuit. Nam illa omnia vera sunt, quando successio ad aliquam lineam peruenit perfectè atque irreuocabiliter: secus autem, quando peruenit ad illam reuocabiliter pendente aliqua conditione, qua purificata, linea illa excluditur & successio ad aliam transmittitur: tunc namque nihil obstat cum
37 cessio quæ reuocabilis erat, in cuentum conditionis reuocetur, sicque intelligendus est tex. in capit. 1. §. quin etiam Episcopum vel Abbatem, & omnia alia iura quæ pro contraria parte adducta sunt. idque comprehenditur ex doctrina Bal. in l. 2. C. de liber. præter. num. 2. & ex his quæ notat Bart. in l. fin. §. 1. nu. 1. & 2. ff. ad Tertull. Idque in specie de qua agimus resoluunt And. de Isern. & Martinus Lauden. in d. c. 1. de eo qui sibi & hæredi. suis & alibi sæpè Scribentes. Ex quibus quæstio hæc redditur satis difficilis, & ambigua.

38 ¶ Sed his omnibus non obstantibus in Primogeniorum successione dicendum est primam sententiam veriorem esse, imò quòd is qui tempore mortis vltimi possessoris proximior inuenitur, irreuocabiliter in Maioratus succedere debeat. Adeò vt si ex postfacto alius proximior inueniatur, succes-
39 sio non sit ab illo auocanda. Ad quod probandum præmittẽdum est Primogeniorum naturam eam esse, vt eorum successio, nec per momentum vacare possit, sed quòd statim mortuo vltimo possessore in sequentem qui eo tempore proximior inuenitur, transire debeat. Nec aliud tempus expectandum sit, ita vt semper Maioratus ipse possessorem atque verum & legitimũ dominum habeat: prout ex ipsa Maioratus natura atque ex decisione. l. 45. Tauri apertissimè comprehenditur. Ex quibus in-
40 fertur quòd quanuis in aliis dispositionibus conditiones negatiuæ non censeantur esse purificatæ, donec constiterit impossibile esse, illas adimpleri posse, & quòd non adimpleantur, nisi per reductionem ad impossibile. In Primogeniorum tamen successione illas pro impletis habendas esse, si tempore mortis vltimi possessoris adimplerę non sint: namcum ex Primogeniorum natura conditiones vocationum secundum tempus mortis intelligendæ atque considerandæ sint, vt superiùs ostensum est, succedit regula: quòd quando certam tempus 41
conditionibus negatiuis adiectum est, solum illud est expectandum, vt substituto in defectum illius conditionis locus fiat. l. quidquid astringendæ. §. si stipulatus. ff. de verbo. obliga. l. si peculium. §. fin. cum similibus. ff. de statu liber. Sicque dictas leges in specie de qua agimus declarauit Paulus de Castro. d. conf. 18. num. 9. libro 1. & est de mente omnium Scribentium qui hanc partem sequuntur. Qua consideratione obseruata, quæ verissima est & ex omnibus regulis quas pro prima parte adduximus, comprobatur: hæc nostra opinio euidens atque indubitata redditur, ex eaque respondetur ad omnia fundamenta quæ pro secunda opinione 42
adducta sunt, quæ tendunt ad probandum, q̃ conditio non est purificata, nec successio transferri potest in sequentem, donec est spes quòd primo loco vocatus admitti possit. Cùm enim conditio tempore mortis vltimi possessoris purificata sit, nec aliud tempus expectari debeat, constat ea ad casum de quo agimus, adaptari non posse.

¶ Ex quibus infertur hoc ipsum in patronatibus, anniuersariis, feudo, atque Emphyteosi iure Maioratus relictis, obseruandum esse, cùm enim hoc eueniat ex Hispanorum Primogeniorum natura, consequens est, vt in omnibus dispositionibus iure Maioratus relictis, idipsum obseruandum sit. Quod etiam in fideicommissis perpetuis gradatim & successiuè inter omnes qui ex familia processerunt relictis, pari ratione dicendum erit.

¶ Similiter etiam infertur in aliis dispositionibus 43
quæ in prima successione consumuntur, & in quibus necessariò proximitas tempore mortis vltimi possessoris considerandа non est: conditionis implementum attendendum non esse, vsquequo certum sit, illam adimpleri non posse ex regulis quæ pro secunda opinione adductæ sunt, quas ex sola Primogeniorum natura, à casu de quo agimus reiecimus. Sicque omnes regulæ atque fundamenta quæ in contrarium adduximus, intelligenda atque concilianda sunt.

¶ Sed quanuis hæc omnia, quando Maioratus suc 44
cessio ex morte vltimi eiusdem possessoris defertur, vera sint, atque frequentissimè sic intelligi atque practicari soleant: pluries tamen de illis dubitatum vidimus quando ex Primogeniorum legibus, ob contrauentionem conditionum præcipitur quod statim Maioratus successio in sequentem vocatum transferatur. Contingere namque solet, vt facta à Maioratus possessore bonorum ipsius Maioratus alienatione, vel alia cõditionum contrauentione, eo tempore nondum is filium masculum procreauerit fœminaque successionẽ Maioratus sibi adiiciendam esse masculo postea nato excluso contendat, vel quòd non habeat liberos, & transuersales, liberis posteà natis præferendi esse profiteantur, in qua specie is qui tempore alienationis proximior erat, ex omnibus regulis quas pro prima opinione præmisimus, proximiorem posteà natum excludere contendit, dicens: nihil differre casum alienationis à casu mortis, cùm vtroque casu successio ad sequentem in gradu deferenda sit, quod præsertim ex Maioratuum legibus coadiuuatur, quibus caueri solet, vt facta alienatione illicò Maioratus successio ad sequentem successorem deferatur, ac si vltim⁹ Maioratus possessor naturaliter mortuus fuisset.

¶ Sed

¶ Sed quanuis hæc opinio stricto iuris rigore considerato ex eiusdem regulis quas præmisimus vera esse videatur: nihilominùs tamen contraria sententia admitti poterit, saltim quando is, qui tempore alienationis rerum Maioratus, proximior erat, ante proximioris natiuitatem rem ipsam alienatam non reuocauit, nec ipsius Maioratus successionem sibi ex alienatione subsequuta vendicauit. Quod ex eo præsertim probatur, quòd quanuis verum sit, quòd in hoc casu dies alienationis & dies mortis vltimi Maioratus possessoris æquiparentur id tamen sequentis successoris petitionem atque iudicis declarationem requirit. Ideoque si antequàm id fiat, proximior nascatur, non adeò strictè res ista accipienda est, vt successio nondum remotiori acquisita, illico proximioti non deferatur, præsertim si ipse proximior litem super rerum Maioratus alienatione inchoauerit, vel inchoatam, à remotiore finierit: esset namque absurdum in hoc casu filios vltimi possessoris propter transuersales à Maioratus successione excludere, nec id ex mente Maioratus institutoris processisse censendum erit. Ex quibus rationibus & aliis, hoc ipsum opinatus fuit Paul. conf. 24. incip. in causa quæ vertitur. nu. 8. & 9. lib. 1. vbi inquit, quòd hi qui tempore factæ alienationis nec nati, nec concepti sũt,
45 admittuntur ad reuocandam alienationem illarũ rerum, quarum alienatio prohibita erat: & subiicit, quòd est de nimia iuris subtilitate dicere quòd ideò prædicti excluduntur: quia non erant nati, nec concepti, tempore factæ alienationis. Ex quo palam consequitur quòd quanuis ex alienatione eo die quo alienatio facta fuit ius successionis cõstitutum esse censeat, nihilominùs tamen actio ad alienationem ipsam reuocandam, proximioribus posteà natis, præstari debeat: non enim aliter posset his qui tempore alienationis nec nati, nec concepti erant, ius ad res alienatas reuocandas competere: quod probat text. tex. iuncta. glossin l. petere: quod probat text. tex. iuncta. glossin l. petere, verbo, *Ex familia*. ff. de lega. 2. Raphaelo. §. fratre, verbo, *Ex familia*. ff. de lega. 2. Raphaelo. Fulgo. num. 1. Corneus. num. 2. Iaſ. num. 2. & cæteri Scribentes in l. quoties ab omnibus. C. de fideicommiſſ. Andre. de Iſernia Marti. Laudẽ. Iacob. de Bellouiſo. Aluarot, & Præpos. in capi. 1. §. hoc quoque notandum. de ſucceſſio. feud. Tiraquellus qui plura refert de retractu. Lignagier. §. 1. gloſſ. 9. numer. 86. cum ſequentib⁹. Carolus Ruinus qui id ex pluribus probat conſ. 22. n. 9. cum ſequentibus vſque ad finem. lib. 2. qui loquitur quando vltra prohibitionem alienationis diſponens adiecit, quòd eo ipſo quòd alienatio fieret, dominium in ſequentem tranſferetur ac ſi alienãs ipſe mortuus fuiſſet. Et quanuis præfati Scribentes non loquant in his rebus quarum ſucceſſio vni tantùm deferẽda eſt, eadẽ tamen ratio verſatur in his reb⁹, in quibus proximiores ex familia debent ſuccedere, reſpectu illorũ qui nec nati, nec cõcepti ſũt. Sicut em̃ his qui poſteà concipiunt atq; naſcuntur, pars rei alienatæ reſeruatur, ſimiliter etiam proximioti, qui omnes excluderet, ſi eo tempore natus, ſeu cõceptus eſſet res tota in ſolidum reſeruanda erit, quod prædicti Scribentes dicere non potuerunt, cum nec Primogeniorum naturam, nec ſubſtantiam comprehenderint: quæ opinio quando res alienata, non erat ab eo qui tempore alienationis proximior inuentus fuit ſibi vendicata æquiſſima mihi videtur, ſicque illam in caſu contingenti receptam vidi. Cæterum ſi iam res fuiſſet à proximiore ſibi vendicata, contrarium mihi dicendũ videtur, ſi verò res nondum vendicata erat à proximiore, ſed lis tantum aduerſus rei alienatæ poſſeſſorem ab illo cæpta atque eo tempore natus fuit proximior litiq̃ ſe oppoſuit, res magis dubia videtur, quanuis adhuc æquitas huius opinionis militare videatur: ideoque de hac vltima ſpecie, cùm caſus contigerit, deliberandum erit, quo ad omnes autem has ſpecies videnda ſunt ea quæ infra lib. 4. cap. 1. dicemus: vbi reſoluemus quæ requirantur ad hoc vt remotior poſſit vendicare rẽ Maiorat⁹ ab eiuſdem poſſeſſore alienatam, ob negligentiam proximioris: ea namque quæ ibi dicentur plurimùm ad huius articuli veram reſolutionem conducent.

SVMMARIA.

1 *Fructus feudi qualiter inter hæredes vaſalli, & dominum diuidantur.*
2 *Fructus fideicommiſſi: qualiter inter hæredem, & fideicommiſſarium diuidendi ſint.*
3 *Fructus qualiter inter hæredes fructuarij, & proprietarium diuidantur.*
4 *Fructus qualiter diuidantur inter hæredes Pralati, ſeu beneficiati, vel penſionarij, & Prælatum, ſeu beneficiatum.*
5 *Fructus commendæ qualiter inter hæredes Commendatarij, & ſequentem commendatarium diuidendi ſint.*
6 *Fructus qualiter inter hæredes mariti, & vxorem diuidantur.*
7 *Fructus qualiter inter hæredes Emphyteotæ, & dominum diuidantur.*
8 *Fructus qualiter inter emptorem, & venditorem diuidendi ſint.*
9 *Fructus qualiter diuidendi ſint: quando res ex pacto de retrouendendo retrahitur.*
10 *Fructuum feudi diuiſio potiùs ex mera voluntate: quanuis ex ratione, à feudorum collectoribus facta fuit.*
11 *Fructus bonorum Maioratus: vtrùm ſequenti ſucceſſori, à die delatæ ſucceſsionis præſtandi ſint, aut inter illum, & hæredes vltimi poſſeſſoris pro rata diuidi debeant, latiſsimè diſcutitur.*
12 *Opinio dicentium fructus rerum Maioratus inter hæredes vltimi poſſeſſoris, & nouum ſucceſſorẽ eſſe pro rata diuidendos, tanquam probabilior eligitur.*
13 *Onera Maioratus poſſeſſoris oneribus matrimonij iuſtè comparari poſſunt.*
14 *L. Herennius. ff. de vſuris declaratur, oſtenditurque non poſſe ad Maioratuum ſucceſſores adaptari.*

15 *L. de*

15 *L. defuncta ff. de vsufruct. declaratur.*
16 *L. Iulianus. § si fructibus ff. de act. empti. declaratur.*
17 *Pensiones rerum Maioratus etiam pro rata diuidendæ sunt.*
18 *Anni principium, à quo tempore numerandum sit, vt fructuum diuisio pro rata efficienda sit.*
19 *Pœnæ Fiscales qualiter inter hæredes vltimi Maioratus possessoris, & sequentem successorem diudiendæ sint.*
20 *Pœna Fiscalis pertinet illi, cuius tempore condemnatio facta fuit.*
21 *Pœna Fiscalis, quæ ipso iure debita est, non est adijcienda illi, cuius tempore cõdemnatio facta fuit: sed ei cuius tempore delictum commissum fuit.*
22 *Pœna Fiscalis debetur illi, cuius tempore condemnatio facta fuit, & non illi, cuius tempore facta fuit executio.*
23 *Pœna Fiscalis: vtrum debeatur illi cuius tempore condemnatio facta fuit: si tempore primi lis iam diffinitiuè conclusa erat.*
24 *Pœna debetur iudici, qui in prima instantia condemnationem fecit: etsi sententia, ab alio in gradu appellationis confirmetur.*
25 *Pœnæ Fiscales inter hæredes vltimi Maioratus possessoris, & sequentem successorem pro rata diuidendæ sunt, qualiterque hoc intelligendum sit.*

Qualiter inter Maioratus successorem & vltimi possessoris hæredes fructus pendentes diuidendi sint.

CAPVT VNDECIMVM.

MOrtuo vltimo Maioratus possessore controuerti sæpissimè soler, qualiter diuidendi sint fructus, qui eo tẽpore in rebus Maioratus pendentes inueniuntur: quamobrem necessarium erit, hoc etiam congrua resolutione componere, in his namque propter opinionum conflictũ atque ipsius rei difficultatem, accepimus contrarias sententias in supremis Hispaniarum conuentibus interdum latas fuisse.

¶ Vt autem huius rei difficultas comprehendatur, præmittendum est, in fructibus rerum Maioratus nihil circa hæc, nec iure communi, nec Regio statutum esse, sed necessariò ex his quæ in aliis casibus similibus decisa sunt, esse huius articuli resolutionem deducendam, ideoque cum de feudatario, fideicommissario, fructuario, prælato seu beneficiato, Emphyteota, marito respectu rerum dotaliũ, & ẽptore & vẽditore, & eo q tẽ pacto de retrouẽdẽdo subiectã possidet, ad Maiorat⁹ possessorem frequenter Scribentes Hispani argumentari soleant, vt supra lib. 1. c. 7. ostensum est: videndum erit quid in his iure communi & Regio statutum sit, vt inde constet cui ex illis Maioratus possessor potiori ratione comparandus sit.

1 ¶ In primis autem sciendum est, in feudo decisum esse vt quoties vassallus ante Kalendas Martias mortuus fuerit, omnes illius anni fructus ad dominum pertineant, eo autẽ post Kalendas Martias ante Augustum decedente, omnes illius anni fructus hæredibus vassalli adiiciendi sint: idque constat ex tex. in c. 1. §. his consequenter, hîc sintare solent.

2 ¶ In fideicommisso tamen decisum est, vt omnes fructus qui post acquisitum ex causa fideicommissi dominium ex fundo percipiuntur, ad fideicommissarium pertineant: quanuis maior pars anni
3 ante diem quo fideicommissum cessit, præterita sit. l. Herennius in prima ff. de vsuris. In fructuario autẽ constat, eo mortuo fructus iam perceptos vel saltim separatos ad eius hæredes pertinere. Sed non perceptos, proprietario adiiciendos esse, etiã si iam maturi, & perceptioni proximi sint. l. defuncta ff. de vsufructu. l. si vsufructuarius. ff. quibus mod. vsusfructus amittatur. l. in singulos in fine. ff. de annuis legatis, de quo videnda erit. l. 3. titulo octauo parti. 5. Sed inter hæredes prælati, seu beneficiati mortui, & sequentem Prælatum seu beneficiatum, & inter pensionarium, & Prælatum seu beneficiatũ fructus pro rata diuidendi sunt: prout opinatur Albert. in l. diuortio in princip. num. 12. ff. soluto matrimonio. cuius opinionem aduersus communem sequuntur. D. Didacus de Couarr. libro primo resolutio. capitulo 15. num. 12. & Auendani⁹ responso. 5. num. 1. quorum opinio aduersus communem ex rationibus quæ apud ipsos videri poterunt mihi verior videtur: illamque frequentissimè in forensibus controuersiis receptam vidi. Quod 5
etiam in diuisione fructuum Commendarum Sãcti Iacobi, Calatrauæ & Alcantaræ similiter ex earum ordinum constitutionibus obseruari solitum est. Similiter etiam inter hæredes mariti, & vxorẽ, 6
seu inter hæredes vxoris & maritum fructus esse soluto matrimonio p̃ rata diuidendos, probat tex. in l. diuortio in princip. ff. soluto matrimonio, cui est similis in l. 26. titulo. 11. part. 4. Item in Emphy- 7
teosi fructus qui mortuo Emphyteota, ex re Emphyteotica percipiuntur ad dominum seu ad sequentem Emphyteotam pertinent. Alexand. in l. diuortio in princip. num. 4. vbi Socinus colum. 3. 8
versic. 2. nota id benè declarat. Item in emptore & venditore, fructus pendentes ad emptorem pertinent, pensiones verò ad venditorem, cui illas emptor cedere tenetur. l. Iulianus. §. si fructibus. ff. de ac- 9
tio. empti. & venditi. vbi Bartol. & communiter Scribentes id notant. Quod etiam in eo qui ex pacto de retrouendendo rem retraxit, seruandum erit, vt ex pluribus resoluit Tiraq. de retractu conuentio. §. 5. gloss. 4. nũ. 5. & 6. cum sequentibus quæ omnia latissimè reassumunt Bar. Bald. Paul. Alexand. Iason. & communiter Scribentes in d. l. diuortio in princ. & Tiraquellus vbi supra num. 1. cum sequentibus Carolus Molineus in consuet. Parisi. titu. 1. §. 1. glo. 1. n. 33. cum sequentibus. D. Didacus de Couarr. libro primo resolutio. cap. 15. numer. 1. cum sequentibus. Auendanius. d. responso. 5. per totum idque etiam alibi sæpè Scribentes annotare solent.

¶ Sed quanuis omnia hæc diuersis cõsiderationibus valeant

10 bus valeant ad Hispanorum Maioratus adaptari, id tamen quod de feudatario diximus, reiici solitum est, ex eo, quòd feudorũ collectores ad disponendum illud quod in d. cap. 1. §. his consequenter dispositum est, potiùs ex mera voluntate quàm ex regulis iuris communis, seu ex rationis dictamine moti fuerint: prout Bal. & cæteri Scribentes ibidẽ profitẽtur & aliquos referunt Tiraquellus vbi supra n. 3. & Carolus Molin. in consuetu. Parisi. tit. 1. §. 1. gl. 8. n. 11. & D. Didacus de Couarru. d. c. 15. n. 14. qua ratione eius decisio ad alios casus trahenda non est: prout ibidem Scribentes cõsiderant, atque
11 supra li. 1. c. 7. ostensum est: ideòque Hispani Scribentes quoad hæc in duas diuersas sententias diuisi sunt: alij namque opinantur, Maioratus successorem debere frui fructibus rerum Maioratus à die mortis vltimi possessoris: alij verò quòd fructus pro rata inter successorem, & vltimi Maioratus possessoris hæredes diuidendi sint. Superest igitur vt discutiamus quæ harum duarum opinionum verior, atque Maioratus naturæ conuenientior sit.

» ¶ Quòd autem fructus Maioratus, successori à die
» delatæ Maioratus successionis indistinctè pertine-
» re debeant, probatur ex text. in d. l. Herennius. la 1.
» ff. de vsuris, quæ id expressè in fideicommissario
» disponit cui potius quàm alij Maioratus successor
» comparandus esse videtur ex his quæ supra libr. 1.
» c. 1. n. 7. adducta sunt. Imò quanuis Maioratus pos-
» sessorem vsufructuario, Emphyteotæ, seu illi qui
» rem venditam cum pacto de retrouendendo rede-
» mit, vel emptori comparemus, idipsum dicendum
» erit, vt paulò antè probatum est: ideóque hãc sen-
» tentiam tanquam veriorem sequuti fuerunt Anto.
» Gometius in l. 40. Tauri n. 74. Emmanuel Acosta.
» de patruo & nepote pag. 144. qui vltimus inquit,
» secundum hanc opinionem in Senatu Regio Lu-
» sitano pronũtiatum fuisse, nósque idipsum inter-
» dum in quodam Castellæ supremo cõuentu pro-
» nuntiatũ fuisse à viris grauissimis accepimus, hoc
» adiecto, vt Maorat⁹ successor solueret hæredibus
» vltimi Maioratus possessoris expensas causa fru-
» ctuum ab ipso vltimo possessore factas, ex doctri
» na Bal. in l. si pater. nu. 5. C. de vsufructu, & ex his
» quæ latè congerit Tiraquellus de retractu cõuen-
» tio. §. 5. gl. 4. n. 7.

¶ Quòd autem fructus rerũ Maioratus inter hæredes vltimi eiusdem possessoris, & nouum successorem pro rata diuidendi sint, probatur ex tex. in d. l. diuortio in princ. ff. soluto matrimonio, & aliis quæ in id superiùs adduximus, sumpta similitudine ex eo, quòd sicut Maioratus possessor habet dominium reuocabile, sic etiam maritus constante matrimonio habet dominium rerum dotalium, quanuis dominium illud reuocabile sit. l. dote ancillam, cum similibus. C. de rei vendi. & ex ratione decidendi quam communiter Scribentes assignare solent ad text. in dict. l. diuortio. eius nãque legis decidendi ratio in quantũ disponit fructus dotis esse pro rata inter maritum & hæredes vxoris diuidendos: ea est, quòd cùm fructus dotis marito propter onera matrimonij sustinenda præstentur, cõsequens est, vt illis integrè frui debeat pro rata illius tẽporis quo onera matrimonialia sustinuit, quod communiter Scribentes ibidem annotare solent, quæ ratio summè Maioratuum Hispanorũ possessoribus conuenit. Cùm enim ea Primogenia cò præsertim dirigantur, vt ex eis familiæ conseruentur, pluráque onera Maioratuum possessoribus iniuncta quæ supra libr. 1. nuncupatim enarrauimus ex fructibus eorum bonorum adimpleantur, cõsequens est vt maioratus possessor qui rerum Maioratus dominium etiam reuocabile habet, atque ad tot onera astrictus est, ad mariti similitudinem fructibus rerum maioratus pro rata eius temporis quo onera Primogenio iniũcta sustinuit, frui debeat. Absurdissimũ nãque foret redditibus Maioratus, qui ex tritico, oleo, vino, seu aliis fructibus similibus constat, fraudare maioratus possessorem qui toto fermè anno Primogenij onera sustinuit, ex eo, quòd paulò ante collectionem fructuum decessit, cùm secũdùm naturam sit, vt commoda cuiusque rei illum sequi debeant, quem onera & incommoda sequuntur. l. secũdùm naturam. ff. de regulis iuris, quod in Prælato, & beneficiato sic semper decisum vidimus ex eo enim, quòd hi onera Episcopatus, seu beneficij subierunt, eorum hæredibus fructus pro rata oneris adiici solent: prout supra isto. c. nu. 4. ostensum est. Idque etiam in feudo dici poterit quoties feudum ipsum non ad dominum, sed ad sequentem agnatũ deuoluitur, & si quando ad dominum reuertitur, contrarium decisum sit, ex text. in dicto c. 1. §. his consequenter hic finitur lex corra: prout opinatur Raphael Cumanus in d. l. diuortio in principio quem sequuntur, ibidem Alexan. num. 3. & Soci. n. 10. sic intelligentes tex. in d. §. his consequenter. Ideóque idipsum inter maioratus successorem, & hæredes vltimi eiusdem maioratus possessoris seruandum esse censuerunt. D. Didacus de Couarru. Variarum resolutio. lib. 1. c. 15. nu. 14. qui adiicit, sic sententia Regij Granatensis conuentus decisum fuisse, & Auendanius in d. responso. 5. n. 6. vbi in id citat Socinum conf. 42. in fine libr. 2. atque Ioan. Lupum in repeti. Rubr. §. 62. num. 10. quod etiam interdum sic responsum atque etiam exequutum vidimus.

¶ Sed Emmanuel Acosta. in d. quæstione patrui & nepotis pag. 144. qui prioris sententiæ partes tuetur, hanc similitudinem quæ de marito ad maioratus possessorem ex oneribus quæ vterque subit, fieri solet, non admittit. Inquit enim quod ea onerum species quam maioratus possessor subit ab ea ad quã maritus astrictus est, diuersissima est, atque ideò eidem non comparanda, maritus nãque matrimonialia onera subire tenetur, quæ vt omnibus constat, grauissima sunt, maioratus autem possessor interdum propè nulla onera, vel saltim modica subit, ideóque non mirum si ea considerandas non sint, ad hoc vt ex eis leges in marito loquentes ad maioratus possessorem extendamus, hæres namque, vt ipse inquit, onera hæreditaria subit, nihilominùs tamen fideicõmissario rem fideicommisso subiectam debet cum fructibus etiam pendentibus restituere, ex decisione dictæ l. Herẽnius, quod etiam pari ratione in vltimo maioratus possessore respectu sequentis successoris dicendum videtur.

¶ Quanuis autem hæc vrgere videantur, opinio 12
tamen dicentium quòd fructus rerum maioratus debeant pro rata inter hæredes vltimi possessoris & sequentem successorem distribui, verior mihi semper visa est, ex similitudine mariti qui dominium rerum dotalium, reuocabile tamen vt maioratus possessor habet, & ex eo etiam quod sicut ipse maritus oneribus matrimonij, ita etiam ma-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ioratus posſeſsor oneribus ipſius maioratus aſtrictus eſt, cùm enim ex communi ratione decidendi fructus pro rata matrimonio præſtãdi ſint, ex eo, quòd onera matrimonij ſubierit, cõſtat ex rationis identitate idipſum in Maioratus poſſeſſore qui etiam Maioratus onera ſubit, dicendum eſſe.

13 ¶ Neque obſtat ſi dicatur Maioratus poſſeſſoris onera non eſſe eiuſmodi, vt oneribus matrimonij comparanda ſint: nam ſi benè conſiderentur onera Maioratus poſſeſſoris non tam parui æſtimanda ſunt, vt non valeant oneribus matrimonij comparari, matrimonium namque ex fructibus rerum dotalium retinetur ſolùm, ſe atque vxorem & liberos alere: Maioratus autem poſſeſſor, ſe & vxorem, & liberos, & fratres, & ſorores inopes alere, atque etiam familiæ ſplendorem maximis impenſis conſeruare aſtrictus eſt: quæ onera nedum eius qualitatis ſunt, vt oneribus matrimonij adæquari valeant, imò adeò protrahuntur, vt illa etiam in pluribus excedant, præſertim ſi Maioratus ex Regno, Ducatu, Comitatu, Marchionatu, vel ex alia ditione conſtet, quorum Maioratuum ſucceſſores infinita onera ſubire ſolẽt, atque adeò grauia, vt vix Centum millia Ducatorum redditus, eiſdem impendendis vt plurimum ſufficiant, in quibus iniuſtiſſimum eſſet quòd maioratus poſſeſſor qui toto fermè anno hæc onera ſubiit, eiuſdem fructibus omninò priuaretur, ex eo quòd menſe Auguſti mortuus fuerit, præſertim ſi eo anno, quo mortuus fuit in ipſo maioratu ſucceſſit, in qua ſpecie nihil iniuſtiùs ſeu iniquiùs excogitari poſſet.

¶ Quibus adiicitur, quòd ex hac fructuum diuiſione, plures lites inter maioratus ſucceſſorẽ atque hæredes vltimi poſſeſſoris vitantur. Nam ſi maioratus ſucceſſor à die mortis vltimi poſſeſſoris fructibus, & penſionibus maioratus integrè frui deberet, illicò eiuſdem maioratus poſſeſſor ante tempus fructus colligeret, atque penſiones exigeret, ſucceſſorque ipſius maioratus contenderet nihilominùs hæc ſibi adiicienda eſſe & pluribus aliis litibus ſimilibus via aperiretur ex his quæ latiſſimè congerit Titaquellus de retractu. conuentio. § 5. glo. 4. n. 15. cum pluribus ſequentibus, meritò igitur eligenda eſt ea opinio quæ tot litibus aditum præcludit, atque æquitatẽ maximam præ ſe ferat: ex qua ſola æquitate eandẽ opinionem in hærede & fideicommiſſario amplexus fuit Socinus conſil. 42. n. 6. cum ſequentibus lib. 3. de quo nimium mirati ſumus cum in ea ſpecie contra ea ſum d. l. Herennius reſponderit.

14 ¶ Neque obſtat text. in d. l. Herennius, nam quanuis lex illa inter hæredem, & fideicommiſſarium procedat, ad Maioratus tamen poſſeſſores ſeu ſucceſſores nullo pacto adaptari poteſt, hi namque non omninò fideicommiſſariis ſimiles ſunt, vt ſupra lib. 1. c. 1. n. 14. & alibi ſæpè oſtenſum eſt, imò quanuis illos fideicommiſſariis æquiparemus, adhuc ea lex, ad caſum de quo agimus adduci non poterit, quãdo enim hæredi fideicommiſſum ſimplex iniungitur, non id agere videtur teſtator vt hæres commodum ex illo fideicommiſſo conſequatur, ſed vt illud ſtatim fideicommiſſario reſtituat, nec fructus interim lucrifaciet. l. in fideicommiſſariam in principio cum ſimilibus. ff. ad Trebell. Item hæres quartam Trebellianicam detrahere debet, ideóque non mirum ſi fructibus pro rata frui non debeat, cùm id ex mente teſtatoris non comprehendatur, & ſibi commodum quartæ ſufficiat, quod ad Maioratuum ſucceſſores nullo iure trahi poteſt: in illis namque id efficere voluiſſe inſtitutor præſumendus eſt, vt tã primus quàm ſecundus, & vlteriores Primogenij ſucceſſores æqualiter bonorum Maioratuum fructibus fruãtur cum omnium fauore æqualiter Primogenium inſtituerit.

¶ Item d. l. Herennius quæ inter hæredem & fideicommiſſarium loquitur, non poteſt ad vlteriores Primogeniorum ſucceſſores adaptari, cùm vltimus Primogenij poſſeſſor, non hæres ſed potiùs fideicommiſſarius ſit, inter quos ratio d. l. Herennius non militat, imò potius idem fauor vtrique fideicommiſſario debitus ſit, vt paulò ante oſtenſum eſt.

¶ Quibus adiicitur quòd in hærede & fideicommiſſario non militat ratio onerum quibus Maioratus poſſeſſor aſtrictus eſt, ideóque non mirum ſi ratione onerum Maioratus poſſeſſor fructibus rerum eiuſdem Maioratus frui debeat, hæres autem fructibus rerum hæreditariarum pro rata non fruatur, quanuis enim hæreditas etiam oneribus hæreditariis ſubiecta ſit non tamen ea onera his quibus Maiorat⁹ poſſeſſor aſtringitur, adæquari poſſunt, vt pluſquam notiſſimum eſt.

15 ¶ Non etiam obſtat text. in d. l. defuncta. ff. de vſufructu. cùm enim maioratus poſſeſſor, verus dominus vtilis atque etiam directus ſit, vt ſupra li. 1. c. 19. oſtenſum eſt, conſequens erit, vt in fructuario diſpoſita ad maioratus poſſeſſorem trahi non valeant, qua ratione etiam diluitur quod in Emphyteota etiam Scribentes opinantur: is namque ſolum dominus vtilis eſt, maioratus autem ſucceſſor, vtilis & directus vt ſupra li. 1. c. 19. nu. 16. oſtendimus.

16 ¶ Similiter etiam non obſtat, quod in emptore & venditore deciſum eſt ex d. l. Iulianus. §. ſi fructibus: id namque præterquàm quòd ad maioratus ſucceſſores trahi non poteſt, ex natura emptionis & vẽditionis procedit, atque cum emptio, & venditio hac lege facta eſſe cenſeatur, in pretij conuentione id ab emptore & venditore conſiderari ſolet, pretiúmque ipſum fructuũ perceptioni correſpondet, quòd ſi aliter emptor & venditor id efficere volunt, poterunt pactionibus venditionis naturam alterare, ne alter eorum damnum incurrat. Ideóque non mirum ſi id quod venit ex natura venditionis inter eos ſeruandum ſit, quod in maioratuum poſſeſſoribus non procedit, qui ex neceſſitate & non ex propriis pactionibus, ſed ex legibus, & conditionibus à primo inſtitutore appoſitis, reſtituunt, ideóque ad illos trahẽdum non erit. Ex quibus hanc vltimam ſententiam ſemper dũ de ſimilibus negotiis ageretur elegimus, atque ſecundùm illam plerumque abſque lite & controuerſia plures diuiſiones fructuum maioratus factas fuiſſe accepimus.

17 ¶ Quæ omnia nedum in fructibus rerum maioratus, verumetiam in penſionibus vera ſunt, cùm ſit perpetuum ac regulare penſiones illis adiicienda eſſe ad quos fructus pro quibus præſtantur, expectant. Idque ſic declarant Bal. nu. 4. & Salicet. n. 3. in l. fructus. C. de actio. empti. Alberi. per text. ibi. in l. defuncto. ff. de vſufruct. Paul. & Salicetus in l. Iulianus. §. fructibus. ff. de actio. empt. Dominus Didacus de Couarru. qui id optimè declarat, reſolutio. lib. 1. cap. 15. num. 1. idque proculdubiò ſi effectum conſideremus, verum mihi videtur.

¶ Illud

18 ¶ Illud autem prætermittendum non eſt, pluries dubitari ſolitum eſſe à quo tempore numerãdum ſit anni principium, vt fructus ac penſiones rerum Maioratus pro rata ſint inter hæredes vltimi Maioratus poſſeſſoris, & ſequentem ſucceſſorem diuidendi. Alij namque contendunt à Ianuario in Ianuarium, ſeu à Paſchate Natiuitatis in ſequens Paſcha. Alij verò à die Natiuitatis ſancti Ioannis Baptiſtæ ſeu à menſe Septembri annum computandum eſſe: qua in re is ordo ſeruari ſolet, quòd ſcilicet ſi res Maioratus locatæ fuerint, ab eo die quo locatio cœpit, annus computandus ſit, cùm enim de hoc hominis prouiſionem habeamus, non eſt cur ad iuris ſeu conſuetudinis diſpoſitionem recurrendum ſit. l. ſemper in ſtipulationibus cum ſimilibus. ff. de regulis iuris. Si verò res Maioratus locatæ non fuerint, eiúſque qualitatis ſint, vt earum fructus vel penſiones toto fermè anno indifferenter percipiantur, annus à die Natiuitatis Domini computetur, ſic namque annus ſimpliciter ſumptus ſemper computandus eſt, tex. in extrauagã. 1. §. nos de omnipotentis Dei de pœniten. & remiſſio. in extrauaganti communibus, & in extrauaganti, quemadmodum, eodem titulo glo. ordinaria in extrauagãti prima de cenſibus ſub eiſdem extrauagantibus. Rota deciſion. 50. in nouis, quod ſic apud Hiſpanos vſitatur: prout omnibus conſtat, atque profitetur D. Didacus de Couarru. libro primo reſolutio. cap. 12. nume. 1. quanuis in aliquibus locis annus à Ianuario in Ianuarium in his fructuum diuiſionibus efficiendis computari ſoleat. Si autem res Maioratus eius qualitatis ſint, vt fructus earum certo tẽpore anni percipiantur, tunc ex eo tempore quo percipi ſolent, anni principium computatur, ideóque ſi redditus ex tritico vel hordeo conſtent, à die ſanctæ Mariæ mẽſis Auguſti annus computari ſolitus eſt, ſi verò conſtent ex vino, à die ſancti Michaelis menſis Septẽbris. Si autem ex fructibus pecudum vel armentorum à die ſancti Petri menſis Iulij annus computandus erit. Si verò conſtent ex oleo à prima die Ianuarij annus computatur, ſed quoniam in his diuerſæ prouinciæ varias obſeruationes habere ſolent, in huiuſmodi diuiſionibus faciendis quoad anni initium mos regionis obſeruandus erit.

19 ¶ Vltimo autem loco etiã controuerti ſolet, qualiter diuidendæ ſint pœnæ fiſcales: quando delictũ commiſſum fuit tempore vltimi Maioratus poſſeſſoris, & ſententia lata tempore ſucceſſoris, in qua quæſtione prima facie dicendum videtur pœnas fiſcales præſtandas eſſe illi cuius tempore delictum commiſſum fuerit, quaſi ex eo tempore ius ad ipſas pœnas percipiendas fiſco acquiſitum fuit, quod in ſpecie cenſuerunt Petrus Cinus & Bal. in l. fin. ff. de iuriſdi. omni. Iudi. Petrus de Ancharano in capitulo primo nè prælati vices ſuas, quẽ refert Ioan. de Anania ibidem numer. quarto quorum opinionem dixit communem Alexand. in l. diuortio. §. ſi vir in fundo nu. 11. ff. ſoluto. matrim. poſt Bald. & Roman. in eiuſdem. l. principio, idem Alexand. conſil. 7. num. 5. libr. 3. Iaſ. in l. more. ff. de iuriſdi. omni. Iudi. num. 21. Tiraquellus qui hanc etiam communem opinionem eſſe profitetur de retract. conuentio. §. 5. glo. 4. numer. 19. vbi plura in idem adducit. Nicola. Boerius qui etiam plura refert deciſio. 5. nume. 20. cum ſequentibus. Guillielmus Benedictus in Repeti. cap. Rainuntius de teſtam. verbo. cætera bona. numer. 38. qui aliter diſtinguit ſecutus Alexand. in d. §. ſi vir. in fundo. & alibi ſæpè Scribentes.

¶ Sed his non obſtantibus contrarium dicendum videtur, imò quòd huius pœnæ exactio non expectet ad primum, ſed ad ſecundum, cuius tempore ſententia lata fuit, quod ex ea ratione probatur, quòd ſcilicet huiuſmodi pœnæ fiſcales ante factam condemnationem fructus nondum percepti, ſed tantùm veluti ſeminati eſſe cenſeantur, ideóque non ad illum cuius tempore pœna ipſa percepta fuit, expectare debent, cum ante ſententiam nullum ius ad pœnam ipſam fiſcalem acquiſitum fuerit, ſicque reſoluit Bald. ſibi contrarius in l. fin. C. de fructibus, & litium expen. numer. 9. Imola. in d. l. diuortio. §. ſi vir in fundo vbi Fran. de Aretio colum. vlt. idipſum verum eſſe profitetur. Iacob. Rebuff. in l. 3. C. de ſuſcepto. & Archa. libr. 10. nume. 2. Guido Papæ deciſio. 535. Tiraquellus qui plura refert de retractu. conuentio. §. 5. glo. 4. numer. 21. Bertrandus qui optimè loquitur cõſi. 214. numer. 1. libr. 2. & hanc dicit eſſe meram veritatem Carolus Molineus in additio. ad Alexand. conſil. 7. lib. 3. litera B. idem in conſuet. Pariſi. tit. 1. §. 1. glo. 1. n. 51.

¶ Hoc tamen tripliciter limitari ſolet: Primò, niſi 21
ſimus in caſibus vbi pœna ipſo iure commiſſa eſt, cùm enim condemnatio, non ad pœnæ acquiſitionem, ſed ſolùm ad executionem & declarationem neceſſaria ſit, conſequens eſt, vt primo, non ſecundo debeatur cùm tempore primi fiſco acquiſita fuerit: quod ſic in ſpecie reſoluit Iacob. Rebuf. in d. l. 3. C. de ſuſcepto. & Archa. numer. 2. quem ſequutus fuit Stephanus Bertrand. d. conſil. 214. fin. verbis Tiraquellus. d. §. 5. glo. 4. n. 21.

¶ Secundò, niſi condemnatio tempore primi facta 22
fuerit, & executio tempore ſecundi: tunc namque pœna fiſcalis primo, non autem ſecundo adiicienda erit, ſi ex cauſa onoroſa fructus iuriſdictionis pertineant, ſecùs autẽ ſi ex cauſa lucratiua: prout opinatur Alexand. in d. l. diuortio. §. ſi vir in fundo. numer. 11. poſt Bald. in principio eiuſdem legis. colum. fin. Tiraquellus. d. §. 5. glo. 4. numer. 23. Iaſo. in l. more. numer. 25. ff. de iuriſdi. omni. iudi. Boerius deciſio. 5. numer. 24. Cagnol. in l. 2. C. de pactis, inter empto. & vend. numer. 163. & alibi ſæpè Scribentes, idque mihi indiſtinctè verum eſſe videtur: ea namque diſtinctio iure non probatur: ſed potius ex his quæ in ſequenti limitatione dicemus, reiicienda eſt. Imò plus dixit Bald. in d. l. fin. C. de fructi. & litium expen. nume. 11. quòd ſi tempore primi cauſa diffinitiuè cõcluſa erat, ſibi pœna fiſcalis adiicienda ſit quanuis cauſa ipſa tempore ſecundi terminetur, quaſi iam videatur cauſa deciſa, quãdo adeò eſt deciſioni proxima: quod ſingulariter notandum, & aduertendum eſt, quanuis de eius dicti veritate dubitari poſſit. 23

¶ Tertiò, niſi iam condemnatio tempore primi 24
facta fuiſſet, & cauſa in gradu appellationis penderet: nam quanuis ſententia poſteà confirmetur, pœna tamen primo cuius tempore condemnatio facta fuit, non autem ſecundo, cuius tempore fuit confirmata, adiicienda erit, idque ſic in ſpecie opinantur Nicolaus Boerius deciſio. 5. numer. 20. cum ſequentibus, Carolus Molineus in addit. ad Alexand. d. conſil. 7. litera B. lib. 3. idque hodie lege Regia deciſum eſt lata in comitiis apud Pintiam habitis anno 1548. capit. 86. quæ lex non inuenitur

Universidad de Deusto
Biblioteca

in noua legum Regiarum collectione, vbi disponitur, quòd pars pœnæ fiscalis quæ iudici applicanda est, pertineat ei qui in prima instantia sententiam condemnatoriam protulit, quanuis sententia ipsa in secunda instantia confirmetur.

25 ¶ Sed quanuis hæc omnia in vsufructuario, seu in mortuo vel donatario fructuum iurisdictionis vera sint, in casu tamen de quo agimus, dubia mihi videntur, imò proculdubiò existimamus, quòd si eo anno quo vltimus Maioratus possessor mortuus fuit, causa decisa fuerit, pœna fiscalis pro rata inter hæredes vltimi Maioratus possessoris, & sequentem successorem diuidenda sit: cùm enim pœnæ fiscales fructus iurisdictionis esse dicantur, vt supra lib. 1. c. 25. nu. 22. latius ostendimus: consequens est, vt idem in aliis fructibus paulò antè resoluimus, dicendum sit. Ideóque cauti esse debent vltimi Maioratus possessoris hæredes, vt intra annum lites huiusmodi decidi curent, si enim post annum decidantur, nihil sibi ex pœnis fiscalibus adiuciendum erit, nisi malitiosè harum litium decisio post anni lapsum retardata fuerit: id namque quod in fraudem hæredum factum fuit eis nullo pacto nocere poterit.

¶ Quę omnia in pœna quæ nō ipso iure irrogatur, intelligenda sunt, si enim pœna fiscalis ipso iure incursa fuerit inter hæredes vltimi maiorat° possessoris, & eiusdē successorē, ꝓ rata diuidi debet, etiāsi post annū sentētia declaratoria proferatur, dummodò vltimo anno delictū cōmissum fuerit, cùm enim pœna ipso iure incurratur, non est considerandum tempus condemnationis, sed tempus delicti: prout paulò antè ostensum est.

¶ Ex quibus etiam decidi poterit quid dicendū sit, quando sententia tēpore vltimi Maioratus possessoris lata fuit, & tēpore sequētis successoris executioni mandata, si enim vltimo anno sententia lata fuit, pœna fiscalis inter vltimi Maiorat° possessoris hæredes, & sequētem successorē diuidēda erit, nō habita executionis ratione: nō enim in his executio, sed cōdēnatio cōsideratur, vt superi° ostensum est, quæ omnia retenta ea opinione, ꝙ scilicet fructus vltimi anni inter hæredes vltimi Maioratus possessoris, & sequentem successorem diuidendi sint, quam superius tanquam probabiliorem elegimus: vera esse videntur.

SVMMARIA.

1 *L. 45. Tauri quæ hodie est l. 8. tit. 7. lib. 5. Noui ordina. exactissimè in hoc capite, & sequenti interpretatur.*
2 *Dominium rei donatæ ex iure communi donatario in sequentem vocatum ipso iure transferebatur.*
3 *Dominium, & possessio iure Regio partitarum donatario in sequentē vocatum transferebatur.*
4 *L. 7. titu. 4. part. declaratur.*
5 *L. 45. Tauri quid vltra legem partitarum, dispoſuerit.*
6 *L. 45. Tauri ab statutis Galliæ, & Italiæ, originem sumpsit.*
7 *L. 45. Tauri quid vltra Galliæ, & Italiæ statuta disponat.*
8 *Mediolanense decretum simile est. d. l. 45. Tauri dispositioni.*
9 *Statuta Galliæ, & Italiæ sunt contra ius commune, in eo, quod transferunt possessionem defuncti in hæredem absque apprehensione.*
10 *L. 45. Tauri, in quibus deuiet à iure communi nostri Regni.*
11 *Leges Pandectarum, & Imperatorum in his Regnis: non tanquam leges: sed tanquam dicta Sapientum accipienda sunt.*
12 *Maioratus successor non poterit tertium à rerum maioratus possessione expellere absque iudicis authoritate.*
13 *Possessio, quæ statutis Galliæ, & Italiæ in hæredem transfertur vocatur ciuilis, & ciuilissima, artificialis, & datiua.*
14 *Possessio naturalis ex statutis Galliæ, & Italiæ non transfertur.*
15 *Possessio ciuilis, & naturalis ex l. 45. Tauri in Maioratus successorem transfertur.*
16 *L. 45. Tauri potuit disponere, quod possessio ciuilis, & naturalis in maioratus successorem transferatur: etiam tertio possidente.*
17 *Possessio, quæ non erat, nec poterat esse penes vltimum maioratus possessorem, in sequentem successorem non transfertur.*
18 *Possessio ciuilis, nec naturalis non potest esse mortuo maioratus possessore penes tertium, in quem eo viuente bonorum maioratus possessio translata est.*
19 *Possessio ciuilis, & naturalis, quæ ex l. 45. Tauri transfertur: vtrum vera: an ficta possessio dicenda sit.*
20 *Possessio rerum maioratus mortuo vltimo possessore illicò in sequentem transfertur: adeò, vt nec per momentum vacare dici possit.*
21 *Hæreditas iacens non potest dari, vbi datur continuatio dominij, seu possessionis.*
22 *Possessio, quæ de vltimo maioratus possessore in sequentem successorem transfertur, vtrum sit diuersa: an eadem.*
23 *Quasi possessio iurium incorporalium transfertur de vltimo maioratus possessore in sequentem successorem.*

24 *Possessio*

24 *Possessio rerum Maioratus transfertur de vltimo possessore in sequentem successorem: etiamsi is infans, furiosus, vel mente captus, seu ignorans vel conceptus, & nondum natus sit.*
25 *Successor Maioratus vtrum ante apprehensionem actualis possessionis valeat possessionem ex acto ficto in alium transferre.*

Qualiter mortuo vltimo Maioratus possessore in sequentem successorem dominium atque possessio ciuilis, & naturalis bonorum Maioratus ipso iure trāsferātur.

CAPVT XII.

INter alia, quæ singulari quodā præcepto Hispanorum Maioratibus tributa sunt, illud non parui æstimandum est quod scilicet mortuo vltimo Maioratus possessore, illicò possessio ciuilis, & naturalis bonorum Maioratus in eiusdem successorem ipso iure, atque absque aliquo actu apprehensionis transferuntur: etiamsi viuente vltimo Maioratus possessore, seu eodem mortuo ea bona in alterum translata fuissent. 1 Quod ex l. 45. Tauri quæ hodie est l. 8. titu. 7. li. 5. in noua leg. Reg. collectione decisum est, cuius verba hîc interserere libuit: quia in hoc, atque etiam sequenti capite de eius intellectu latissimè disserēdum erit, verba autem eiusdem. l. hæc sunt.

¶ Mandamos, que las cosas, que son de Mayoradgo: agora sean villas, o Fortalezas, o de otra qualquier calidad que sean, muerto el tenedor del Mayoradgo luego sin otro acto de apprehension se traspasse la possession ciuil, y natural en el siguiente en grado que segun la disposicion del Mayoradgo deuiere de succeder en el aunque aya otro tomado la possession de ellas en vida del tenedor del Mayoradgo, o el muerto, o el dicho tenedor le aya dado la possession dellas. Antonj Gomez. in Tauri lege. expositione.

2 ¶ Vt autem huius legis origo percipiatur præmittendum est, ante illam idipsum dispositum fuisse, quoad dominij transflationem ex text. in l. quoties. C. de dona. quæ sub modo, vbi probatur, quòd si res donetur alicui ad certum diem: ita vt post illum in alium transeat, adueniēte eo die in alium dominium eius rei ipso iure transibit. Quod ex illa l. quoties deduxerunt Spec. tit. de Emphyteosi q. 70. idem Spec. tit. de loca. §. nunc aliqua. versic. 7. quæritur. Decius consil. 239. n. 8. Idem Decius in l. traditionibus. C. de pact. n. 14. Ripa. lib. 3. respons. c. 1. nu. 8. quanuis iure tantùm communi inspecto de huius opinionis veritate meritò dubitari posset. Cùm non satis compertum sit, vtrum ex d. l. quoties dominium post mortem primi donatarij in sequentem ipso iure transferatur, sibique actio vtilis in rem competat: an eidem sola personalis actio ad rem ipsam petendam præstetur: prout ex pluribus probat satis ingeniosè, atque eruditè, vt assolet, Reuerendissimus Dominus Didacus de Couarru. Segouiensis Præsul meritissimus. Resol. lib. 1. c. 14. n. 3. cum seq.

3 ¶ De transflatione autem possessionis iure cōmuni nihil dispositum fuerat, donec superuenit decisio. l. 7. tit. 4 part. 5. ibi. *Y de aquel dia en adelante gana-rian la possession, y el Sennorio della sus herederos del que oviesse hecho la donacion o el otro aquien nombrasse para hauer la.* Vbi probatur, nedum dominium, sed etiam possessionem rerum donatarum trāsire ipso iure in illum, cui res aliquæ post certum diem donatæ fuerunt. Quæ lex adeò clara, atque aperta est, vt nullum alium intellectum admittat. Sicque eam intellexit Roderi. Xuarez in l. quoniam. C. de inofficio testa. in 8. quæstione super intellectu legis Regiæ nu. 6. Idem allega. 19. atque Gregorius Lopez qui eam legem ad Primogeniorum successionem extendit in eiusdem legis Commentario. verbo. *possession.* Idque verum est: tametsi Dominus Didacus de Couarru. in d. ca. 14. nu. 5. voluerit eam legem intelligere, vt procedat sequuta traditione vel apprehensa possessione, qui intellectus diuinatorius est, violatque eiusdem legis literā apertissimè: prout ipsemet. D. Didacus de Couarr. ibidem quanuis inuitus, vt ipse inquit, profitetur. 4

¶ Ex quibus constat ante præfatam legem Taurinēsem idipsum in qualibet donatione dispositum fuisse quoad dominij & possessionis trāslationem, quod hodie ex ea dispositum est. Sed quoniam id in Maioratibus expressè decisum non erat, conueniens fuit, vt ex ea lege id in Primogeniis decideretur, ad quod ea lex necessaria fuit, & ad hoc etiam quod deinò in ea statutum fuit, vt scilicet eius legis dispositio procederet, etiamsi possessio in morte vel in vita vltimi Maioratus possessoris in alium translata fuisset. 5

¶ Quæ lex in eo, quod de translatione possessionis dispoſuit vltra prædictam legem partitarum à pluribus etiam legibus, atque statutis Galliæ, & quasi totius Italiæ originem assumere potuit: ex quibus dispositum est, vt possessio defuncti in hęredem absque aliquo actu apprehensionis continuetur: prout refert Tiraquellus in tracta. *le mort saisit le vif.* in præfatione secunda declarati. nu. 1. vbi plures quæst. subiungit, quæ ad huius legis interpretationē necessariæ non sunt. Cùm enim ea statuta de possessione defuncti in hæredem continuanda disponāt Doctores Italiæ, & Galliæ, circa ea controuertere solent: vtrum procedant in fideicommissario vniuersali, seu hærede cum beneficio inuentarij, vel substituto directo, vel in hærede ex parte instituto, vel in hærede hæredis, vel in filio adoptiuo, vel legitimato. Quibus alias innumeras quæstiones adiungunt, in quarum resolutione plures librorū chartas consumunt. Quæ omnia ad huius legis interpretationem nihil attinent cùm in ea de hærede nullum verbum appositum sit: sed ea lex possessionem in vocatum ad Maioratus successionem transferat, siue is substitutus, vel institutus, vel adoptiuus, vel legitimatus, vel cuiuscunque alterius qualitatis sit. 6

¶ Ea autem Galliæ, atque etiam Italiæ statuta, non adeò protrahuntur, vt possessionem à tertio: siue in vita, siue in morte illi° de cuius hæreditate agitur occupatam in hæredem transferant. Imò communiter limitari solent: nisi possessio per tertium occupata fuerit. Nō enim ea statuta possessionem, 7

Universidad de Deusto
Biblioteca

quam defunctus tempore mortis nō habebat: sed illam tantùm, quæ tempore mortis penes defunctum erat, in hæredem transferunt, ne fictio translationis possessionis in præiudicium tertij introducatur, vel plures fictiones circa idem cōcurrāt. Quod in d.l. Pomponius. §. quæsitum. ff. de acquir. possess. & in l. cùm hæredes in principio. ff. eod. communiter Scribentes annotare solent, & plures alij, quos nuncupatim refert Tiraquellus in d. tracta. de morte quarta parte declarati. 3. nume. 7. Ideòque dicta lex Taurinensis in hoc, quod de possessione per tertiū occupata in Maioratus successorem transferenda disponit, cætera Galliæ, atque etiam Italiæ statuta excedit, nec aliud consimile statutum in eis Prouinciis vigere accepimus: nisi decretum seu statutū Mediolanēse, quo dispositum est, possessionis occupationem ab alio interim factam nullius esse momēti: prout refert Tiraquellus in d. tracta. quarta part. declarati. 3. n. 19. In quo statutū illud huic nostræ legi cōsimile est.

¶ Ex quibus infertur legem hanc Taurinēsem esse
9 magis aduersùs iura cōmunia: quàm Galliæ, atque Italiæ statuta. Quæ cōmuniter in eisdem Prouinciis vigere solent. Ea namque statuta sunt contra ius commune in eo, quod transferunt possessionē defuncti in hæredem absque apprehensione: aduersus. l. cum hæredes in prin. ff. de acquirēda possessione & l. Pomponius. §. quæsitum. ff. eodem tit. Idque communiter receptum esse profitentur Tiraquellus qui plura in idem adducit in d. tracta. de morte in prætati. declara. 3. n. 2. cum sequentibus, & Anton. Gabriel. lib. 5. communium opinionum titulo de acquir. posse. cōclu. 9. n. 1. Nostra autem lex 45. Tauri est cōtra iura communia, in eo quòd transfert possessionem bonorū Maioratus ex vltimo possessore in sequentem successorem: prout in prædictis statutis communiter disponi solet. Et etiam in eo, quod concedit eam possessionis trāslationem tertio possidente: ideóque non dubium quin ea lex strictè accipienda, nec de casu ad casum extendenda sit: prout de statutis Italiæ resoluunt Tiraq. plura in idem adducens. d. 3. decla. n. 3. & Anto. Gabriel. d. conclu. 9. n. 3.

¶ Sed quanuis hoc prima facie verū esse videatur: mihi autem id exactius cōsideranti dicendi dicendum videtur in primo dicto eam legem esse iuri communi huius Regni consonam, cùm vt prædiximus dictæ legi partitarum cōcordet. In secūdo autem dicto eam esse iuri communi contrariam. Ideóque, quando de tertij possessoris præiudicio non agitur eam legem extendendam esse, idque verum videtur quanuis communiter, ab Scrib. receptum sit statuta Italiæ non esse extendenda cùm iuri communi aduersentur. Ius namque commune
11 horum Regnorum est illud, quod in legibus par-
„ titarum atque aliis legibus huius Regni statutum
„ inuenitur, nec leges Pandectarum, nec Imperato-
„ rum in his Regnis tanquam leges: sed tāquam di-
„ cta Sapientum accipienda sunt: prout in l. 1. Tauri
„ dispositū est, atque ex pluribus probat Pala. Ruui. in repe. Rub. de don. inter vir. & vxo. in princ. n. 16. idipsum etiam dixit Carolus Grassalius li. 1. Regal. Franc. in 7. iure pagi. 94. cum seq. vbi ex pluribus probat leges Imperiales à Gallis non admitti, nisi quatenus rationi nituntur.

12 ¶ Illud autem ad hæc animaduertendum est, quòd quanuis ex dict. l. Tauri possessio ciuilis, & naturalis transferatur etiam tertio possidente quòd in ea specie non poterit Maioratus successor tertium possessorem propria authoritate à possessione rerum Maioratus expellere: sed tenebitur interdictū possessorium, de quo inferiùs dicemus, proponere, atque eum tertium possessorem citari facere, vt ex sententia sibi actualis possessio adiudicetur. Quod dixit Bald. in Rub. de causa posse. & proprie. n. 13. Alexand. consil. 82. numer. 4. lib. 2. Decius in fina. C. de edict. Diui Hadrian. tollen. numer. 33. & 34. Tiraquel. in d. tracta. quarta parte declara. 3. nu. 17. Ægidius Bosius qui loquitur in decreto Mediolanensi. tit. de Principe & eius priuileg. num. 297. Gregorius Lopez in d. l. 7. titulo quarto parti. 5. verbo. *Possession.* Antonius Gabriel. li. 6. cōmunium opinionū tit. de acquir. possess. conclusione. 9. n. 22.

¶ Hæc autem possessio, quæ ex d. leg. Tauri dispo- 13
sitione transfertur vocatur ciuilis, & ciuilissima: artificialis, & datiua: quia legis, atque iuris ciuilis artificio conceditur, nec ab aliquo actu apprehensionis nascitur. Ideòque natiua dici non potest: prout eleganter not. Bald. in Rubr. de causa posse. & proprie. numer. 13. quem refert plura in idem adducens Tiraquel. in præfati. tracta. de morte declara. 4. numer. 1. cum sequenti. Qui etiam in eod. 14
tracta. 5. parte declara. 6. inquit, possessionem, quæ ex statutis Galliæ, & Italiæ transfertur, non esse naturalem: sed solùm ciuilem, in quo lex nostra Tauri. plurimum differt à præfatis statutis. Cùm 15
ex eius dispositione in eum, qui ad Maioratus successionem vocatus est, non solùm possessio ciuilis: sed etiam naturalis trāsferatur. Idque per illam 16
legem proculdubiò disponi poruit: etiamsi ea possessio per tertium occupata fuisset, vt ex pluribus probat Anto. Gometius. in d. l. 40. Tauri. n. 111.

¶ Hoc tamen intelligendum est: quando vltimus 17
Maioratus possessor habebat possessionē ciuilem, & naturalem. Si enim habuisset possessionem ciuilem tantùm, vel naturalem tantùm, vel solùm detentationem: sola ea possessio, quæ apud defunctum erat in successorem transfertur. Cùm enim possessio defuncti in successorem cōtinuetur, seu transferatur: consequens est, vt ea possessio, quæ apud defunctum non erat, non possit in successorem continuari, nec transferri, vt ex pluribus probat Tiraquellus in d. tracta. de morte. 3. part. declara. 2. 3. 4. 5. & 6. Antonius Gabriel. li. 5. communium opinionum tit. de acquir. possess. conclu. 9. n. 14. Idque verissimum est, intelligendo, quando id procedebat ex ipsarum rerum Maioratus natura, secùs autem quando id ex alienatione vel translatione vltimi Maioratus possessoris processit: tunc namque eo non obstante possessio in sequentem successorem ex d. l. 45. Tauri transfertur.

¶ Ex quibus infertur, quòd cùm in Maioratus suc- 18
cessorem possessio ciuilis, & naturalis pertrāseat: etiam tertio possidente, quòd penes illum tertium nō potest esse possessio ciuilis, nec naturalis. Cum duo non possint vnam, atque eandem rem in solidum possidere: sed solum habebit nudam facti detentationē. Ideóque nec poterit præscribere, nec lucrari fructus, nec competent sibi remedia possessoria, nec producet possessio illa aliquem effectum iuris, ex his, quæ possessio producere solet. Cum ista detentatio facti non sit apta producere ciuiles effectus, vt notissimum est. Idque sic resoluit Anto. Gometius. in d. l. 45. Tauri. n. 117. ad fi.

¶ Sed dubitari solet: vtrum ea possessio ciuilis, & 19
naturalis, quæ ex d. legis ministerio transfertur vera, atque

ra, atque propria possessio sit: an verò ficta, & impropria. In qua quæstione dicendum erit, q̄ quanuis Bald. in Rubrica de causa possessio. & proprie. numer. 13. dicat. Impossibile esse hanc possessionem quæ absque apprehensione ex legis dispositione transfertur aliter quàm per fictionem induci posse, quem plures sequuntur, quos refert Tiraquellus in d. tracta. quinta parte declara. prima numer. 1. Ea tamen possessio nihilominus vera dici potest, prout probatur ex tex. in capi. contingit. de dolo, & contu. ibi. *Verus constituatur elapso anno possessor.* Per quem tex. dixit Bal. sibi contrarius ibidem. numer. 1. quòd vera possessio potest acquiri absque actu corporeo. Quod inquit esse mirabile, & inquit, quòd si lex fingat actum corporeum, seu possessionem, vel translationem: possessio tamen, quæ per istum actum fictum quæritur, vera est: sicut communiter dici solet de possessione quæsita per actum fictum, vt nihilominùs sit vera possessio. l. certè cum similibus. ff. de præca. Idipsum etiā probat tex. in l. raptores. C. de Episcop. & cleri. vbi possessio, quæ absque actu corporeo ex l. transfertur, plenissima possessio appellatur, & per consequens vera censeri debet: prout aduertit Bart. ibidem. numer. 1. Quod etiam sequitur Tiraquellus qui plures alios in idem refert in d. tracta. 5. parte declarat. 1. numer. 4. cum sequentibus. Idque etiam sequutus fuit Anto. Gometius in d. l. 45. Tauri. numer. 111. ad fin. Anto. Gabriel. qui plures vtramque opinionem sequentes refert. lib. 5. communiū opinionum titulo de acquir. possess. conclu. 9. num. 6. Tellius qui hanc etiam opinionem sequitur in l. 17. Tauri. n. 48.

20 ¶ Ea autem ciuilis, & naturalis possessio, quæ ex d. l. Tauri dispositione transfertur, illicò mortuo vltimo Maioratus possessore in sequētem successorem continuatur: adeò vt nullum tempus medium considerari possit inter mortem vltimi possessoris, atque possessionis translationem in sequentem successorem. Nec dici possit etiam per momentum eam possessionem vacare. glos. ordi. in l. cum hæreditas. C. deposi. verbo. *succesſerit.*

21 Quæ inquit, quòd vbi datur continuatio dominij, vel possessionis non est dare hæreditatem iacentem. Quod in l. cum hæredes. in princ. ff. de acquir. possess. & in l. si sororī. C. de iur. delibe. communiter Scribentes, annotare solent. Idque etiam notat Tiraquellus in d. tracta. 2. part. declarati. 6. numer. 10.

22 ¶ Quod adeò verum est, vt à pluribus opinatum fuerit, eam possessionem, quæ de vltimo possessore in sequentem Maioratus successorem transfertur, non esse nouam, nec diuersam: sed eandem substantia, & qualitate cùm illa, quā vltimus Maioratus possessor habebat cui opinioni non desunt vrgentia fundamenta: nam si ex statuto possessio defuncti continuatur in hæredem: ergo eadem erit possessio hæredis cum possessione defuncti. Aliàs namque non rectè diceretur possessio de vno in alium continuari. Quod etiam de verbo, transfertur, quo dicta. l. Tauri vsa fuit, dici posset. non enim potest dici transferri de vno, in alium: nisi illud, quod defunctus habebat l. legatum. & l. si adimendo. ff. de adimen. & transfe. lega. Ideóque hanc esse eādem possessionem cum ea, quam defunctus habuit, non nouam dixit Bald. in Auth. defuncto. C. ad Tertul. numer. 6. idem Bal. in Rub. de causa posse. & proprie. nu. 11. & plures alij, quos refert Tiraq. in d. tract. 5. par. declara. 1. nu. 7.

¶ Sed verius est, eam possessionem diuersam esse ab illa, quā vltimus Maioratus possessor habuit, quoad substantiam, & actualem effectum ipsius possessionis: quanuis eadem sit, quoad qualitatem habitualem, vt scilicet Maioratus successor habeatur pro possessore: nō aliter quàm defunctus, si viuerer, haberetur. Quod sic declarant Bal. in c. 1. de contenti. inter mascu. & fœmi. nu. 1. Zasius in Epito. feud. par. 6. charta. 5. Tiraq. in dicto tracta. 5. part. declara. 5. numer. 1. Anto. Gometius in d. l. 45. Tauri, n. 114.

¶ Sed & ea possessionis translatio, de qua in d. l. 23
Tauri agitur, nedum in possessione rerum corporalium, sed etiam in iurium corporalium quasi possessione procedit, ac locum habet: vt ex pluribus probat Tiraquel. in d. tracta. de morte. 4 part. declara. 7. nu. 1. cum seq. Idque in bonis Maioratus loquens dixit Menchaca de succes. resol. li. 1. §. 10. n. 25. 26. & 27. vbi d. l. 45. Tauri in possessione loquentem, ad quasi possessionem trahendam esse profitetur.

¶ Similiter etiam hæc bonorum Maioratus pos- 24
sessio in infantem furiosum, vel mente captum, seu ignorantem transfertur: cùm enim ad illam acquirēdam nullus actus requiratur, sed ea solùm ex legis dispositione transferatur: consequens est, vt nihil referat, an Maioratus successor intellectū habeat, vel nō: cùm nihil ex parte eius exercēdum sit. Quod sic probat Tiraquel. de morte. 2. part. declara. 17. n. 4. Qui id solum ex practica, atque stylo communi defendit: sed id etiam ex iuris dispositione procedit, vt ex pluribus probat Anto. Gomez. in d. l. 45. Tauri. nu. 112. Idque pari ratione in ventre dici poterit: in ventrem namque ex eisdem fundamentis possessio ciuilis, & naturalis bonorū Maioratus transibit, quod ex tex. in l. 1. & quasi per totum. ff. de ventre in possess. mitten. iunctis his, quæ ibi notant Scribentes, comprobari poterit.

¶ Illud tamen prætermittendum non erit: quòd is 25
qui ex d. l. Tauri ministerio res Maioratus possidet, nec actualem possessionem vnquam apprehēdit, non poterit eandem possessionem transferre ex precario constituto, vel ex alio quolibet actu ficto: ne duplex fictio circa idem concurrat. Bald. in Rub. de causa posse. & proprie. n. 13. cuius dictū sequuntur alij, quos refert Tiraquel. in d. tracta. de morte. 5. par. declarati. 2. n. 1. & 2. Sed huius articuli resolutio pendet ab ea quæstione, quam superiùs tractauimus: vtrum scilicet possessio, quæ transfertur ex d. l. Tauri, sit vera, an ficta. Si enim vera est, vt sup. isto. c. num. 19. resoluimus: nulli dubium, nisi quòd etiā ex actu ficto transferri possit: prout concludit Tiraquel. d. declara. 2. nu. 2. Quæ omnia breuissimè perstringere libuit, ad præfatæ. l. Tauri intellectum, ex eo, quòd in d. tracta. à Tiraquello viro quidem doctissimo latissimè, atque ex prodigio discussa sint. Idque præsertim mihi tractantutis Galliæ & Italiæ scripta sunt, ad d. l. Tauri interpretationem adduci possint. Quibus in capite sequenti plura alia adiicientur.

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIA.

1 Forma remedij summarij, quod pro consequenda actuali tenuta,& possessione bonorum Maioratus eius successori à legibus Regiis concessum est.
2 Interdictum adipiscendæ potest intentare Maioratus successor, pro consequenda actuali bonorum Maioratus possessione.
3 Possessor ciuilis & naturalis potest intentare interdictum adipiscendæ pro consequenda actuali & corporali detentatione.
4 Possessio ciuilis & naturalis acquiritur ex constituto.
5 Possidens ex constituto potest interdictum adipiscendæ proponere pro consequenda actuali possessione.
6 Interdicti recuperandæ & retinendæ,etiam competunt Maioratus successori.
7 Interdicta adipiscendæ, recuperandæ, atque retinendæ possunt à successore Maioratus diuersis respectibus cumulari.
8 Successor Maioratus,qui semel bonorum ipsius Maioratus possessionem apprehendit: vtrum possit in Regio consilio remedium tenutæ proponere.
9 Remedium possessorium quod ex l.45.Tauri conceditur, habet causam proprietatis annexam.
10 Proprietatis causam annexam plura interdicta possessoria habere solent.
11 Interdictum quorum bonorum habet annexam proprietatis causam.
12 Exceptiones proprietatis causam attinentes,admittendæ sunt in remedio possessorio,quod ex l. 45.Tauri concessum est.
13 Exceptio proprietatis admittitur in omnibus remediis possessoriis,vbi ex illa excluditur possessio agentis.
14 In interdictis possessoriis habentibus annexam proprietatis causam, quicquid detrahit proprietati,detrahit etiam possessioni.
15 Exceptiones proprietatem attinentes, quæ in iudiciis possessoriis admittuntur, debent in continenti probari.
16 Exceptiones dicuntur probari in continenti: quando probantur intra terminum à lege præstitutum instantiæ.
17 Appellatio vtrum admittenda sit in remedio possessorio,quod ex l.45.Tauri concessum est.
18 Appellatio in omnibus interdictis possessoriis habentibus annexam proprietatis causam,admittenda est.
19 Titulus,si de momenta.possessue.appella.in his Regnis,atque etiam in Gallia non seruatur.
20 Probationes factæ in hoc interdicto,quod ex l.45.Tauri competit, facient fidem in iudicio ordinario proprietatis.
21 Sententia lata in remedio possessorio, quod ex d. 45. Tauri competit: vtrum pariat exceptionem rei iudicatæ in petitorio.
22 Fœmina non est mittenda in possessionem bonorum Maioratus si ex dispositione ipsius Maioratus ab eorum successione excludatur.
23 Exceptiones illegitimitatis & incapacitatis in remedio. l.45. Tauri admittendæ sunt.
24 Possessio, quæ ex statuto de defuncto,in hæredem transfertur,non potest transferri nisi in habilem & capacem.
25 Carbonianum edictum, vtrum habeat locum in remedio possessorio, quod ex d.l. 45. Tauri competit.
26 Bonorum possessio Carboniana in feudis præstatur.
27 Bonorum possessio Carboniana in Hispanis Primogeniis locum habet.
28 Bonorum possessio Carboniana non competit nisi præteritis,vel institutis sub appellatione filiorum legitimorum: cùm ipsi legitimi non sint.
29 Bonorum possessio Carboniana non habet locum,nisi vbi agitur de hæreditate.
30 Bonorum possessio Carboniana,vtrum competat pro legatis,vel fideicommissis.
31 L.3.ff.de Carbon.edicto.l.de bonis.ff.eod. & alia iura declarantur.
32 Bonorum possessio Carboniana in Maioratibus ex contractu institutis, & in aliis etiam ex testamento, non tamen iure institutionis factis, locum non habet: qualitérque hoc intelligendum sit.
33 Carbonianum edictum non habet locum nisi in hæreditate paterna: non autem in materna,vel aliorum cognatorum hæreditate.
34 L.de bonis.ff.de Carbonia.edicto.iterum declaratur.

35 L. 2. tit.

35 L. 2. tit. 14 part. 6. & l. 7 tit. 23. part. 3 declarantur.
36 Quæstio status differtur vsque ad tempus pubertatis,etiam vbi bonorum possessio Carboniana non competit.
37 Quæstio status differtur in bonis Maioratus,etiamsi bonorum possessio Carboniana non detur.
38 Cautela,vt in quibuscunque bonis Maioratus bonorum possessio Carboniana locum habeat.
39 Bonorum possessio Carboniana non datur filio,quem euidenter constat illegitimum esse.
40 Remedium possessorium ex l.45.Tauri:vtrum competat primo ipsius Maioratus successori.
41 Correctio legum ex subauditis intellectibus inducenda non est.
42 Verba impropriandа non sunt ad iurium correctionem.
43 Remedium l.45.Tauri:vtrum competat ei,qui ex coniecturis ad Maioratus successionem vocatus est,vel ad id expressa vocatio requiratur.
44 Remedium l.fina.C.de edict.Diui Hadria.tollen.non competit nisi hæredi scripto.
45 Hæres scriptus quis dicatur.
46 Exemplum scripturæ maioratus:vtrum sufficiat ad proponendum remedium possessorium, quod ex d.l.45.competit.
47 Remedium l. fi. C. de edict. Diui Hadria. tollen. non datur nisi ostendenti testamentum originale.
48 Exemplum regulariter non probat nisi fuerit sumptum authoritate iudicis,& cum partis citatione:etiamsi notarius profiteatur se vidisse originale sine macula.
49 Citatio per edictum requiritur in exemplatione instrumenti, vbi certus aduersarius non inuenitur.
50 Remedium l. 45. Tauri: vtrum competat ei,qui prætendit maioratus successionem ex immemoriali præscriptione.
51 Remedium l. fi.C.de edict.Diui Hadria.tollen.non competit hæredibus ab intestato.
52 Remedium.l.45.Tauri:vtrum detur contra titulo possidentem.
53 Remedia possessoria non dantur contra titulo possidentem.
54 Remedium.l. fi.C. de edict. Diui Hadria. tollen. & interdictum quorum bonorum,non dantur contra titulo possidentem.
55 Titulus,qui habetur pro non titulo,non impedit remedium possessorium.
56 Remedium. d. l. 45. Tauri non competit ei,qui intra sex menses à morte vltimi maioratus possessoris,& occupationis rerum maioratus,illud non intentauit.
57 Remedium.d.l. 45. Tauri: vtrum competat ei, qui intra sex menses actionem ineptam proposuit,& post sex menses actionem aptam intentauit.
58 Remedium.d.l.45.Tauri:vtrum competat ei,qui intra sex menses actionem aptam proposuit: illam tamen intra illud tempus aduersario intimari non fecit.
59 Remedium.l.45.Tauri:vtrum competat sequenti successori in vita vltimi possessoris: quando ipse vltimus possessor alij successionem maioratus prætendenti possessionem bonorum maioratus tradidit.
60 Terminus sex mensium, de quo in l. 9. tit. 7. lib. 5. noui ordi. vtrum currat contra minores, absentes & ignorantes.
61 Minor vtrum aduersus declinatoriam fori omissam restitui possit.
62 Remedium. l. 45. Tauri datur vocato ad successionem maioratus absque Regia facultate instituti.
63 In remedio summario tenutæ consequendæ non restituitur minor aduersus probationem omissam.
64 In possessorio remedio ad consequendam veram maioratus possessionem, an minor sit restituendus,aduersus omissam probationem,Regia requiritur declaratio. & n.65.
65 Lex generaliter disponens non comprehendit minores,nec priuilegiatos.
66 Testium defectus admittendi sunt,quando agitur de possessione concedenda,vel auferenda.
67 In iudiciis possessoriis etiam summariis probationum publicatio necessaria est.
68 In remediis possessoriis admittenda est testium impugnatio.
69 In interdictis possessoriis fructuum condemnatio fieri debet.
70 Remedium quod interim appellatur proponi potest in interdictis possessoriis.
71 Quod in remedio.d.l.45.Tauri non procedit.
72 Nisi fuerit timor seditionis,aut scandali.
73 Iudicium proprietatis pro bonis Maioratus in eo Regio conuentu tractandum est, in cuius districtu maior pars bonorum maioratus inuenitur.
74 Iudicium proprietatis tractandum erit in Regio conuentu,in cuius districtu est caput bonorum maioratus:etsi alibi maior pars bonorum maioratus sita sit.

De reme-

Universidad de Deusto
Biblioteca

De remedio possessorio, quod ex l. 45. Tauri Maioratus successori, pro consequenda actuali tenuta, seu possessione rerũ Maioratus præstari solet.

CAPVT XIII.

HActenùs ostẽsum est, qualiter in Primogenij successorem possessio ciuilis & naturalis bonorum ipsius Primogenij ipso iure pertranseat. Sed quoniam plerumque mortuo vltimo eiusdem Primogenij possessore, euenire solet, vt alius, qui ipsius Primogenij successionem iniustè prætendit, in bonorum, quæ sub eodem Primogenio comprehenduntur detentatione, persistat, eamque pluries armis, atque violentia defendat: necessarium fuit vero successori remedium præstare, vt eius virtute actualem etiam tenutam, seu possessionem, breuissimè, ac summariè consequatur: belláque & cædes, atque etiam tumultus, & seditiones, quæ ex his contentionibus exoriri solent, vitentur. Ideóque in dictæ legis 45. Tauri exe cutionem, atque declarationem, ex quadam Regia pragmatica in Comitiis generalibus anno millesimo quingẽtesimo quadragesimo tertio apud Madritiũ habitis edita, quæ est l. 9. titu. 7. libro quinto, in noua legum Regni collectione dispositum fuit, vt mortuo Maioratus possessore, is qui bonorum eiusdem maioratus successionem prætendit, intra sex menses, à die, quo post mortem vltimi Maioratus possessoris bonorum Maioratus possessio, ab aduersario occupata est, computandos in Regio, ac summo Regnorũ Castellæ Senatu compareat, ibidémque remedium possessoriũ summariũ ex ipsa l. Tauri proueniẽs, proponat, rerúmque Maioratus detentatore citato, intra. 50. dies in prima instãtia probationes hinc inde fiant, & absque aliqua alia conclusione, seu iudiciarij ordinis obseruatione, causa ipsa terminetur: sentẽtiáque. non obstante supplicatione, statim exequatur. Facta verò executione, supplicatio admittatur, & prosequatur, probationésq; intra 40. dies fiant, & absq; alia conclusione causa terminetur: & si sententia secunda sit reuocatoria primæ, ea etiam exequatur. Quod iudicium summarium pro sola tenuta à principio concessum fuerat: *in* eadémque lege præcipiebatur, vt eo iudicio finito, causa ipsa ad Regios supremos cõuentus, quoad possessionem, & proprietatem decidenda remitteretur. Sed hoc vltimum ex l. 10. titu. 7. lib. 5. eiusdem nouæ legum Regiarũ collectionis innouatum est. Ex ea náque dispositur, quòd in hoc iudicio summario etiam de possessione cognoscatur, solaque proprietatis causa ad Regios conuentus remittatur. Super cuius iudicij ordine atque substantia, plura dubia, atque difficiles quæstiones quotidie in forensibus controuersiis exoriri solent. Quæ in hoc capite tractandæ atque resoluendæ erunt.

2 ¶ In primis autem sciendum est, frequentiùs ad consequendam actualẽ tenutam, seu possessionem bonorum Maioratus, interdictum adipiscẽdæ intentari solitum esse, in hunc sensum, vt scilicet is, qui est verus possessor ciuilis & naturalis, efficiatur realis, & actualis. In quo tamen animaduertendum erit, quòd in statutis Galliæ, & Italiæ, ex quibus non transfertur possessio naturalis, sed tantùm ciuilis, vt resoluit Tiraquel. in d. tractat. de morte. in præfati. declaratione 7. numer. 1. cum sequentib. & etiam in capit. præceden. numer. 14. resoluimus, apertissimum est, quòd is qui est possessor ciuilis, & legalis, potest intentare interdictũ adipiscendæ: vt efficiatur etiam possessor naturalis & actualis, vt profitentur Bald. in Rubr. de causa possess. & proprie. numer. 13. Iaf. in l. si sorori, nu. 2. vbi plures in idem refert. C. de iur. delib. Decius consil. 84. numer. 1. & plures alij, quos nuncupatim refert Tiraquel. in d. tracta. de morte. 6. part. 2. declaratione, num. 2. cum sequentibus. Sed in casu de quo agimus, id dubium esse videtur: cùm possessio, quæ ex d. l. Tauri transfertur, nedum ciuilis, sed etiam naturalis & vera, non autem ficta sit. Ideóque cùm Maioratus successor verè atque ciuiliter, & naturaliter possideat, non videtur, quòd sibi supersit aliquid, ad quod sit necessarium interdictum adipiscendæ proponere.

3 ¶ Sed verius est, quòd Maioratus successor, quanuis verus possessor sit, atque ciuiliter & etiam naturaliter possideat, adhùc potest interdictum adipiscendæ proponere, vt actualis atque corporea detentatio, quæ est apud illum, cum quo contendit, sibi adiiciatur: sic namque videmus in eo, in quem possessio ex constituto translata est: nam etsi illa sit vera possessio. l. certè. cum similibus. ff. de precario. & ex constituto, ciuilis & naturalis 4 etiam possessio acquiratur, vt ex pluribus probat Tiraquel. in tracta. constituti. 1. parte. numer. 4. Is 5 tamen in quem possessio ciuilis & naturalis ex constituto translata est, potest interdictum adipiscendæ pro consequenda reali, seu actuali tenuta, atque detentatione proponere: prout etiam ex pluribus probat idem Tiraquellus in tractat. constitu. 1. parte, numer. 10. idem in tractatu de morte. 6. parte, declaratione 2. numer. 4. Idque verum, atque communiter sic obseruari solitum est: nam propè semper in huius remedij propositione peti solet, vt actor mittatur in actualem tenutam ac possessionem bonorum Maioratus, in executionem dictarum legum partitæ, & Tauri de quibus in c. præcedenti latiùs dictum est.

¶ Quanuis autem in hoc remedio frequentiùs interdictum adipiscendæ proponi soleat: poterit tamen is, qui prætendit Maioratus successionem, si malit remedio retinendæ vti: prout inquit Ioan. Faber. in §. retinendæ instit. de interdictis, & in §. 6 sui autem instit. de hæredi. qualitat. & differen. cuius dicta sequuntur Guido Pap. decisio. 552. Guillielmus Bened. in c. Rainuntius. verb. mortuo itaque testatore. in 2. numer. 72. Tiraquel. de morte. 6. parte, declaratio. 5. numer. 1. cum sequentib. Anton. Gabriel. libr. 5. commun. opinion. tit. de acquirenda possessione, conclusio. 7. n. 3.

¶ Similiter etiam potest interdictum recuperandæ proponere, prout opinantur Fab. in §. 1. num. 1. instit. de hære. quali. & differ. & Bal. in c. item cùm quis. de restit. spol. n. 1. & in Rub. de causa posse. & prie. num. 13. quem sequitur Ripa in eadem Rubr. nu. 24.

num. 14. Decius consil. 84. num. 1. Guillielmus Benedictus in d. c. Rainuntius. verbo, mortuo itaque testatore. in 2. num. 72. Tiraquel. de morte. 6. parte, declaratione 4. numer. 4. Carolus Molin. in addit. ad Alexand. consi. 153. lib. 6. litera. C. Anto. Gabriel. d. titu. de acquir. possessio. conclusione. 7. nume. 1. quanuis ibidem plures contrariam opinionem veriorem esse tenentes referat. sed hæc opinio, attenta dispositione. d. l. 45. Tauri verior est, vt statim probabimus.

¶ Imò non solùm is qui prætendit maioratus successionem, poterit vnumquodque ex his remediis de per se proponere, sed omnia simul (diuersis tamen respectibus) cumulare: prout resoluunt Tiraquel. de morte. 6. parte, declara 3. nu. 1. & Anto. Gabriel, d. conclusione 7. n. 6. 7

¶ Animaduertẽdum tamen est, quòd præfati Scriben. dicunt posse Maioratus successorem solùm cumulare remedium retinendæ & adipiscendæ, nec mẽtionem faciunt de interdicto recuperandæ: quasi ex hoc videantur non sensisse posse Maioratus successorem intentare simul cum interdicto adipiscendæ & retinendæ, interdictum recuperandæ, veluti aliis remediis contrarium. Sed verius est posse Maioratus successorem etiam interdictum recupetãdæ simul proponere, respectu diuersarum rerum quæ in hæreditate, seu Maioratu continentur: cùm possit respectu vnius rei spoliatus esse, respectu autem alterius turbatus, & respectu etiam alterius, nec turbatus, neque spoliatus: imò & respectu vnius atque eiusdem rei poterit Maioratus successor omnia hæc remedia simul proponere, diuersis respect. b⁹. Cùm enim ex d. l. Tauri possessio ciuilis & naturalis in Maioratus successorem translata sit, poterit optimo iure Maioratus possessor pro cõsequenda actuali tenuta interdictum adipiscendi intentare: respectu verò ciuilis interdictum retinendæ: & respectu naturalis, quam sibi violentet aliquis vsurpauit, recuperandæ interdictum proponere: cùm tria hæc interdicta possint diuersis respectibus cumulari: prout in l. naturaliter. § nihil commune. ff. de acquir. posse. à Bartol. & communiter Scribẽtibus traditum est. Causa autem ex qua Tiraquel. & Anton. Gabriel interdicti recupetãdæ cumulationem omiserunt, est, quia ex statutis Galliæ & Italiæ possessio naturalis non trãsfertur: ideóque cùm hæc duo remedia respectu solius ciuilis possessionis, repugnantiam continerent: meritò alterum eorum omisere-runt: vtcunque autem id sit, in bonorum Maioratus possessione non dubitandum est, quin hæc omnia remedia cumulari valeant. Sícque pluries vidi in hoc remedio actorem petere, vt sibi actualis tenuta, & possessio bonorum Maioratus conferatur, tuendo ac defendendo & reintegrando illum in ea, quatenùs sibi necessarium fuerit. Quæ interdictorum cumulatio diuersis respectibus sumpta, iure sustineri potest, atque etiam pluries vtilis esse poterit.

¶ Hæc tamen intelligenda sunt ante apprehẽsam 8 à Maioratus successore actualem bonorum Maioratus possessionem, virtute d. l. Tauri. Ea verò semel apprehensa, nec interdictum adipiscendæ, nec recuperandæ, nec retinendæ, ex d. l. 45. Tauri, Maioratus successor in Regio cõsilio proponere poterit: sed aliis remediis ordinariis, & etiam coram ordinariis iudicibus vti debet: quod ex pluribus probat Tiraquel. in statutis Galliæ & Italiæ loquens, in d. tractatu de morte. 7. parte, declaratione. 4. n. 1. cum sequentibus, quanuis finaliter quoad hoc nihil quod certum sit, resoluat.

¶ Sed quanuis hoc quoad interdictum adipiscendæ certissimum sit, cùm illud non competat ei, qui semel possessionem adeptus est, quanuis ab illa deiectus fuerit, vt est notissimum: quoad interdictum autem recuperandæ, seu retinendæ, dubium mihi videtur: imò existimo, quòd etiamsi Maioratus successor possessionem bonorum maioratus propria authoritate vel aliàs apprehenderit, si statim ab ea ab alio maioratus successionem prætendente deiectus, aut spoliatus fuerit, seu in ea possessione turbetur, poterit interdictũ ex d. l. 45. Tauri proponere, dum tamẽ id fiat intra sex menses à tempore mortis vltimi maioratus possessoris, & primæ possessionis apprehensionis computandos. Nam præterquam quòd non attendenda sit possessionis apprehẽsio, quæ non duravit iuxta iura vulgaria: in casu de quo agimus militat eadẽ ratio & causa finalis, ex qua à legibus Regijs interdictum possessorium summarium, atque executiuum concessum fuit. Est namque necessarium hanc contentionem summario iudicio dirimere, ne partes ad arma, atque etiam ad rixas & seditiones deueniant: quæ fuit causa finalis dictarum legum Regiarum. Cùm igitur concurrat ratio & causa finalis dictæ legis, necessariò eius dispositio etiam in hoc casu seruanda erit: dummodò spoliatio, seu turbatio ab eo, qui eiusdem maioratus possessionem prætẽdebat, facta sit. Si enim ab alio citrà prætensionem successionis maioratus id ex alia causa factũ fuerit, contrariũ dicendum videtur. Quæ omnia proculdubiò vera esse videntur, atque comprobari poterunt ex his, quæ adducit Tiraq. in d. tracta. 7. par. 4. declara. n. 2. & 6.

¶ Illud tamen semper præ oculis in hoc remedio possessorio tenendum est, quòd quanuis sit remedium possessorium, eius tamen naturæ & qualitatis est, vt habeat mixtam causam proprietatis: 9 adeò vt in eo non possit obtinere: nisi ille, qui priùs se esse verum ipsius maioratus successorem probauerit. Ad quod probandum, præsupponimus plura esse in iure interdicta possessoria, quæ habent mixtam causam proprietatis: de quibus habetur in l. 2. § quædam. ibi, *Nam proprietatis causam continet hoc interdictum.* ff. de interdictis. l. 3. §. hoc autem. ff. de iti. actúque priua. & vtrobique per Scrib. Alexan. in l. naturaliter. §. nihil commune. n. 76. cum seq. ff. de acquir. possess. vbi etiam Iaf. nu 34. & alibi sæpe Scrib. Hoc igitur præsuppositio quòd interdictum hoc, quod ex præfata l. Tauri competit, habeat proprietatis causam annexam, comprehenditur ex notab. doctri. Bald. in Rubr. de caus. pos. & propriẽ. nu. 13. vbi inquit, quòd in casu statuti transferentis possessionem defuncti in hæredem, absque apprehensione, disputandum est de proprietate: idem Bald. consi. 330. incipien. Statuto cauetur. lib. 1. Alex. consil. 82. n. 6. lib. 2. Iacobi. in l. si soroti. nu. 15. C. de iur. delibe. Tiraq. de morte. 2. par. declaratione. 2 nu. 1. & 3 idque apertiùs probatur ex d. l. 45. Tauri, vbi disponitur, quòd mortuo vltimo maioratus possessore, possessio ciuilis & naturalis bonorum eiusdem maioratus transeat in eum successorem. *Que segun la disposicion del Mayorazgo deuiere de succeder en el.* Ex quibus verbis comprehenditur, quòd ad hoc, vt in eum, qui prætendit se esse maioratus successorem, bonorum 10

Universidad de Deusto
Biblioteca

Maioratus posſeſsio transferatur,priùs tractandũ atque diſcutiendum ſit, vtrum is ſit verus ac legitimus eiuſdẽ Maioratus ſucceſsor,vel nõ.Quod neceſsariò proprietatis cauſam continget. Idque ex ea lege notat Pala.Ruui.ibidem.num.2. dicens, 11
ꝙ is,qui prætendit vti illius legis remedio, debet probare ſe vocatũ abſque vlla dubitatione.Quem in hoc ſequutus fuit Greg.Lopez in l.7.tit.4 patt. 5.in glo.verb.*Poſſeſsion*. Quod in ſimili in interdicto quorum bonorum diſpoſitum eſt:nam etſi interdictum illud poſſeſſorium ſit, habet tamẽ annexam proprietatis cauſam: nec cõpetere poteſt, niſi illi, qui ſe verum atque legitimum hæredẽ eſſe oſtenderit.l.1.C.quorum bon.ibi. *Non aliter poſſeſſor inſtitui poteris,quàm ſi te defuncti filium eſſe,& ad hæreditatem, vel bonorum poſſeſsionem admiſsum,probaueris*. Per quem text.cenſuerunt Bal.Salic.& communiter Scrib.ibidem,quòd interdictum illud habet annexam proprietatis cauſam.Quod etiã dixit idem Bald.in Rub.de cauſa poſſe. & proprie.n. 13. & alibi ſæpe Scriben.Idque apud omnes abſolutiſsimum eſt, quotidiéque ſic intelligi, atque practicari ſolet. Non enim remedium poſſeſsorium ex d. l. Tauri prouenies, conceditur niſi illi, cui clarè & apertè ipſi⁹ Maorat⁹ ſucceſsio delata eſt.

¶ Ex quo huius materiæ ſolidiſsimo principio, plura ad præfatæ.l. Tauri declarationem deduci poterunt. Primum, quòd in hoc interdicto poſſeſsorio,quod ex d.l.45.Tauri competit: ſiue adipiſcendæ,ſiue retinendæ, vel recuperandæ ſit, admittẽdæ ſint exceptiones proprietatis cauſam at- 12
tinentes. Cùm enim non aliter poſſeſsio in eum, qui Maioratus ſucceſſionem prætendit, transferri potuerit, quàm ſi ipſe verus atque legitimus ipſius Maioratus ſucceſſor ſit:conſequens eſt,vt in quolibet interdicto poſſeſſorio, quantumcunque priuilegiato,etiamſi recuperandæ, vel retinendæ ſit, omnes exceptiones ad id attinentes admittendæ ſint:etiamſi proprietatis cauſam cõcernant. Quod 13
dixit Bald. in l.naturaliter. §.nihil commune. ff.de acquir. poſſe. vbi eleganter inquit, quòd etiam in interdicto recuperandæ admittitur exceptio proprietatis:quando per eã excluditur poſſeſſio agen- 14
tis.Cuius dictum ſequitur Alexan.ibidem. nu. 24. & Ripa.n. 81.& hoc eſt, quod dicere ſolent Scrib. quòd in his interdictis poſſeſſoriis proprietatis cauſam annexam habentibus, quicquid detrahit proprietati, detrahit etiam poſſeſſioni: prout notant Scrib.ſuperiùs citati:comprobatúrque ex his, quæ dixit Barto.in l.1.§.& parui refert. ff.quod vi, aut clam.nu.3.vbi in interdicto poſſeſſorio admittuntur omnes exceptiones excludẽtes qualitatem à iure,vel ſtatuto requiſitam ad hoc,vt competere poſſit.Cuius dicta ſequitur Abb.in c. item cum quis .num.9. de reſtitu.ſpolia.idque in terminis.d.l. Tauri ſic declarat Gregor. Lopez. in d.l.7.titũ.4. part.5.in glo.verb, *Poſſeſsion*.& in l.2.tit.14. par.6. verbo, *Luego*.

¶ Hoc tamen intelligẽdum eſt,quando exceptiones in continenti probantur:ſecùs autem ſi altiorẽ 15
indaginem requirant. Tunc namque exceptiones proprietatis cauſam attinentes in huiuſmodi interdicto admittendæ non ſunt.Non enim ſummariò de eis cognoſci poſſet Quod in quocunque iudicio ſummario regulare eſt.l.ille à quo.§.ſi de teſtamento.ff.ad Trebel.ſi is à quo.in princ. ff. vt in poſſe.lega.l.3.§.ibidem.ff.ad exhib.glo.ord.in l.2. C.de edicto Diui Hadrian. tollen.verbo, *Quanuis*.

Quibus adiicienda ſunt ea,quæ ſupra iſto lib. c.4. nu.43.& 44.in id latiùs adduximus. Idque in terminis.d.l.45.Tauri dixit Greg.Lopez in d.l. 7.tit. 4.part.5.in gl.in verbo,*Poſſeſsion*.& in d.l.2.tit.14. part.2.in gl.verbo.*Luego*.Et quanuis ibidem dicat, id ſaltim quando Maioratus in teſtamento inſtitutus eſt, procedere: ſuperiùs tamen adducta tam in Maioratu ex teſtamẽto, quàm ex contractu inſtituto ſimpliciter atque indiſtinctè intelligenda ſunt. Non enim poteſt in his ratio differentiæ de contractibus ad teſtamenta aſſignari: præſertim cùm Maioratus etiam in contractu inſtituti vim vltimæ voluntatis obtinere receptum ſit:prout ſupra li.1.c.12.apertiùs oſtendimus.

¶ Dicetur autem exceptiones huiuſmodi in con- 16
tinenti probari:quando intra terminum à iure aſſignatum inſtantiæ, & proceſſui principali probantur:prout notat Barto.in Extrauagan.ad reprimendum in gl.verbo,Summariè, col.1. text. in l.ſi is,à quo.vbi per Scrib.ff.vt in poſſe.lega. Alexand. conſil.166.n.6.& 7.li.2.Iacobi de ſancto Georgio in l.2.nu.7.C.de edict.diui Hadrian. tollen.ſicque communiter obſeruari ſolitum eſt. Admittuntur namque in hoc remedio poſſeſſorio,quod ex l.45. Tauri Maioratus ſucceſſori competit,omnes exceptiones concludentes eum non eſſe verum ac legitimum ſucceſſorem,etiamſi proprietatis cauſam cõtingant:dummodò de eis poſſit plenè conſtare intra terminum dicto iudicio ſummario à legibus Regiis præſtitutum, nec altiorem indaginem requirant.

¶ Secundo etiam infertur,quòd quanuis regulari- 17
ter à ſententia lata in iudicio poſſeſſorio appellari non valeat,in hoc tamen iudicio poſſeſſorio,quod ex prædicta.l.45.Tauri conceditur, appellatio, ſeu ſupplicatio admittenda ſit: cùm illud ſit interdictum ſummarium poſſeſſorium, quod habet annexam proprietatis cauſam: in quibus interdictis appellatio admittenda eſt,vt dixit Bal.loquens in ſtatuto Mediolani,conſil.330.incipien.Statuto ca- 18
uetur.lib.1.vbi inquit,quòd in his interdictis non habet locum titulus,ſi de momenta.poſſe.fue. appella. idque ex pluribus ſic reſoluit Tiraquel. in tracta.de morte.6 parte.declaratio.6.n. 1.cum ſeq. Quibus accedit hodie in his Regnis communiter 19
non ſeruari titulum, ſi de momenta. poſſeſ. fue. appellat. cũ in quocũque iudicio poſſeſsorio ſemper appellari,atque ſupplicari ſoleat: eáque appellatio, ſeu ſupplicatio nedum habeat effectum deuolutiuum,ſed ſuſpenſiuum:prout omnibus compertiſsimum eſt. Quod etiam,quanuis non ſimpliciter & indiſtinctè in Regno Galliæ ſeruari profitetur Tiraquel.d.6.declarati. nu.6. ſicque in caſu, de quo agimus,dicendum foret:niſi ex d.l.9.tit.7. lib.5.in noua leg.Reg.collectione contrariũ diſpoſitum fuiſſet.Ex ea namque ſupplicationi effectus deuolutiuus, non autem ſuſpenſiuus cõceſsus eſt. Ideóque prima ſententia, non obſtante ſupplicatione, exequenda erit: ſicque ſemper obſeruari ſolitum eſt.

¶ Tertiò etiam infertur,quòd quanuis probatio- 20
nes factæ in iudicio poſſeſsorio ſummario, non faciãt fidem in iudicio petitorio ordinario. l.pen. ff. de his, qui ſunt ſui,vel alie.iuris. l. à Diuo Pio. §. ſi ſuper rebus.ff.de re iudica.text.in ca.veniens. de teſtib.& vrrobique per Scribẽ. Probationes tamen factæ in hoc iudicio poſſeſsorio, proculdubiò fidẽ facient in petitorio:cùm hoc interdictum 21
habeat

habeat annexam cauſam proprietatis. Quod ſic declarat Alexand.in l.naturaliter.§. nihil commune.ff.de acquiren.poſſeſs.nu.76. cum ſequen.Guido Papæ deciſ. 136. numer.1. & 2.idque etiam in quolibet iudicio poſſeſſorio regulare eſt,dummodò teſtes parte citata, & plenariè examinati fuerint :prout declarat Iacob.Butrig.in l.ab hoſtib⁹. §.ſed quod ſimpliciter.ff.ex quib. cau.maio. quem refert & ſequitur Alexan.in dict.§. nihil commune.nu. 78. quod etiam ſatis inſinuat Guido Papæ. dict.deciſ.136. idque proculdubiò in hoc iudicio poſſeſſorio verum eſt: quanuis ſemel viderim in quadam lite, quæ ſuper ampliſſimo quodam Maioratu verſabatur, ex doctiſſimorum aduocatorum conſilio,teſtes ſuper iudicio poſſeſſorio, ſeu tenutæ receptos, iterùm in iudicio petitorio examinatos fuiſſe.Sed id ad maiorem cautelam factũ fuit: quanuis omnes neceſſarium non eſſe exiſtimarent.

¶ Quartò etiam infertur, quòd quanuis ſententia lata in iudicio poſſeſſorio regulariter non pariat exceptionem rei iudicatæ in petitorio, iuxta iura vulgaria:ſententia tamen lata in hoc iudicio poſſeſſorio pariet exceptionem rei iudicatæ in petitorio,ex eo, quòd annexam habeat proprietatis cauſam. Sententia namque lata in iudicio poſſeſſorio habente annexam cauſam proprietatis, pariet exceptionem rei iudicatæ, ac ſi in petitorio lata fuiſſet, vt opinatur Bart.in dict.l.naturaliter. §.nihil commune.num.4 Cuius opi.ſequutus fuit ſimpliciter Iaſ.ibi.nu.54.plura in eius comprobationem adducens:quanuis Alex.ibi.nu. 76. diſtinguat inter poſſeſſorium,in quo tractatur principaliter de proprietate : & poſſeſſorium,in quo de illa tantùm incidenter diſcutitur. Sed hæc altercatio, in caſu de quo agimus, ſuperflua eſt: cùm in hoc interdicto poſſeſſorio ſola poſſeſsionis cauſa definiatur, ſempérque cauſa proprietatis ad Regios conuentus remitti ſoleat, nec conceſſa ſit Regiis conſiliariis ſimpliciter iuriſdictio, vt de huiuſmodi poſſeſſorio cognoſcere valeant : ſed limitatè,vt de ſola poſſeſsione cognoſcant,cauſam que proprietatis ad Regios conuentus, vbi ſimiles cauſæ tractari ſolent,remittant.

¶ Quintò etiam infertur, quòd quanuis fœmina 23
ſemper ſit mittenda in poſſeſsionem bonorum parentis, quanuis agnati tranſuerſales cõtendant ea bona eſſe feudalia, atque ex eo fœminam eſſe ab eorum ſucceſſione excludendam: prout ſup. iſto lib.cap.4.nu.41. latiùs adduximus:in caſu tamen de quo agimus,id ſeruandum non erit. Cùm enim nõ poſſit mitti in bonorum Maioratus poſſeſſionem, niſi is, qui legitimus ſucceſſor fuerit, conſtat in hoc iudicio neceſſariò tractandum eſſe an fœmina propter maſculos remotiores excludatur, vel non:quòd ſi maſculus remotioris lineæ & gradus, fœminam ex Maioratus diſpoſitione ab eius ſucceſsione excludere debeat:is, ea excluſa admittetur.Si verò ordinaria ſuccedendi forma in eo Primogenio ſeruanda ſit, maſculus ab ipſa fœmina excludendus erit, poſſeſsióque ei concedenda,quem legitimum eius Maioratus ſucceſſorem eſſe,compertum fuerit : quod eò maximè dicendum erit,quòd hæc contentio ex ſola Maioratus diſpoſitione propè ſemper diffiniri ſoleat:nec aliæ probationes, quæ altiorem indaginem requirant,ad id neceſſariæ ſint:imò etiamſi ad id probationes faciendæ ſint, admittentur: dummodò intra terminum ad id efficiendum legibus Regiis præſtitutum id expediri valeat.

¶ Sextò & vltimò ex his etiam infertur in hoc iu- 24
dicio admittendam eſſe exceptionem ſpurietatis, ac illegitimatis, & incapacitatis, & omnes aliæ, quæ perſonam ſucceſſoris inhabilem, & incapacem ſucceſsionis Maioratus reddunt. Quod probatur ex eo, quia cùm poſſeſsio rerum Maioratus non tranſeat ipſo iure, niſi in illum, qui ipſius Maioratus verus atque legitimus ſucceſſor eſt: ſpuriúſque,ſeu illegitimus, vel aliàs incapax in Maioratu ſuccedere non poſſunt, quando ad eius ſucceſsionem expreſsè ex Maioratus diſpoſitione nõ admittuntur, in caſibus, in quibus ſpurij admitti poſſunt, conſtat incapacibus remedium hoc non eſſe concedendum : ſed in hoc iudicio de eorum incapacitate diſputandum eſſe.Quod comproba- 25
tur ex eo, quòd quando ex diſpoſitione legis,vel ſtatuti,poſſeſsio defuncti transfertur in hæredem abſque apprehenſione, poſſeſsio illa non tranſit in inhabilem, ſeu incapacem ſucceſsionis: ſed in eum tantùm, qui eſt verus ac iuſtus hæres, & habilis & capax ſucceſsionis. Idque opinantur Bal. in Rub.de cauſa poſſe.& proprie.nu.13. Alexand. conſil.82.nu.6.lib.2.Ioan. Baptiſta de Caſtellio.in ſua allega.incip. Magnificus & excellens.quæ habetur poſt ſingulari. Franc. Cremen. colum. 12. verſicul.Item iſta continuatio.Iacobi.in l. ſi ſororì.nume.5.C.de iur.delib.Guilliel. Benedict.in repetit.cap.Rainuntius.verbo,Mortuo itaque teſtatore.el ſegundo.nume.72.de teſtam. Tiraquel.latiſsimè in tracta.de morte.2.parte,declara.1.num. 1.& 2. cum ſequen. qui refert plura ſtatuta Galliæ expreſsè diſponentia poſſeſsionem defuncti transire in hæredem habilem & capacem abſque aliquo actu apprehenſionis:Anto.Gabriel qui plura refert communium opi.lib.5.tit.de acquir. poſſeſ. conclu.9.nu.8.

¶ Hæc autem quando is, contra quem exceptio ſpurietatis, ſeu incapacitatis opponitur,adultus, ſeu maior adulto eſt, clariſsimè procedunt: ſed quando is contra quem huiuſmodi defectus opponitur, impubes eſt, dubitari ſolet: vtrum quæſtio hæc legitimitatis differenda ſit, vſquequo ipſe ad pubertatem perueniat: poſſeſsióque Maioratus,præſtita ſatiſdatione, ac ſummaria legitimitatis cognitione adhibita, adiicienda ſit, ex edicto Carboniano.l.1.C.de Carbo.edicto.l.1. & per totum titul.ff.eod.l.2.titul.14.part.6.l.7.titul. 22.part.3. In qua quæſtione Scribentes reſoluunt, quòd hæc Carboniana bonorum poſſeſsio in Hiſpanorum Primogeniis locum habet. Quod ex 26
eo probare ſolent, quòd in feudis etiam bonorum poſſeſſio Carboniana præſtetur : prout dixit Bald.in cap.1.nume.14.An agnatus,vel filius. Cu- 27
ius doctri. ſequuntur Alexand.nume.7. Deci.numer.1.in l.1. C. de ſucceſſo.edicto. Iaſ. in Rubric. C.eod.numer.3. idem Iaſ.in prælud. feud. numer. 41. Gregor. in dict.l. 2. titul. 14. part. 6. verbo, *Propriedad*.& in dict.l.7.titul.22. part.3. verb.*El ſeñor*. Idque in Hiſpanorum Maioratibus loquens, verum eſſe profitetur Grego. Lopez in dict. l. 2. in gloſ. verb. *De todas las otras coſas*. & verb. *Propriedad*. & Domin. Anto. de Padilla in l. eam, quam. C. de fideicommiſ.numer. 127. qui inquit, quòd ipſe accepit id in cauſa grauiſſima vſu receptum fuiſſe.

¶ Quanuis autem hæc opin. probabilis mihi videatur:duo tamẽ quoad illam ſe offerunt conſiderãda,vt omninò percipiatur qualiter,& in quibus

casibus Carbonianum edictum Hispanorum Ma-
28 ioratibus adaptari valeat. Primum, quòd bono-
rum possessio non cõpetit nisi vel præteritis, vel
institutis sub appellatione filiorũ legitimorum,
cùm ipsi legitimi non sint, vt probatur ex tex. in l.
1.§.Pomponius.& in l.cùm sine.ff.de Carboni.edi
cto.& in l.3.§.quanuis.ff.eod. atque optimè declar
rat Ias.in Rub.C.de Carbo.edicto.nu.2. vbi enim
non agitur de hæreditate, Carboniano edicto lo-
29 cus non erit.l.de bonis.ibi. *Ita demum autem huic edi
cto locus est, si status & hæreditatis controuersia sit.*ff.de
de Carbo.edict. Quod propè ex omnibus legib.
illius tit.probatur: quæ omnes de sola hæreditate
loquuntur: idque constat ex tex.in l.fi.C. de edict.
Diui Hadria.tollen.iunctis his, quæ ibidem Scri.b.
annotare solent, vbi non nisi hæredi scripto re-
medium possessorium, quod ex illa l. introductũ
est, competit. Idque in aliis bonorum possessioni-
bus secundùm tabulas, & contra tabulas decisum
est: illæ namque non nisi hæredibus necessariis
præteritis, vel hæredibus institutis competunt:
prout.ff.& C.de bon.posse.contra tabul.& secun-
dùm tabul.per totum facilè videri poterit. Ideóq;
Iurisconsultus in l.1. in princ. versic. Et generali-
ter.ff.de Carbo. edict. inquit bonorum possessio-
nem ex Carboniano edicto nõ cõpetere: nisi his,
quibus bonorum possessio contra tabulas compe
tit. Quibus rationibus dixit Grego.Lopez in d.l.2.
tit.14.parti.6.in glo.verb. *Propriedad.* in fina.verb.
q; in Maioratu qui defertur iure institutionis, ha-
bet locum Carbonianum edictum: in aliis verò
non: ad quod allegat. l. cum sine.ff.de Carbo.edi-
cto. vbi in iuribus libertorum, & sepulchrorum
non datur Carbonianum edictum.

¶ Sed quanuis hoc ex mente dictatum legum es-
se videatur: nihilominùs tamen contrarium dicen
dum esse videtur, ex decis.tex.in l.3. in princ.ff. de
Carbo.edict.ibi. *Et cùm de fideicommissis, vel legatis
queritur, differri potest causa in tempus pubertatis.* Per
30 quem tex. dixit glos.ibidem, verbo, *Et cùm.* in 1.lec-
tura. Quòd si filio fiat aliquod legatum, vel fidei-
commissum à patre, tanquam filio legitimo: & po
stea negetur esse filium legitimum, erit sibi danda
bonorum possessio ipsius legati, seu fideicõmissi
ex edicto Carboniano, & status controuersia in
tempus pubertatis differenda. Quam glo.in d.1.le
ctura sequuntur ibi Bartol. fina. verb. & Alberic.
etiam in final. eámque opin. eligit. quanuis sub
verbo, fortè. Azo in summa.C. de Carbo.edict.
col.2.nu.1.

¶ In hac autem re, quæ nimis dubia semper mihi
visa fuit, hæc distinctio facienda esse videtur. Nã
aut agimus de Carboniano edicto: quatenùs ex
eo dispositum est, quòd causa status differatur vs-
que ad tempora pubertatis, & in hoc casu dicen-
dum erit, quòd etiam in legatis & fideicommissis
locum habeat. Quod probatur ex text. qui sic est
intelligendus in d.l.3.in prin. ff. de Carbo.edicto.
31 Non enim inquit tex.ibi, quòd in legatis, seu fidei
cõmissis Carbonianum edictum simpliciter sum-
ptum locum habeat: sed tantùm, quòd causa vsq;
ad tempus pubertatis differenda sit. Quæ verba in
illa.l.non sine magna causa adiecta esse videntur.
32 Aut quærimus: vtrum legatario, vel fideicommis-
sario bonorum possessio interim præstanda sit ex
edicto Carboniano: & in hoc casu dicẽdum erit,
quòd non. Et ita sunt intelligenda iura, quæ supe-
riùs retulimus, dicentia: non nisi hæredi bono-
rum possessionem ex Carboniano edicto conce-
dendam esse. Nec id mirum videri debet: cùm in
pluribus casibus quæstio status in tempus puber-
tatis differenda sit: bonorum autem possessio de-
neganda: vt probatur ex dicta l.3.§.1.ff.de Carbo.
edict.& statim dicemus. Ex quibus videtur di-
cendum, quòd in omnibus Maioratibus ex con-
tractu institutis, & in eis etiam in testamento,
non tamen iure institutionis factis, Carboniana
bonorum possessio præstanda non sit: quanuis
quæstio legitimitatis in tẽpus pubertatis differri
debeat. De quo tamen videnda erunt quæ infra
isto.c.nu.37.cum seq. dicemus.

¶ Secundum quod etiam circa hoc animaduer-
tendum erit, est: quòd cùm edictum Carboniã-
num non habeat locum, nisi respectu hæreditatis
paternæ, vel aui paterni: non autem in hæredita- 33
te materna, nec in aliis hæreditatibus: prout pro-
batur ex dict.l.1.ff.de Carbo.edict.& C.eod. & ex
dict.ll.partitarum, quas paulò ante citauimus. Ho
die etiam si de Maioratu ex vniuersa hæreditate,
vel eiusdem portione in testamento instituto age
retur, non posset agi de Carboniana bonorũ pos-
sessione, nisi à filio, vel nepote petente possessio-
nem Maioratus à patre, vel auo institutis: nisi vel
mus ad vltimi Maioratus possessoris filium, vel
nepotem. edictum Carbonianum extendere: quod
iure fieri posse non viderur: cùm ibi non de hæ-
reditate vltimi Maioratus possessoris, sed primi in-
stituentis agatur. Sed quanuis in filio, vel nepote
vltimi Maioratus possessoris dicendum esset, cla-
rissimum erit hoc non esse ad transuersales vlti-
mi possessoris, & primi institutoris extẽ-
dendum.

¶ Illud autem quod prædiximus, quòd scilicet
in hæreditate materna Carbonianum edictum lo-
cum non habeat, inquit Ias.in Rub. C.de Carbo.
edict.numer. 2. hodie non procedere, quando fi-
lius à matre vt filius legitimus institutus fuit, &
ipsi hæreditatem petenti opponitur, quòd non
est filius legitimus. Nam tunc inquit, quòd si ipse
filius impubes sit, eidem est præstanda bonorum
possessio ex Carboniano edicto, quæstióque le-
gitimitatis in tempus pubertatis differenda erit:
nec in hoc casu esse rationem differentiæ inter
hæreditatem paternam & maternam. Quod pro-
bat optima ratione, ad quam percipiendam præ-
mittendum est Carbonianum edictum filiis pæ-
teritis competere: institutis autem, vel exhereda-
tis non: vt probatur in l.1. ff.de Carboniano edi-
cto. Item præmittendum est, quòd Carbonianum
edictum competit filio impuberi instituto, tan-
quam filio legitimo. si aduersus illum opponatur,
quòd non est filius.l.3.§.quanuis.ff. de Carbo.edi-
cto. quod communiter Scriben. admittere solent.
His igitur præmissis, inquit Iason, quòd in primo
casu non competit Carbo. edictum filiis ad bona
materna possidenda, ex eo, quòd quanuis præte-
riti sint, censeantur tamen exhæredati: quia præ-
teritio matris habetur pro exhæredatione: text.in
§.mater.institu.de exhæred. libero. Ideóque non
mirum si in hoc casu, quoad bona patris Carbo-
nianum edictum competat: quoad bona verò
matris non. In secundo autem casu, quando fi-
lius institutus est, vt filius legitimus, inquit, quòd
nulla ratio differentiæ inter patrem & matrẽ assi-
gnari potest. Atq; ideò tam pro bonis maternis,
quàm paternis bonorũ possessio ex Carbo.edicto
in eo casu præstanda sit: quod inquit nunquam
alibi legisse: sicque limitat.l.de bonis.ff.de Carbo.
edicto,

edicto, dicentem, quòd in bonis matris non ha-
bet locum Carbonia. edictum: intelligit namq;
illam, quando filius fuit præteritus: secùs autem
quando institutus fuit: tunc namque idem in bo-
nis matris, quod in bonis patris dicendum esse in-
quit. Idque sequitur Grego.Lopez in d.l.2.tit. 14.
part.6.verb. *De su padre.*

34 ¶ Sed hæc opi. Ias. atque intellectus, quem ex illa
ad Tex.in d.l.de bonis. assignauit, iure mihi non
probatur. Siquidem non potest esse, q; Iurisconsul
tus motus fuerit ad denegandã filio in bonis ma-
tris bonorũ possessionem ex Carboniano edicto,
ea sola ratione, quòd scilicet præteritio matris ha-
beatur pro exhæredatione: cùm ea bonorum pos-
sessio non solùm filiis præteritis, sed etiam institu
tis cõpetat, vt superiùs ostensum est. Cùm igitur
simpliciter Iurisconsultus in ea lege dicat, filio in
bonis matris denegandam esse bonorũ possessio-
nem: cõstat eam legem simpliciter etiã intelligen
dam esse: nec credendũ esse Iurisconsultum fuisse
motũ ratione imperfecta, & quæ vnũ tantùm ca-
sum comprehenderet: cùm ea ratio in ea lege ex-
pressa non sit: & dicenti eam esse vnicã, onus pro-
bationis incumbat, vt sup. isto lib.c.5.nu.28. osten-
sum est: imò ratio præcipua, quare in bonis pater-
nis habet locum bonorum possessio, in bonis ve-
rò maternis nõ quanuis quæstio status in tempus
pubertatis (vt statim dicemus) differatur: mihi vi-
detur ea esse, q; scilicet ex bonis paternis filius alẽ
dus, sit nec bona materna cõmuniter huic oneri
astricta sint. Ideóq; bona paterna filio, vt ex eis a-
latur, ex Carboniano edicto adiiciuntur, vt proba
tur ex tex. in l. sed etsi is. versi. *An autem vesçendi.* ff.
eod. l. de bonis. §. qui pupillo. ff. eod. & quanuis.
Quandoque etiam mater filium alere teneatur,
consideratum fuit in illis legibus illud, quod ma-
gis proprium ac naturale est, frequentiusque con-
tingit: non autem id quod ex accidenti, & nõ adeò
frequenter contingere solet. l. nam ad ea. ff. de le-
gib. vel Iurisconsultus potuit etiã aliis rationibus
moueri, quas vnusquisq; cõsiderare poterit. Ideo-
que non mirum est, si vna ratione cessante, præ-
dictarum legum dispositio illico cessare nõ debeat:
cùm ex aliis sustineatur: text.in §. affinitatis cum
similib. insti. de nupt.

35 ¶ Quod iure Regio cõsiderato apertiùs procedit:
nam dictę leges partitarum, scilicet. l.2. tit.14. par.
6.& l.7.tit.23.part.1. non loquuntur in casu, quo
filius bonorum possessionem contra tabul. propo-
suit: sed quando petiit se mitti in possessionem bo
norum patris: in quo casu decidunt præstita satis-
datione mittendum esse. Nec de matris hæredita-
te aliquid disponunt, in quo dictæ leges hanc no-
stram opi. non modicum coadiuuant: nec possunt
absque maxima verborũ violatione de bonis ma-
ternis intelligi: quãuis Grego. Lopez in d.l.2. ver-
bo, *De su padre,* dicat, in hac parte suppleri posse,
quòd idem sit in matre. Quod admitti posse non
videtur.

36 ¶ In hoc tamen animaduertendum est, q; quanuis
in hæreditate matris, & aliis hæreditatibus præ-
ter paternam, non detur Carboniana bonorum
possessio: in eis tamen quæstio status vsque ad pu
bertatem differenda erit. Quod probatur ex text.
in d.l.de bonis in princip. ff. de Carbo.edict.& ex
l.3.§.quanuis. ff. eod. Idque sic communiter rece-
ptum est.

¶ Ex quo infertur, q; si filius sit in possessione bo-
norum Maioratus materni, vel alterius transuersa
lis, & alius eorum possessionem petat prætendens
illum esse illegitimum: si filius in possessione exi- 37
stens impubes sit, quæstio erit vsque ad pubertatẽ
differenda, & interim is bonorũ possessione fruc-
tur, nec in hoc casu erit constituenda differentia:
vtrum de bonis patris, seu matris, seu alterius con
sanguinei, vel extranei agatur: cùm in omnibus
idem ius constituendum sit. Quod dixit Bar.in d.
l.de bonis in princ. vbi singulariter inquit, quòd
in hoc casu ista dilatio poterit prodesse in bonis
maternis, & habebit vim Carboniani edicti, vt si
possideat filius, & alius ageret contra eum, dicẽs
non esse filium: nam tunc quæstio differtur, & in-
terim remanet filius in possessione, sicut in Carbo
niano. Quod est verissimum & sing. atque ex di-
ctis legibus apertissimè deducitur: ideóque filius,
qui timet q; contra eum quæstio illegitimitatis
super bonis matris, vel alterius trãsuersalis oppo- 38
nenda est cautus esse debet, vt possessionem bono
rum quamprimùm poterit, ingrediatur: vt partes
rei, non autem actoris sustineat. Quod etiam quã-
do Maioratus non ex institutione, sed ex legato,
vel fideicommisso, vel alius institutus fuit, pari ra-
tione dicendum erit.

¶ Vltimo autem loco prætermittendum non est,
quòd si ex probationibus in causa summaria te-
nutæ factis, constiterit euidenter, filium se esse le
gitimum contendentem illegitimum esse, atque 39
calumniosè agere, non erit eidem bonorum pos-
sessio conferenda, etiamsi impubes sit. l.3.§. causæ
cognitio. ff. de Carbo.edicto. Quæ omnia summè
notandã sunt, ad intelligendum qualiter bonorũ
possessio ex Carbonian.edicto Maioratibus con-
veniat.

¶ Sed vt ad alia remedium possessorium, quod d.l.
45. Tauri competit, attinentia, pertranseamus,
sciendum est, super eiusdem legis intellectu con-
trouerti etiam solitum esse: an remedium illud eõ 40
petat ei, qui est primus Maioratus successor, atque
immediatè ab ipso instituente Maioratus posses-
sionem capit, an solùm procedat in secundo, seu
vlterioribus ipsius Maioratus successoribus. Quæ
quæstio contraria est illi dubitationi, quam so-
lent mouere Scrib. Galli, atque Itali super intelle-
ctu statutorum illarum prouinciarum. Cùm enim
ea statuta disponant possessionẽ defuncti in hæ-
redem transferri, seu continuari, non dubitant
Scrib. an in primo hærede ea statuta locum ha-
beant, prout nos dubitamus: sed an procedant in
secundo hærede donatario, seu fideicommissario,
seu in hærede hæredis: prout videri potest apud
Tiraquel. de morte.reg.2 declara.5.cum seq. quod
huic nostræ dubitationi contrarium est. In hac
autem quæstione videtur dicendum ex identita-
te rationis, tam in primo successore, quàm in se-
quentibus eam legem accipiendam, atque intelli-
gendam esse. Non enim potest assignari diuersita-
tis ratio, quare aliud in primo, aliud verò in se-
quentibus Maioratuum successoribus statuen-
dum sit: cùm etiam in prima successione dubium
esse possit, quis in Maioratus succedere debeat. Ex
quo dubio possunt exoriri lites atque contentio-
nes, quas conuenit ex remedio. dict. legis Tauri, in
Regio consilio breuiter, atque summariè dilucre-
solui: eam legem tam de primo successore,
quàm de sequentibus intelligendam esse.

¶ Sed quanuis opi. hæc æqua sit: contraria tamen

sententia verior mihi videtur. Ea namque lex Tauri nõ disponit, possessionem rerum Maioratus de primo Maioratus institutore in successores transferri: sed solùm de successore in successorẽ. Quod patet ex verbis illius legis: ibi, *Muerto el tenedor del Mayoradgo.* Non enim dixit lex, *Muerto el instituydor del Mayoradgo*: Sed, *Muerto el tenedor del Mayoradgo.* Et iterum ibi, *Se traspasse la possession ciuil y natural en el siguiente en grado.* Quæ verba denotant, ꝙ alius successor præcesserit, qui sequentem proximitate præcedebat: aliàs non rectè dixisset, *al siguiente en grado*: cùm Maioratus institutor non faciat gradum successionis, in quo dict. l. Tauri legem. 7. tit. 4. part. 5. sequuta est: qua disponitur, ꝙ si donata fuit aliqua res, ea lege, vt post mortem donatarij, vel post certum diem in alium deueniat, ex eo die dominium ac possessio eiusdem rei, in eũ, qui post illum vocatus est, ipso iure transibit. Nõ enim illa lex inquit, ꝙ dominium & possessio rei donatæ transeat de donante in donatarium: sed ꝙ de donatario in secundo loco vocatum transferatur. Secundùm quem intellectum. d. l. Tauri est legi Partitarum, & iuri cõmuni horum Regnorum cõsona. Ideóq; non est, cur verba illius legis impropriemus, seu extendamus: vt illam ad omnium legum, tam huius Regni, quàm Romanorum correctionem extendamus. Idq; in simili statuto censuerunt Alex. consil. 153. nu. 3. & 4. lib. 6. Rubeus consil. 121. nu. 3. dicentes huiusmodi statutum semper in quantum possibile est, ad ius cõmune reducendum esse.

¶ Præterea hoc ipsum apertiùs probatur ex eadẽ lege Tauri, ibid. *Aunque aya otro tomado la posseſsion dellos en vida del tenedor del Mayoradgo, o el muerto: o el dicho tenedor le aya dado la posseſsion dellas.* Quæ verba apertissimè declarant, ꝙ præcedentia non possint intelligi de Maioratus institutore: quanuis lato sumpto vocabulo, etiam possessor bonorum Maioratus dici posset. Si enim ea verba ad institutorem Maioratus referri possent, lex illa in hoc quoddam satis absurdum, atque aduersus omnem rationem disposuisset, ꝙ scilicet possessio bonorũ Maioratus de institutore ad primum Maioratus possessorem transferretur: etiamsi ipse primus institutor tempore mortis ea bona non possideret. Quod est cõtra omnia iura, atque cõmunes Scrib. resolutiones, qui super statutis Galliæ, & Italiæ scripserunt. Omnes namque resoluunt, ꝙ si statutum diceret, ꝙ de defuncto in hæredem possessio continuetur: id intelligendum sit, quando defunctus possidebat: aliàs autem possessio quæ apud defunctum non erat, non potest in hæredem continuari: prout ex pluribus probat Tiraq. in d. tract. de morte. 4 par. declara. 3. nu. 7. cũ seq. iunctis aliis quæ supra. c. preced. nu. 17. latiùs adduximus. Item disponeret etiam aliud absurdissimum, ꝙ scilicet si Maioratus institutor in vita sua alteri possessionem rerum Maioratus tradidisset, non obstante traditione Maioratus institutoris ea possessio in primum successorem transferatur: quod non est verisimile illius legis authores sensisse: cùm Maioratus institutor possit regulariter eiusdem Maioratus institutionem reuocare. Ideóque nullo pacto l. illa ad casum, de quo nõ loquitur, & ex quo tendenda est: quam opinionem probare videtur Emmanuel Acosta de patruo & nepote, pag. 145. cum sequen.

¶ Nec obstat si dicatur ex idẽtitate rationis legẽ illam ad primum Maioratus successorẽ protrahẽdam esse: nam præterquã ꝙ in primo successore ratio illius l. nõ militet: cùm possit Maioratus institutor planè, & apertè disponere id quod in primo successore fieri vult, & in vita, seu in morte illi possessionem bonorum Maioratus tradere, & ex proprio iudicio, quoad hæc omnia iurgia dirimere: quod non potest cõmodè facere, quoad sequentes successores, etiam si ea ratio in illo militaret, non esset l. illa ad casum. de quo euidenter non loquitur, protrahenda: cùm id esset cõtra omnia iura cõmunia & Regia. Ad quorũ iurium correctionem lex nec ex verisimilitudine, nec ex rationis idẽtitate extendenda est: cùm ipsa voluerit quoad trãslationẽ possessionis, ius cõmune huius Regni illæsum seruare. Legũ namq; correctio ex subauditis intellectibus inducenda nõ est. glo. ordina. in c. cupientes. §. ꝙ si per viginti. de elect. lib. 6. l. præcipimus. vbi per Scrib. C. de appellatio. Nec debemus impropriare verba legũ ad iurium correctionẽ: imò potiùs illa impropriare debemus, ne legũ correctio ex eis inducatur, vt ex pluribus probat Feli. in c. causam quæ. de rescrip. nu. 5. Idque ex eo præsertim dicendum erit: ne aliter legẽ illam intelligendo ea absurda, & incõuenientia, quæ paulò antè annotauimus, exoriantur. Sicq; nunquam vidimus, nec etiam audiuimus in Regio hutũ regnorum consilio, primũ Maioratus successorem possessionẽ bonorum eiusdẽ Maioratus vnquam petiisse. Quòd si aliquando quoad primũ successorem dubiũ super amplissimi Maioratus successione versaretur, ex quo seditiones exoriri speraremus, non absonum esse arbitraremur, ꝙ ea causa in Regio consilio aduocaretur, ibidémq; quoad tenutam, vel possessionem decideretur, non ex eo, ꝙ possessio ciuilis & naturalis in primũ successorem translata fuerit, cùm leges Tauri, & aliæ in eius declarationẽ editæ, hunc casum non cõprehendant: sed ex eo, ꝙ hoc optimæ Regnorũ moderationi, atque eorum publicæ tranquillitati cõueniens sit: prout in aliis causis similibus frequenter fieri solitum est.

¶ Similiter etiã controuerti solet: vtrum d. l. remedium cõperat ei: qui nõ expressè ac indiuidualiter ad Maioratus successionẽ inuitatus est: sed solum eius vocatio ex cõiecturis deducitur. In qua quæstione, prima facie dicẽdum videtur. remediũ d. l. solùm ei, qui expressè, atq; in indiuiduo vocatus est, præstandũ esse. Cùm enim remedium hoc summatiũ, atq; exequutiuum sit: consequens est, ꝙ ad hoc, vt cõpetere possit, expressa vocatio requiratur. Quod probatur ex tex. in l. fin. C. de edicto Diui Hadria. tollẽ. ibi. *Vt si quis scriptus hæres ex asse, vel ex parte institutus, competenti iudici testamentum ostenderit.* Per quem tex. dicũt cõmuniter Scrib. in proprio loco remediũ illius legis non competere: nisi hæredi scripto in testamento. Scriptus autẽ ille dicitur, qui oculis corporeis non autem interpretatione legitur in testamento. l. 1. ff. de his quæ in testam. del. l. 1. ff. si rabul. testa. null. extab. l. qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulga. Deci. qui plura refert in d. l. fin. nu. 36. C. de edict. Diui Hadria. tollen. Idque apertiùs probare videtur. dict. l. 45. Tauri, ibi. *Que conforme a la disposicion del Mayoradgo deuiere de succeder en el.*

¶ Sed quanuis hæc stringere videantur, breuiter tamen mihi dicendum videtur, ꝙ etiam ei, qui ex cõiecturis ex verbis Maioratus resultantibus vocatus est, competit remedium summarium, atque exequutiuum

exequutiuum ex d. l. Tauri introductum. Is namq; expressè vocatus dicitur, vt sup. lib. isto. c. 4 nu. 38. cum seq. latiùs annotauimus. Ideóque remedium summarium, atque exequutiuum ei cuius vocatio virtualiter ex instrumento cõprehenditur, seu ea ex coniecturis elicitur, præstandum esse, ac si verè in eo expressè vocatus fuisset, dixit Bald. in l. fina. C. de edict. Diui Hadria. tollen. nu. 38. idem Bal. in l. si quis ad declinandam. nu. 6. C. de Episcopis, & cleri. Roderi. Xuar. qui plura in idem cumulat in reper. l. post rem indicatam. ff. de re iudi. 2. extensione, nu. 2. cum seq. Feli. nu. 4. & Dec. nu. 4. in cap. translato. de consti. Ias. in l. certi cõdictio. in prin. nu. 20. cum seqaen. ff. si cert. petat. Bellonus qui in terminis statuti cõtinuantis possessionem defuncti in hæredem id ex pluribus cõprobat supputa. lib. 4. cap. 17. nu. 5. cum sequen. vbi ad cõtraria respondet Tiraquel. de morte. 2. parte, declarati. 10. nu. 2. cum sequen. qui quanuis in contrariam partem inclinet, adeò tamen dubius est, vt cõprehendi non possit, quam ex his opinionibus eligat. Sed hanc opinionem ꝙ scilicet ei qui ex cõiecturis ex verbis Maioratus deductis vocatus est, remedium summarium, ac exequutiuũ, quod ex dicta l. Tauri cõpetit, præstetur: pluries in forensibus controuersiis receptam vidimus.

¶ Illud etiam animaduertendum est, ex exemplo Maioratus præstari non posse remedium possessorium, de quo in d. l. 45. Tauri, nisi appareat originale, vel exemplum ex mandato iudicis cum partis
44 citatione ab ipso originali sumptum. Cùm enim remedium, quod ex l. fina. C. de edict. Diui Hadria. tollen. pro consequenda hæreditatis possessione competit, non detur nisi hæredi scripto testamentũ originale ostendenti, vt ex ea. l. disposituũ est & ibi cõmuniter Scrib. annotare solent, atq; resol
45 uit Grego. Lopez in l. 2. tit. 14. part. 6: verbo, *Carta de testamento.* Gozad. consil. 21. nu. 15. & alibi sæpe Scrib. consequens est, vt eodem modo bonorum Maioratus possessio, non nisi ostensa scriptura originali ipsius Maioratus præstanda sit: cùm quoad hoc in vtroque remedio eadem ratio vertatur.

Quod apertiùs probat. l. 41. Tauri, quę hodie est l. 1. tit. 7. lib. 5. in noua. ll. Reg. collectione, ibi. *Mandamos que el Mayoradgo se pueda probar por la escriptura de la institucion del, con la escriptura de la licencia del Rey que la dio, siendo tales las dichas escripturas, que hagan fee.* Cùm igitur ex eius legis dispositione o-
46 stendenda sit scriptura Maioratus authentica, atque eius qualitatis, vt fidem faciat, constat ex exẽplari remedium possessorium præstari non posse.
47 Exemplum namq; regulariter non probat, nisi fuerit sumptum authoritate iudicis, & cum partis citatione. Tex. in Auth. si quis in aliquo documento. C. de eden. & in cap. 1. de fide instru. & vtrobiq; 48 per Scrib. Quod procedit etiamsi notarius, qui exemplum signauit, profiteatur se vidisse originale, atq; esse sine macula, vt opinatur Ias. in d. Auth. si quis in aliquo documento. nu. 2. & 7. post Albe.
49 Ang. Paul. & Scrib. Quod procedit, ac verum est, etiamsi tempore, quo instrumẽtum exemplatum fuit, nullus aduersarius certus esset, qui citari posset: nam adhuc exemplatio non potest fieri, nisi præcedat citatio per edictum solenne: prout opinantur Abb. nu. 5. & Feli. nu. 1. in c. Albericus de testi. post innoc. ibid. Quod procul dubiò verum est. Nos autem in casu contingenti vidimus à supremo Castellæ consilio præstitam bonorum Maioratus possessionem, ex quodam exemplo Primogenij antiquissimo, quod penes vltimum Maioratus possessorem inuentum fuit, & quod tanquam vera scriptura Maioratus fuit semper obseruatum. & cui etiam plura alia veritatis adminicula assistebant.

¶ Sed controuerti etiam solet: vtrum ei, qui ex Primogenio, quod ex sola temporis antiquitate cõstat se vocatum esse ad eius successionem prætendit, cõpetat remedium summarium atq; executiuum, pro cõsequenda rerum ipsius Maioratus possessione. Quam re videtur dicendum eidem remedium summarium, atq; executiuum non cõpetere: sed id via ordinaria expediendum esse. Quod ex d. l. fin. C. de edicto Diui Hadria. tollend. probatur: vbi dispositum est, ꝙ ei qui non ostenderit scripturam testamenti, in quo ipse hæres institutus fuit, possessio hæreditatis non præstetur: ideóque remedium. d. l. non cõpetere hæredibus 50 ab intestato: quanuis testibus se legitimos hæredes esse probauerint, communiter receptum esse profitentur Alex. ibi. nu. 12. Ias. nu. 23. Deci. nu. 39. Post. Cin. Salic. & Fulgo. ibid. Calderi. cõsil. 36. sub titul. de testam. Ang. in §. Quadrupli. colum. 12. instit. de actio. Gozadi. consil. 7. nume. 15. Idque pari ratione in Maioratuum successione dicendum videtur.

¶ His tamen non obstantibus, contrarium dicendum est: nam lex Tauri. 45. quæ de translatione possessionis loquitur, non requirit scripturam Maioratus, ad hoc, vt ex ea possit remedium summarium pro possessione actuali cõsequenda, concedi: sed solùm inquit, ꝙ transferatur possessio: *En el siguiente en grado, que conforme a la disposicion del Mayoradgo, deuiere de succeder en el.* Quæ Maioratus dispositio præcisè scripturam non requirit: imò testibus, atque scriptura priuata testibus legitimè cõprobata probari poterit: vt sup. lib. 2. c. 8. num. 1. cum seq. latiùs ostensum est: imò potest probari Maioratus per testes de tenore, & amissione scripturæ deponentes, & per testes etiam, qui de immemoriali præscriptione deponant. Cùm igitur 51 his modis dispositio Maioratus probari possit, constat, quòd verba. d. l. 45. Tauri, ibi, *Que conforme a la disposicion del Mayoradgo*, non debeant referri necessariò ad scripturam publicam, sed potiùs ad formam, quæ in d. l. 41. Tauri ad probandam Maioratus dispositionem inducta est, referenda sunt. Ideóque non est cur dicamus, dictam l. fina. C. de edict. Diui Hadria. tollen. quæ de descripto hærede loquitur, ad casum ex dicta l. 45. Tauri decisum, trahendam esse: cùm ea de hærede scripto nõ loquatur: idque comprobatur ex doctrina singulari Bald. in Rub. de cauſ. poſſeſſ. & proprie. num. 13. vbi ad sciendum an statuta disponentia, quòd possessio defuncti continuetur in hæredem sint trahenda ad dispositionem dictæ leg. fina. C. de edict. Diui Hadria. tollend. considerat: an statuta disponant, quòd possessio continuetur in hæredem, & tunc non sint trahenda ad dictam legem finalem: an in hæredem scriptum, & tunc iuxta illius legis dispositionem interpretanda sint.

¶ Quod etiam comprobatur ex eo, quòd quanuis dicta l. Tauri ad dictę legis finalis decisionem trahenda sit, adhuc dicendum erit, in casu de quo agimus remedium possessorium ex ea competens præstandum esse: nam quanuis iure communi inspecto remedium. dict. l. fina. non competeret, nisi hæredi scripto in testamento. Hodie autem ex decis. l. 3. titul. 13. lib. 4. in noua legum Regni collectione

Universidad de Deusto
Biblioteca

collectione dispositum est remedium dictæ legis, etiam hæredibus ab intestato venientibus præstandum esse. Cuius legis dispositio optimo iure Maioratibus applicari potest; cùm in eis eodem ordine, quo ab intestato succeditur, succedendum sit. l. fin. cum similibus. C. de verb. signifi. Idque verum mihi videtur; dummodò adeò certum, ac indubitatum sit, bona de quibus agitur, Maioratui subiecta esse, vt id in dubium reuocari non valeat. Si verò de hoc dubium superesse possit, quod infra terminum quinquaginta dierum instantiæ dicti remedij præstitutum decidi non valeat, sed altiorem indaginem requirat: tunc remedium possessorium, de quo in dicta l. Tauri, denegandum erit, réque ipsa via ordinaria tractanda.

Quando autem inter partes conuenit rem esse Maioratui subiectam, de succedendi tamen ordine lis versatur: tunc potiori ratione dictum remedium concedendum erit: cùm in eo Maioratu eodem ordine, quo in aliis Maioratibus communiter succedi solet, succedendum sit, vt sup. lib. 1. c. 3. nu. 22. ostensum est. Quod sic in casu contingenti obseruatum vidimus.

52 ¶ Similiter etiã dubitari solet: vtrum remedium dictæ legis. 45. Tauri competat aduersus possidentem, cum titulo: siue titulus ipse ab vltimo possessore, vel ab alio processerit. In qua quæstione prima facie dicendum videtur, ex dicta lege Tauri quæstionem hanc decisam esse: dum in ea dicitur: *Aunque otro aya tomado la posseſsion en vida de el tenedor del Mayorádgo, o el muerto, o el dicho tenedor le aya dado la posseſsion de ellas.* Ex quibus verbis comprehenditur remedium dictæ legis competere ei, qui siue in vita vltimi possessoris, siue eo mortuo, bonorum Maioratus possessionem apprehenderit: etiamsi ea ipsi ab vltimo Maioratus possessore tradita fuerit. In qua parte videtur lex ipsa loqui de possessióe titulata. cùm dimissio, seu donatio, vel alienatio vltimi Maioratus possessoris titulum necessariò præsupponat.

53 ¶ Sed his non obstantibus, contrarium dicendum videtur: cùm remedia possessoria non soleant cõpetere contra titulo possidentem, vt opinantur Bart. in l. manifestissimi. §. sed cùm. nu. 5. C. de furtis. Bald. in l. 2. nu. 1. C. eod. Andre. de Barulo, & Io. de Platea, in l. fi Coloni. C. de agrico. & censi. lib. 11. Scriben. communiter in l. rem quæ nobis. ff. de acquir. possess. Alex. consil. 118. nu. 1. & 2. lib. 2. vbi latè prosequitur materiam. Quod in remedio legis finalis. C. de edicto Diui Hadria. tollen. probatur, ex ea. d. l. ibi, *Non autem legitimo modo ab alio detinentur*: vbi communiter Scrib. id notant. l. 1. & 2. ff. quorum lega. vbi Bar. & Scrib. dicunt, remediũ quorum bonorum æquiparari petitioni hæreditatis, quæ non datur contra titulo possidentem. Idque quando titulus à defuncto, seu ab hærede obtentus est, clarissimè procedit, vt ibidem Decius. nu. 41. post alios resoluit. Idque bene declarant Carolus Ruinus consil. 64. col. fi. lib. 4. atque Rolandus à Valle consil. 48. nu. 22.

54

¶ Item in hac parte præfata l. Tauri iuris communis correctoria est, & statutis quæ in Gallia atque Italia communiter obseruari solent, excellit: prout in cap. præced. nu. 10. ostensum est. Ideóque sufficit, quod dicamus ex illa dispositũ esse, quòd possessio vltimi Maioratus possessoris transferatur in sequentem successorem absque apprehensione, etiamsi vltimo Maioratus possessore viuente, ab alio occupata fuerit: quando ea occupatio absque titulo facta fuit: nec debemus legem illã ad translationem possessionis ex titulo legitimo factam extendere: cùm si id efficiendum esset, in hoc plura specialia concurrerent, quæ nullo pacto circa idem ex vulgaribus iuris regulis tolerari possunt.

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

¶ Pro huius autem articuli resolutione distinguẽ dum esse mihi videtur. Nam aut titulus, ex quo res Maioratus à præcedenti Maioratus possessore alienatæ fuerunt, est titulus simplex venditionis, seu donationis factus ab ipso vltimo possessore, propria authoritate, & absque causa legitima, atque per consequens euidenter nullus. Et tunc dicendum erit, hoc titulo non obstante, remedium possessorium ex dicta lege. 45. Tauri præstandum esse. Ille namque titulus habetur pro non titulo: ideóque non impedit prædictum remedium possessorium. Bal. in l. inciuilem. nume. 2. C. de furtis. Bartol. & cæteri Scribentes in l. si aliàs autem. §. si duobus. nu. 1. ff. de publi. l. nec vllam. §. 1. ff. de peti. hæredi. Angel. in §. sed istæ quidem. colum. penul. insti. de acti. Scriben. communiter. in l. rem quæ nobis. ff. de acquiren. possess. & alibi sæpè. Quod præsertim in hoc iudicio dicendum est, cùm possessorium remedium ex d. l. Tauri cõcessum, mixtam habeat proprietatis causam.

55

¶ Aut titulus, ex quo alienatio facta fuit, processit à primo Maioratus institutore, vel alienatio ex debitis eiusdem facta fuit, vel aliàs Regia facultate interueniente. Et tunc dicendum erit, pro rebus hoc pacto alienatis, remedium dictæ legis. 45. Tauri præstandum non esse: sed negotium hoc ad Regios Conuentus esse remittendum, vt ibidem petentibus via ordinaria iustitia ministretur. Hæc namque negotia eius qualitatis esse solent, vt de eis non facilè valeat in iudicijs summarijs cognosci: sed altiorem indaginem requirere soleant: idque etiam quando titulus ab alio tertio acquisitus fuit: dubitatúrque vtrum ea res in Maioratu comprehensa fuerit, vel non, seu aliter de eius tituli verisimilitudine constat, dicendum videtur.

56

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

57 proposuisset. Prima namque petitio tanquam inepta non est attendenda: secunda autem tanquam noua iudicanda erit: prout dixit Glos. in l. si patet. C. ne de statu defuncto. verb. *Status*. cui est alia consimilis in auth. offeratur. C. de litis contestatione. verb. *Pro nihilo*. quas vtrobique cõmuniter Scribentes sequũtur. Bald. in l. edicta. C. de edẽ. 2. lectu. n. 17. idé Bal. in l. ius ciuile. ff. de iusti. & iur. Matth. de Afflict. in consti. Reg. Siciliæ. lib. 2. Rub. 18. n. 6. & alibi sæpe Scrib. idque quando secunda petitio omninò noua est, verum mihi videtur: secùs autẽ si noua iudicanda non sit. Quod ex his, quæ Scrib. in d. l. edita. C. de eden. & in d. l. ius ciuile. adducere solent, facilè resolui poterit.

58 ¶ Sed dubitari etiam solet: vtrum is, qui intra sex menses actionem aptam proposuit, sed post sex menses illam aduersario intimari fecit, censeatur dictæ legis decisioni satisfeciſſe: an ex sex mensium lapsu ab eiusdem legis remedio excludatur. In qua quæstione prima facie dicendum videtur, quòd non sufficiat libelli productio: nisi subsequuta fuerit citatio, seu eiusdem libelli intimatio. Quod probatur ex eleganti doctrina Bald. in l. fina. §. illud. n. 1. C. de temp. appella. iuncta glo. ibi. verb. *Exordium*, vbi inquit, quòd stante statuto, q̃ testamentũ nõ insinuatũ possit insinuari, nisi priùs fuerit petita cassatio. q̃ si sup cassatione ei⁹dẽ testaméti fuerit propos⁹ libell⁹, nec parti intimat⁹: nihilominus poterit testamentum ipsum insinuari: quia cùm libellus non fuerit intimatus, idipsum est, ac si non fuisset productus. Ex quibus etiam dixit Ang. in Auth. de iudicib. §. appellatio. n. 5. col. 6. quòd si statuto caueatur, quòd à sententia sit infra decem dies appellandum, & infra alios. 20. dies sit appellatio prosequenda: quòd si quis in prosecutionem appellationis, intra. 20. dies libellum proposuerit, nec parti illum intimari fecerit, non videatur statuto satisfeciſſe. Quibus plura cumulat Felin. in c. illud. de præscript. n. 11.

¶ Quanuis autem hæc stringere videantur, contrarium tamen verius mihi videtur: nam d. l. 9. tit. 7. lib. 5. noui ordi. non requirit iudicij exordium, nec prosecutionem, sed solùm nudam libelli propositionem, vt constat ex verbis eiusdem l. ibi. *Y passado el dicho tiempo otro viniere al nuestro Conscio pidiendola.* Non enim lex illa excludit ab eius remedio, nisi illum qui post terminum sex mensium venerit ad Regium consilium, petens bonorum Maioratus possessionem: imò ex eisdem verbis, eum qui venit ad Regium consilium, bonorumque possessionem petiit, intra terminum sex mensium expresse admittit. Quo casu sola libelli propositio sufficit, nec citatio, nec eiusdem libelli intimatio requiritur: vt comprehenditur ex eleganti doctri. Bald. in l. 1. C. quando libell. Princip. dat. n. 3. vbi inquit, quòd aut statutum nihil aliud exigit, quàm libelli productionem, & tunc non sit necessaria citatio: sed sola libelli oblatio sufficiens est, aut requirit aliquem processum, & tunc requiritur citatio, quę est cuiuslibet processus initium. Cuius dictum refert & sequitur Feli. in d. c. illud de præscriptio. n. 11. Sicque in casu contingenti pronuntiatum vidimus.

59 ¶ Illud autem prætermittendum non erit, quòd si vltimus Maioratus possessor vt in vita sua bonorum Maioratus possessionem in alium, quem prætendit eiusdem Primogenij successorem efficere, transtulerit: tertius qui eiusdem successionẽ prætendit, non poterit, eo viuente, remedium d. l. 45. proponere. Cùm enim ipse viuente vltimo Maioratus possessore vocatus non sit, nec possit ad Maioratum ipsum ius aliquod prætendere, consequens est, vt vsque ad mortem eiusdem, remedium hoc præstandum non sit: eo præsertim, quòd vltimus Maioratus possessor possit Maioratũ ipsum, cui voluerit fruendum præstare, vt supra lib. 1. c. 21. ostensum est. Idque apertissime insinuant verba d. l. 9. tit. 7. lib. 5. noui ordina. ibi. *Y en caso que algun posseedor de Mayoradgo falleciere, &c.* Quanuis nõ diffiteamur, quòd si aliquis alius casus euenerit, ex quo vltimus Maioratus possessor pro mortuo habendus sit, possit in vita eiusdem remedium dictæ legis proponi. l. Gallus. §. & quid si tantùm. ff. de lib. & posth. ibi, *vt ad similitudinem mortis cæteri casus admittendi sint.* l. si nectem. §. deportatus. cum simil. ff. de bon. lib.

60

¶ Similiter etiam illud animaduertendum est. d. l. dispositionem quoad lapsum sex mensium minores, infantes, absentes, atque ignorantes comprehendere: ita, vt vltra hoc tempus remedium d. l. 45. Tauri eis præstandũ non sit, atque si id transactũ fuerit, sit illis restitutio deneganda: prout in tempore ad retractum concesso resoluit Tiraquę. de retract. Lignagier. §. 35. glos. 2. 3. & 4. vbi plura in idem adducit. Quæ omnia ad casum, de quo agimus, ex similitudine rationis trahi poterunt. Quibus adiiciendum est, quòd minor seu absens, vel ignorans ex lapsu sex mensium, non admittit ius suum: sed solùm facultatem proponendi hoc remedium in Regio supremo consilio. A qua facultate exclusus, poterit nihilominùs ius suum: tam quoad possessionem, quàm quoad proprietatem coram iudicibus ordinari is prosequi. In quo casu sibi restitutio deneganda erit. Cùm etiam minori, qui declinatoriam fori, vel aliam similem dilatoriam exceptionem omisit restitutio concedi non soleat, ex eo quòd damnum hoc irreparabile non sit, nec etiam sit pro modica læsione restitutio cõcedenda, vt opinatur Innocen. in c. coram. de offic. delega. Quem sequuntur Bal. in l. peremptorias. nu. 28. C. senten. rescind. non poss. Ange. & Ludoui. Roman. in l. 1. ff. si quis in ius vocat. non ierit. Idem Angelus in l. quidam consulebant. ff. de re iudi. Feli. in c. fraternitatis. de restibus, n. 6. versi. fallit. 2.

61

¶ Sed hæc vltima ratio parum tuta est: cùm etiã aduersus declinatoriam fori minor possit restitui: quando ex eius omissione graue damnum incurrit, vt arbitratur Bald. in c. 1. de offi. iudi. numero. 7. Quem sequitur Imol. in d. l. quidam consulebant. col. antepe. & Ias. in d. l. 1. ff. si quis in ius vocat. nu. 38. Capycius, qui plura refert, resoluitque hoc iudicis arbitrio committendum esse, decis. 13, n. 2. cũ seq. Non autem est dubium, quin in casu, de quo agimus, ex lapsu sex mensium, minori damnum enorme sequatur: cùm amittat remedium summarium, ac executiuum, atque supremorum consiliariorum iudicium, quod maximi momenti est. Ideo latissimè traduntur, huius quæstionis resolutio apud Tiraquello vbi sup. ritiùs colligi poterit, quæ in lapsu termini vera esse videtur. Non enim est verisimile, legislatores senatoribus post plures annos, quibus iam Maioratus ab aliquo pacificè possidetur, ex restitutione prælegum facilè comprehendi poterit.

¶ Sed dubitari poterit, quid dicendum sit: quando mortuo vltimo Maioratus possessore, minor

Universidad de Deusto
Biblioteca

qui prætendit Maioratus possessionem,remedium pro illa adipiscenda,coram iudice ordinario, vel aliquo ex Regiis conuentibus proposuit:& tandē pœnitentia ductus intra sex menses ad regium supremum consilium recurrit, remedium, quod ex. d.l.45.Tauri sibi competit,ibidem proponens. petensque aduersus primam actionem coram ordinariis iudicibus propositam in integrum restitutionem. Qua in re ex superiùs adductis videtur dicendum,minori restitutionem aduersus primæ actionis propositionem concedendam esse. Cōstat namque ex huius actionis propositione remediū summarium,ac executiuū, atque supremorum cōsiliariorum iudicium amisisse: quod nullo pacto modicum damnum iudicari potest:si ex iudicantis arbitrio perpendendum, atque æstimandum sit. Quod ex Innoc.in d.c. coram. comprehenditur: probaturque ex his,quæ paulò ante adducta sunt. Idque verum mihi videtur,nisi forsan minori magis expediret remedium ordinarium pro Maioratus possessione consequenda, quàm executiuum proponere: veluti si necessarium sibi esset aliquid probare,quod intra. 50. dies probari non valeat: vel si potiùs expedicbat sibi iudicium proprietatis quàm possessionis proponere,vel ex alia simili causa conuenientius esset ei remedium ordinarium, quàm summarium intentare. Ad quæ omnia intelligenda causæ cognitio requiritur,nec illicò restitutio ex sola propositione huius remedij coram iudicibus ordinariis concedenda erit.

¶ Similiter etiam controuerti potest:vtrum minor,qui viuente vltimo Maioratus possessore, actionem proposuit,vt declaretur eo mortuo sibi Maioratus successionem pertinere:si pendēte hoc iudicio,Maioratus possessor moriatur, valeat relicto illo iudicio remedium summarium, ac executiuum ex dicta.l.45.Tauri proponere,petita restitutione. Qua in re dicendum est:casum, de quo agimus, ad remedium restitutionis non spectare. Minor namque in proponendo hoc remedium,viuente vltimo possessore,nullo pacto circunuentus dici potest:cùm fecerit id,quod quilibet maior,ac prudens fecisset,potuissetque vltimus Maioratus possessor viuere tot annis,vt in illis,lis super Maioratus successione finiretur.Quod longè vtilius sibi futurum esset:quàm eo mortuo iudicium summarium,atque executiuum proponere. Quamobrem etsi aliter contigerit,non poterit minor aduersus hunc contrarium euentum restitutionem petere. In his namque quæ se habēt ad esse,& ad non esse,quoad læsionem minor non restituitur l.verum.§.sciendum.ff.de mino.Per quē tex.dixit Bar.ibi ante num.primum, quòd minor non restituitur,quando læsus fuit casu fortuito.l. fideicommisso.C.de transactio.vbi Deci.n.3. post cæteros Scrib.vbi plura in idem adducit.l. si pater puellæ.vbi etiam communiter Scrib.id notant.C. de inoffi.testa.

62 ¶ Præterea illud etiam sciendum est, remedium ex d.l.45.Tauri introductum,non solùm in Maioratibus ex Regia facultate institutis, sed etiam in his,qui absque Regia facultate,ex legū Regiarum dispositione instituti sunt,præstandum esse: idque etiam in iurispatronatibus, atque anniuersariis iure Maioratus relictis procedere:prout sup. lib.1.c.1.nu.25.cum seq.ostensum est.

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

¶ In primis autem dubitari potest,vtrum in hoc 63
remedio iam possessorio minor aduersꝰ probatio nem omissam restituendus sit.Qua in re in primis illud apud omnes absolutissimum est,quòd in remedio summario atque executiuo,quod concedi solebat pro sola actuali tenuta consequenda:dum tamen posteà causa possessionis & proprietatis plenariè examinaretur,hæc restitutio concedenda non erat: prout ex pluribus probat Capycius decis.13.num.2.cum seqq.vbi in fine. verbis profitetur,sic fuisse in consilio Neapolitano bis iudicatum:atque.D.Dida.de Couarru. in quæstionibus practi.q.17.n.4.versi.Sextum.Sicque nunquam vidi similem restitutionem minoribus concessam fuisse in Regio ac supremo Castellæ consilio, eo tempore,quo solùm de remedio tenutæ, quoad successionem Primogeniorum, in illo agebatur: imò,si benè memini,in quodam negotio petita,atque etiam denegata fuit.

¶ Cæterum cùm iam remedium hoc non solùm 64
ad tenutam,sed ad verā bonorum Maioratus possessionem consequendam concedatur, dicendum videtur,in illo restitutionem huiusmodi concedēdam esse. In remediis namque possessoriis, quæ,p adipiscenda,retinenda,vel recuperanda possessione conceduntur,minor aduersus probationem omissam restituendus est.glo. ordina. quam ibidem Scrib.sequuntur in l.1.in glo. fina. circa medium. C.si de momen.posse.fue.appellat.Iaf.in l.1.nu.10. ff.de iurisdi.omn.iudi.& in Auth.Sacramenta puberum.n.57.C.si aduersus vendi. D. Dida.de Couar.d.c.27.n.3.versi.Sextum.Capycius.d. decis.15. n.11.Quod etiam sic in his Regnis in omnibus remediis possessoriis obseruari solitum est.

¶ Sed his non obstantibus, dicendum est huiusmodi restitutionem etiam hodie concedendam non esse. Nam quanuis ex l.10.tit.7.lib.5.in noua leg.Reg.collectione dispositum sit,remedium executiuum,quod pro tenuta bonorum adipiscenda olim constitutum erat:hodie non pro tenuta, sed pro possessione præstandum esse. Vt tamen hæc omnia dubia vitarentur, eadem ipsa lege disponi tur,in omnibus aliis seruandum esse illud, quod ex legibus antiquis in iudicio tenutæ quoad iudicij formam,& quoad alia seruandum erat: prout constat ex verbis eiusdem legis,ibi.*Guardandose en lo demas todo lo cōtenido en la dicha ley*.quæ est lex præcedens.9.in ordine eod.tit.& lib. Ex quibus verbis censetur hæc difficultas omninò sublata. Nam quanuis hoc in ea lege expressum non sit,virtualiter tamen in ea comprehenditur,ex eo,quòd in remedio tenutæ nunquam huiusmodi restitutio cōcessa fuerit,nec iure etiam concedenda sit.

¶ Sed adhuc non videtur ex ea lege hanc controuersiam cessare:dicta namque.l.9.non declarat vtrum aduersus probationem omissam remediū vtrum aduersus probationem omissam remediū restitutionis minoribus concedendum sit: nec ex verbis generalibus eiusdem legis censetur hoc remedium eisdem denegatum:lex namque generaliter disponens minores,seu alias personas, priuilegiatas,non comprehendit:nisi de illis specificè disponat.l.Decurionibus.C.de silentia.lib.12.l.sciendum.in princ.vbi glo.& communiter Scrib.id notant.ff. qui satisda. cogā. quod in restitutione in integrum probatur ex tex.iuncta glo.fina.in c.coram.de in integrum resti.vbi omni dilatione iam Ecclesiæ denegata, tandem ex restitutione in integrum admittitur: quasi ea sub generali denegatione comprehensa non censeatur. Idque sic resoluit Areti.cons.104.n.5.& 6.plura in idem adducens. Et quanuis posteà eadem lex subiungat, in omnibus aliis seruanda esse ea,quæ in d.l.contenta sunt,sub illis verbis hoc non comprehenditur: cùm nec in illius.l.verbis expressum sit:nec etiam virtualiter ex ea elici possit:quòd si dicatur ex cōmuni stylo id obseruatū fuisse,hoc nihil obstat:ille namque stylus ideò in hoc remedio introductus erat,quòd in illo non de possessione, sed tantùm de tenuta agebatur. Cùm autem nunc etiam de possessione agendum sit:debet etiam stylus remedio possessorio correspondere: cessanteque causa, quare stylus introductus fuit,stylus etiam cessare debet: sicut cessante causa legis, cessare debet & ipsa lex.l.adigere. §. quanuis.cum similibus. ff. de iure patrona.Quibus adiicitur grauissimum esse absque lege,atque iuridico fundamento minorem à remedio restitutionis in causa possessoria tā grauis præiudicij excludere:præsertim cùm illa de possessorio habente causam proprietatis annexam agatur: in quo omnia illa, quæ in causa proprietatis admittuntur, admittenda sunt, vt supr. isto cap.nu.12.probauimus.Ex quibus quæstio hæc satis dubia videtur: adeò vt ad illius decisionem Regia declaratione opus esset. Quamobrem cùm casus contigerit,de ea deliberandum erit:videtur nā que dictam.l.10.nihil in hoc, & in his etiam quæ sequuntur innouare voluisse. 65

66 ¶ Idipsum etiam pari ratione dicendum erit, in testium reprobatione:nam quanuis in remedio sūmario,atque executiuo,vbi non agitur de possessione concedenda,seu auferenda,non admittatur testium reprobatio,vt ex pluribus probant Capycius decis.55.nu.4.cum seq.& D.Dida.de Couarru.d.c.17.n.4.versi.Septimo,& semper in remedio. d.l.45.Tauri, quando in illa de sola tenuta agebatur,obseruatum fuit:hodie tamen,cùm iam agatur de possessione cōcedenda,vel auferenda, iustissimum videtur hos testium defectus admittendos esse. Sic namque in omnibus interdictis possessoriis admitti debent,vt apertissimè probant Bart. in extrauagan.ad reprimendum.verbo, *Summariè*. Frāc.de Areti.in c.veniens.de testib.7.& 8.col.Capycius dicta decis.55.num.5.cum seq.Atque.D.Dida.de Couarru.d.c.17.n.4. versi. quòd si ageretur. Idque sic communiter in aliis interdictis possessoriis obseruari solitum est. Qua ratione durissimū videtur in hoc iudicio possessorio tanti præiudicij hoc remedium excludere: quanuis huic opi. d.l.10.planè resistat. Quapropter de hoc etiam deliberandum erit.

67 ¶ Pari etiam ratione idem dicendum erit de publicatione: nam etsi illa in remedio tenutæ nunquam facta fuerit,quanuis semper daretur partibus copia probationum absque publicatione: in iudiciis tamen possessoriis,quanuis summariis,probationum publicatio necessaria est, vt dixit Bart. in d.extrauagan.ad reprimendum, verbo. *Figura*. versi.Et an requiratur publicatio.Quem refert,& sequitur quoad remedia possessoria, Capycius. d. decis.55.n.3.sicque semper in interdictis possessoriis obseruari solet. Et etiam idipsum in hoc interdicto seruandum foret: nisi d.l.10.resisteret.

68 ¶ Similiter etiam idem dicendū erit in impugnatione,seu contradictione scripturarum: quanuis

enim illa in remedio tenutæ admittenda non sit nisi sit aliqua falsitatis suspicio, quæ breuissimè possit examinari: prout censuerunt Masuerius in sua practi.tit.de possess.n.25.Capycius.d.decis.55. n.8.ad fin.Dida.de Couarru. in d.c.17.n.4.versi. Nono.In remediis tamen possessorijs nulli dubiū est:nisi quòd ea exceptio admittenda sit.Quod præsertim in hoc remedio,quod habet annexam causam proprietatis efficiendum foret:nisi.d.l.10. resisteret.

¶ Ex his etiam decidi poterit alia quæstio:vtrū 69
scilicet in hoc interdicto,quod iam possessorium est,fructuum petitio admittenda sit,atque eorum condemnatio,vel absolutio facienda. Qua in re dicendum est,quòd quamuis in remedio tenutæ, in quo de possessione,non agebatur nunquam fructuum condemnatio facta fuerit:etsi pluries petita fuisset. In hoc tamen interdicto:cùm iam in illo de possessione agatur, fructuum condemnatio facienda est. Ea namque in interdictis possessoriis fieri debet.l.Iulianus la.2.§.in Fauiana.in fi. ff. de vsur.& in ca.grauis de resti.spolia. Iaf. in l. Gallus.§.& quid si tantum.nu.69.ff.de liber.& posth. Hippoli.sing.17.Quod in consequentiam remedij restitutorij venit. Non enim aliter posset quis restitutus dici:nisi res sibi cum fructibus restitueretur.Cùm id afferre debeat restitutio, quod abstulit læsio.l.quòd si minor.§.restitutio.ff.de mino.Id que æquissimum mihi videtur:tametsi huic æquitari.d.l.10.non modicum resistat.

¶ Ex eisdem etiam inferri potest ad decisionem 70
alterius quæstionis:vtrum scilicet in hoc remedio quod iam possessorium est, valeat etiam proponi aliud,quod interim appellatur ad hoc,vt pronuntietur quis pendente eo iudicio in rerum Maioratus possessione esse debeat. Et prima facie videtur dicendum quòd sic:cùm in interdictis possessoriis etiam de hoc remedio agi soleat: prout profitentur Paulus Castrensis. cons.3.col.1.lib.1. atque plures alij,quos referunt Capycius decis.13.& decisione 55. & D. Didacus de Couarru. lib. practi. quæstion.capitu.17.nu.1. & 2. Quod sic frequentissimè in forensibus controuersijs obseruari solitum est.

¶ Sed quanuis in aliis remedijs possessoris hoc 71
satis absolutum sit:in hoc tamen interdicto,quod ex d.l.Tauri comperit,contrarium dicendum erit. Nam etsi in aliis interdictis possessoriis,quæ via ordinaria tractantur,possit summariè agi de hoc remedio quod interim appellatur. In hoc tamen interdicto,de illo nullo pacto agi poterit. Cùm enim remedium hoc summarium, atque breuissimum sit,constat in illo non posse de alio remedio, quod etiam summarium est,tractari,nec pronuntiari. Si enim id fieri posset,futurum esset, vt eodē tempore causa super negotio principali,atque super interdicto,quod interim appellatur,terminanda foret. Quo tempore non super eo quod pendēte iudicio effi ciendum est: sed potiùs de negotio principali agendum erit, superflua namque esset pronuntiatio de eo,quod pendente iudicio efficiē dum est: cùm sententia lata super principali stabeat.

¶ Hoc tamen limitandum erit:nisi verisimiliter 72
timeatur, quòd partes ad arma peruenturæ sint, vel alias scandalum speretur. Eo namque casu Regij consiliarij debent hoc ita componere,ne scandalum oriatur,seu partes ad arma, & cōtentiones deueniant.

Universidad de Deusto
Biblioteca

deueniant,,siue prouidendo,quòd possideat pendente lite ille quem ex probationbus seu aliter cõstat tempore eiusdem litis motæ possedisse, vel Maioratum sequestrando,si non constet quis eorum tempore motæ litis possidebat.l.æquissimum cum similibus,ff.de vsufruct. Quibus forsan aliæ similes quæstiones adiungi possent, quorum aliquæ egerent Regia declaratione.

73 ¶ Vltimo autem loco sciendum est,quòd ex eo, quod ex.d.l.9.titulo.7.lib.5.noui ordi. dispositum est, quòd terminata causa possessionis bonorum Maioratus,proprietatis causa ad Regios conuentus remittatur,pluries controuerti solet. Ad quem ex Regiis conuentibus causa proprietatis remittenda sit:quando bona Maioratus,tam in Pinciani,quàm in Granatensis conuentus districtu sita sunt. Qua in re dicendum est causam proprietatis ad illum conuentum remittendam esse,vbi maiorem bonorum Maioratus partem esse , probatum fuerit.l.si fideicommissum in principio vbi id cõmuniter Scribentes annotare solent. ff. de iudi. l. qui ita.§.fina.ff.ad Trebel.l.prima in principio. C. vbi de hæred.agi.opo.Ioan.de Ana.cons.4. numer. 3.Tiraquellus qui alia refert de retract.Lignagier. §. 36. gloss.3. numero sexto, & alibi sæpè Scribentes.

¶ Hoc tamen limitari solet : nisi caput ipsius Ma 74
ioratus sit,in alio districtu. Tunc namque, quanuis maior bonorum Maioratus pars sit in alio, lis ad eum conuentum in cuius districtu caput ipsius Maioratus est,remittenda erit.l.tertia in principio.ff.de acquir.possess. vbi Scribentes plura in idem adducunt. Quod ex pluribus probat Tiraquellus in d.§.36.glos.3.num.4.& 5.Idque quando eidem oppido,quod est caput Maioratꝰ.cætera oppida subiecta sunt, verum est:sed quando vtrũque oppidum de per se subsistit,habetque iurisdictione seperatam, dubium videtur ex his,quæ Tiraquell.ibidem adducit. Nihilominùs tamen cũ similibus quæstio controuersa fuisset super successione Comitatus de Buendia lis ex decreto summi Castellæ senatus ad Regium conuentum Granatense remissa fuit,vbi erat illius Comitatus caput:hoc est oppidum de Buendia:quanuis in districtu Pinciani Conuentus maior ipsius Comitatus pars sita esset,tamen forsan ad id efficiendum iudices ex aliis etiã causis moti fuerint.Ideoque exẽplũ hoc non facilè ad alia negotia trahendũ erit.

SVMMARIA.

1 *Iudicium agitari potest pro legatis annuis futuris,quorum dies nondum cessit.*
2 *Sententia lata super vsuris nondum decursis valet.*
3 *Ius conditionale potest in iudicium deduci ante euentum conditionis,si chirographum debiti deletum sit.*
4 *Iudicium cœptum super iure de futuro,valeat:si pendente iudicio ius superueniat.*
5 *Cautio nedum pro damno præterito:sed pro futuro peti potest.*
6 *Exceptio potest per viam actionis in iudicium deduci,& super illa pronuntiari valet.*
7 *Ille,cui competit aliquod ius,potest petere,vt declaretur sibi competere.*
8 *Comes possidens Comitatum potest petere,vt declaretur Comes.*
9 *Diffamatus potest actionem proponere,vt diffamans à diffamatione desistat.*
10 *Iudicium non potest fundari : ita,vt ex postfacto iudicium ipsum possit esse inane,& frustratorium.*
11 *Iura superuacua remedia non admittunt.*
12 *Iudicium super Maioratus successione viuente possessore intentatum,ex pluribus causis potest inane reddi.*
13 *Iudicium super iure conditionali ante euentum conditionis fundari non potest.*
14 *Tractus futuri temporis ad iudicem non spectat.*
15 *Proximitas in Maioratus successione considerandа est eo tempore,quo successio ipsa defertur.*
16 *Maioratus successor qui timet,quòd sibi copia probationum deperire valeat , alijs remedijs vti potest.*
17 *Maioratus successor non potest viuente successore super eius successione actionem proponere.*
18 *L.1.C.de fideicommiss,declaratur.*
19 *L.in lege Aquilia si deletum ff.ad leg.Aquil.declaratur.*
20 *L.si rem alienam.la.1.§ fina.ff de pig. actio.& l.si mandauero tibi la.1.ff.manda.declarantur.*
21 *L.si finita.§ eleganter ff.de damna infect.declaratur.*
22 *L.si contendat ff.de fideiusso.l.si duo patroni.in principio.ff.de iureiurand.l.vti frui.§. vtrum.ff. si vsus fructus.peta.declarantur.*
23 *L.diffamari.C.de ingenuis,& manumi.declaratur,lateque examinatur:vtrum eius decisio extra diffamationem status procedat.*
24 *Exempla,seu facti contingentiæ legum decisiones non restringunt.*
25 *Leges Romanorum inter libertos,& ingenuos seu patronos,vt plurimum casus formare solent.*
26 *Ratio decidendi ad d.l.diffamari assignatur.*
27 *Remedium.d.l.diffamari:non solum ab ea lege.sed ab alijs etiam proditum esse.*
28 *Maioratus possessori graue dæmnum sequi potest ex diffamatione sibi circa Maioratus successionem contingenti.*

29 *Causæ*

29 *Causæ quæ super maximo patrimonio versantur,causis criminalibus atque status æquiparantur.*
30 *Ratio legis sufficit : si concurrat in casu,de quo agitur:etsi in casu legis maior ratio versetur.*
31 *Iudicium super remedio.d.l.si contendat,seu d.l.diffamari:vtrum substineri valeat absque diffamationis summaria cognitione.*
32 *Iudicium viuente possessore super Maioratus successione,ventilari potest,ex dolo,vel dissipatione possessoris.*

Vtrum is qui Maioratus successionem,mortuo vltimo possessore prætendit , valeat eo viuente actionem proponere,vt post mortem eiusdem,verus ipsius Maioratus successor declaretur.

CAPVT XIIII.

VLtimo aut loco pro huius libri cõpleméto decidenda se offert,ardua atque frequentissima quæstio quæ pluries in forensibus controuersiis ad vtràque partẽ cõtrouerti solita est,vtrũ scilicet is qui mortuo vltimo Maioratus possessore eiusdem successionem prætendit, valeat eo viuẽte,de eius successione agere, atq; actionem ꝓponere,vt ex tunc verus eiusdẽ Maioratus successor,mortuo vltimo possessore,declaret.Cuius quæstionis decisio adeò difficilis semper existimata est,vt de eadem re in supremis hotũ Regnorum cõuentibus in causis grauissimis cõtrariæ sententiæ obtentæ fuerint , ideoq; operæpretiũ erit, vt illam breuiter discutiamus atque resoluamus.

¶ Quod autẽ ea lis viuente vltimo Maioratus possessore agitari valeat ex sequẽtibꝰ ꝓbari solet.Primò,ex tex.in l.1.C.de fideicõ.vbi ꝓbat,legatarium posse agere pro legatis annuis nõ solùm sibi debitis,verum etiã in futurũ debendis & præstandis, quorũ dies nondũ cesserat,ex qua lege, cõmuniter ibidẽ dici solet super iure de futuro iudiciũ ĩstitui posse. Secundò idipsũ probatur ex tex.in l.1. C. de senten.quæ sine certa quãt.,pfer. vbi dispositũ est, valere sententiam latã super vsuris nondũ debitis sed debendis omni tẽpore quo solutio in posterũ differti contigerit, & per consequens posse iudicium super iure futuro sustineri. Tertiò,id etiam probatur ex tex. in l.lege Aquilia si deletum chirographum.ff.ad l.Aquiliã: vbi propter deletum chirographum coditionale permittitur creditori ius cõditionale ante aduentũ diei seu cõditionis in iudicium ꝓponere. Quartò idipsum etiam colligitur ex tex.in l.rem alienam.la.1.§.fin.ff.de pignora.actione.l.si mandauero tibi. la.1. ff. mandati vbi sustinetur iudicium inchoatũ super iure de futuro,& potest de illo pronũtiari,si ex postfacto pẽdente iudicio ius de præsenti superueniat. Ex quibus iurib⁹ probatur,valuisse iudiciũ super iure de futuro in iudicium deductũ,non enim posset pronũtiari super actione quæ iure admitti nõ potuit: & per consequens super iudicio nullo.Quintò idipsum cõprehenditur ex tex.in l.si finita. §. elegãter.ff.de damno infecto: vbi probat,quòd cautio nedũ ꝓ damno præterito,sed etiã pro futuro peti potest. Sextò,hoc etiã probatur ex tex.in l.si contendat.ff.de fideiussor,vbi reus potest in iudiciũ exceptionem in viã actionis deducere,vt declaretur illam sibi competere,quod iudiciũ super iure de futuro sustineri posse videtur:cùm ante actionis propositionem nemo possit exceptionibus vtiĩ exceptio sit actionis exclusio.l.2.cum similibus ff.de exceptio. Septimò,hoc ipsum probat ex tex. in l.si duo patroni in princip.ff.de iureiurando , & in l.vti frui.§.vtrum.ff.si vsusfructus peta.vbi disponitur,ꝙ ille cui competit aliquod ius,potest petere,vt declaretur sibi competere ex quibus dixit Bart.per tex.ibi.in d.l.vti frui.§.vtrum , quòd licet Comes possideat Comitatum,potest petere,vt declaretur Comes,ideoque pari ratione dicendũ videtur Maioratus successorem petere posse,vt ipsi Maioratus successor declaretur. Octauò,hæc omnia apertiùs procedere videntur , si diffamatio ex parte Maoratꝰ possessoris,vel alterius eius successionẽ prætendentis cõcurrat. Ex hac namq; diffamatione nulli dubiũ nisi,ꝙ possit facilius iudiciũ hoc intentari,vt alter ab ipsa diffamatione seu iactatione desistat.seu sibi de ea prætensione in posterum ꝑpetuũ silentium imponatur ex tex.in l.diffamari.C.de ingen.& manumiss.qui simile remediũ genericè cõcedit ei qui de aliquo iure qd sibi competit diffamatur:prout communiter Scrib.ex illo tex.annotare solent,ex quibus & aliis quæ in id adduci possent,hãc opinionẽ veriorẽ esse opinant Rode.Suarez allegatio.4.D.Didacus de Couarr.li.1.variarum resolutio.capit.18.num.8.Didacus de Simancas de Primoge.Hispa.lib.1.c.28.eãque opinionẽ apud suprema tribunalia pluries in forensibus controuersiis receptã vidimus. Sed his nõ obstãtibus opinio hæc simpliciter sumpta,nullo pacto iuris principiis rectè perpensis ac cõsideratis,sustineri posse,videtur, quod apertissimè ꝓbatur ex sequentibus.

¶ Et primò hoc ꝓbatur ex eo ꝙ iudicium nõ posit fundari super petitione qua admissa iudiciũ ipsũ aliquo respectu valeat ex postfacto esse inane vel frustratoriũ, quod probat tex.satis notabili in l.litigatores.§. final.ff.de recept.q arbit.recep. ibi. *Arbitrum non prius cogendum sententiam dicere , quàm conditio existerit,ne sit inefficax sententia deficiente conditione.*l.prætori.ff.de iudi.ibi. *Alioquin illusoria erunt huiusmodi edicta & decreta Prætoris.*l.1.ff.de inoffi.testã l.final.§.penu. C. de bonis quæ liberis.l. 26. titulo quarto par.3.ibi. *E a si el trabaio qui ouiesen passado en oyendolas,tornarse les ya en escarnio y en verguença.*Qua ratione iura superuacua remedia non admittunt. l.hæc stipulatio.§.Diuus.ff.vt legato.seu fideicõm. nomi.caue l.nõ cogẽdi.§.fin.cũ simil. ff. ꝑtur. Sed sic est,ꝙ si iudicium in vita vltimi possessoris super Maioratus successione fundari permitteret, iudicium ipsum posset inane ac frustratorium esse:quanuis enim is qui de Maioratus successione contenderet,esset filius eiusdem vltimi possessoris,posset tamen ipse parẽti præmori,& sic post plurium annorũ litigium,iudicium ipsum deficere atque inane reddi.Item quanuis tempore cœpti iudicij vnus esset proximior,tẽpore tamen mortis posset alter proximior esse,& quanuis etiã eo tempore masculus deficeret,posset tamen ex postfacto nasci,& etiamsi eo tempore Maioratus possessor liberos non habeat,potest illos ex postfacto

procreã

Universidad de Deusto
Biblioteca

procreare:& sic in huiusmodi cāsibus,& cæteris similib⁹ iudiciū præcedens illusoriū reddi. Igit' cōsequēs est, vt tale iudicium pmitti nō valeat, satis eīm respublica his litibus vexatur quæ ex causa præsēti,& necessaria, atque inuariabili versantur, absque eo quòd de iure futuro volūtario atque variabili ante tempus litigari permittatur, ex quarum litium exercitio nullum aliud commodum reportari solet, quām post plurium annorū lapsum, atque maximam partium iacturam,& patrimoniorum consummationem: intelligere id omne inane atque frustratorium fuisse, prout non semel in casibus similibus contigisse mihi compertum est. Vidimus enim quòd cum viuente possessore de cuiusdam Primogenij successione ageretur, actore contendente, quòd in defectū filiorum vltimi possessoris, ipse ad eiusdem Maioratus successionem vocatus esset, in ei⁹ fauorem in quodam supremo horum Regnorum conuentu sententiæ latæ fuerunt, post quarū prolationem,& multorum annorum litigium maximasque rixas ac contentiones quæ ex eadem lite ortæ fuerunt, ipse vltimus possessor liberos procreauit iudiciumque ipsum illusorium atque inutile redditum fuit, quod quantū à viris Christianis atque bona reipublicæ institutione alienum esse debeat, nullus est qui ignoret, quæ ratio adeò vrgens est, vt ex ea sola precedens opinio subuertatur atque iniquissima reddatur.

13 ¶ Secundò, his etiam accedit quòd pluribus iuribus cautum sit super iure conditionali ac futuro, cuius dies nondum cessit, nullo pacto iudicū admitti posse, qd probatur ex tex. satis notabili, quāuis vulgari in l. nō quemadmodū. ff. de iudi. vbi id ipsum communiter Scrib. annotare solent.

14 ¶ Tertiò hoc etiā ꝓbatur ex eo ꝙ tractus futuri temporis ad iudicis officium nō spectet. l. 1. §. 1. ff. de vsuris, ibi. *Quid enim pertinet ad officium iudicis futuri temporis tractus.* l. Anteius ait. §. in hoc iudicio. ff. de aqua pluuia. arcen. l. non potest. ff. de iudi. cum pluribus similibus.

¶ Quarto idem etiā ꝓbatur ex tex in l. si ita scriptum. §. 1. ff. de lega. 2. ibi. *Nec pertinet ad nos antequàm dies veniat.* l. si filius qui patri §. cum filius. ff. de bon. libert. ibi. *Qui sequentis gradus sunt non admittuntur in terim,* & ibi. *Differri controuersia debebit.*

15 ¶ Quintò id etiam comprobatur ex eo, quòd ꝓximitas in Maioratus successione considerāda sit eo tempore, quo ipsius Maioratus successio defertur, nec attendenda sit præteriti vel sequentis temporis proximitas: vt ꝫ. isto lib. capit. 11. latissimè diximus. Cùm igit' ante mortem vltimi possessoris ea proximitas nullo pacto sciri possit, cum soleat ex tempore non semel variari: consequens est, vt ante id tempus is qui prætendit Maioratus successionem, actionem nō habeat, atque per consequens agere nō possit, cùm nemo sine actione experiatur. l. si pupilli. §. videamus. ff. de nego. gestis, & iudicium requirat fundamentum iuris agentis. l. 1. in princip. cum similibus. ff. si pars hæredi. peta.

16 ¶ Sextò, prædicta etiam cōprobantur, ex eo ꝙ si Maioratus successor timeat, ne probationū copia sibi depereat, possit testes facere ad perpetuā rei memoriam examinari, quod ei pluribus iuribus permissum est, atque similiter mortuo vltimo Maioratus possessore valeat iudicium summarium, atque executiuum quod ex l. 45. Tauri sibi competit in Regio consilio proponere. ex eoque breuissimè Maioratus possessionem consequi. quod longè vtilius sibi futurum erit, quàm in vita vltimi possessoris iudicium ordinarium incipere: vidimus namque huiusmodi iudicio in vita vltimi possessoris cœpto ipsum vltimum possessorem ante eius finē mori, atque ex eius iudicij pendētia remediū summarium atque exequutiuū impediri, ex quo actori ipsius Maioratus successionem prætendenti nō immodicum damnum irrogatum fuit.

17 ¶ Ex quibus & aliis quæ in id cumulari possent, hanc opinionem reiecta prima, in terminis Hispanorum Maioratuū tanquam veriorē sequuti fuerunt Rodet. Xuar. qui fuerat præcipuus contrariæ opinionis author allegatione 3. qui etiam in allegatione. 4. inquit cōtra primam opinionem fuisse iudicatum in Pintiano conuentu, atque Arias Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. 3. part. nu. 78. qui asserit ita fuisse in causa ardu issima pronuntiatū per grauissimos viros & Anto. Gomet. in l. 40. Tauri. nu. 70. & Fernādus Menchaca de succesio. creatione. §. 6. n. 46. Nouissimè quæ Domin⁹ Anto. de Padilla. in l. 1. C. de fideic. n. 31. vbi inquit sic ex Pintiani prætorij decreto decisum fuisse: idque cōtingit in lite quæ vertebatur super successione Comitatus de Buendia, in ea autem lite in Granatensi cōuentu, contrarium pronuntiatum fuit, dum inter hæc duo suprema tribunalia de illius negotij cognitione contenderetur, quæ iurisdictionis cōtentio ex Regij consilij decreto postmodùm decisa fuit, iudiciumque ipsum ad Granatensem cōuentum remissum, vbi hæc lis & etiam aliæ grauissimæ viuentibus Maioratuum possessoribus ventilantur. Hanc etiam opinionem loquendo in fideicommissis sequuti fuerunt Boerius decisione. 154 n. 3. Calcaneus consil. 21 n. 1. AEmilianus cons. 155. circa finē. Franc. Marzariūs qui alia refert in Epitome fideicommiss. tertia parte quæstione. 61. vbi inquit eam opinionem esse in Rota Florentina canonizatam, atq; secundū illam fuisse in ea sæpè iudicatū.

18 ¶ Quannis autem quæstio hæc satis dubia atque controuersa sit, ego tamen hanc secundam opinionem, tanquam veriorem atque probabiliorem elegi. Cui non obstant ea quæ pro prima opinione adducta sunt, & primo, non obstat primum fundamentum quod ex l. 1. C. de fideicommiss. adducebamus, nam lex illa procedit, & locum habet quādo de præsenti competit ius aliquod deducibile, in iudicium, & in eius consequentiam venit aliud ꝫ futurum, seu conditionale: tunc enim propter ius de præsenti toleratur, vt in eius consequentiā ius futurum, seu conditionale in iudicium deducatur, secùs autem: quando nullum ius præsens cōpetit, secùs autem: quando nullum ius præsens cōpetit, sed solùm ius futurum in iudiciū deducitur: vt in casu de quo agimus, tunc namque notissimum est, ꝙ tale ius futurum seu conditionale nō potest in iudicium deduci, sicque illam legē intellexit gloss. in eadem l. 1. C. de fideicommiss. verbo. *Impetralis,* quam sequitur ibi Petrus. Cinus, & Iacob⁹ de Rauen. etiam Bartolus in lectura l. 2. C. eod. titulo n. primo & Alber. in eadem l. 1. n. 5. qui hanc dixit cōmunem opinionem esse, & Bald. n. 21. Angel. n. 3. Salicet. n. 7. Paul. n. 3. versiculo, Quintum contrarium. Philippus Corneus qui etiam asserit hanc opinionem cōmunem esse. n. 4. & Iason. n. 7. & Dominus Anto. de Padilla. n. 29. & communiter Scribentes ibidem. sicque intelligendus est tex. in d. l. 1. C. de senten. quæ sine certa quant. prose. prout intellexit glos. magna. ibid. verbo. *Cum iudicem,* quæ adiicit quòd in dictis legibus debitum erat plurium annorum seu mēsium, & ne daretur occasio, quod super debito cuiusliber anni vel mensis vna lis fun

daretur

daretur, permissum est, vt simul cum debitis præteriti temporis ius futurum etiam deducatur, cuius glo. opinio in hoc etiam cōmuniter approbatur, vt prædicti Scribentes profitentur.

19 ¶ Non etiam obstat tertium fundamentum quod deducebamus ex l. in lege Aquilia si deletum. ff. ad l. Aquil. nam ideò in ea lege permittitur debitum conditionale in iudicium deduci, quia debitor in dolo fuit chirographum delendo, vt debitum ab illo non exigeret, ideóq; cessante dolo, eiusdem regis decisio cessare debet sicq; etiam legē illam intellexit Accursius cōmuniter sequutus ab Scribētibus in d. l. 1. C. de fideicōmiss. & in d. l. 1. C. de senten. quæ sine certa quantitate, quod Bart. & cæteri in l. 1. ff. de vsuris profitentur, idque apertius probat tex. in l. 1. titul. 2. patti. 3. ibi, *Esso mismo delo que atiēde que deue auer enel tiempo que es por venir de que el semeja que le fazen cosa por que adelante pueda ser en bargado, operdido todo.*

20 ¶ Non etiam obstat quartū fundamentum quod deducebamus ex l. si rem alienā, la primera. §. fina. ff. de pigno. actione & ex l. si mandauero tibi. la. 1. ff. mandati, nam illæ leges intelliguntur, quando ius futurū tanquam ius præsens, nō autem tanquā futurum in iudicium deductū fuit, tunc namque, si ius præsens pendente iudicio superueniat, ex eo potest sequi cōdemnatio, secùs autem quando tāquam ius futurū deductum fuit: tunc namq; nullo pacto iudicium validari potuit, etiam ex iure superuenienti, sicq; in specie iura illa declarat atq; intelligit Paul. in l. non potest. ff. de iudi. nu. 8. fin. verbis, idem Paul. in d. l. non quemadmodū. ff. eod. nu. 3. vel (quod verius est), loquuntur quando ius futurum in iudicio deductum fuit, & ex partis tolerantia cōtinuatum, tunc namq; si ius futurū pendente iudicio superueniat, poterit de illo pronunciari, secùs autem quādo à principio id à parte oppositum fuit, eo namq; casu non potuit iudicium continuari, nec per consequens super iure superuenienti absque noua instantia pronuntiari: quod ex dictis iuribus cōprobatur, atque ex tex. in cap. Abbate sanè de re iud. lib. 6. vbi cōmuniter Scribentes id annotare solent.

21 ¶ Non etiam obstat quintum fundamētum, quod deducebamus ex l. si finita. §. eleganter. ff. de damno. infecto. ibi namque, id est speciale propter dono. infecto. ibi namque, id est speciale propter dolum & cauillationes aduersarij, prout Alexan. ibi nu. 7. post. Bart. Ang. Roman. & cōmuniter Scribentes ibidem intelligit atque declarat, vel ideò ibi id permittitur: quia dānum futurum cum dāno præsenti simul in iudiciū deducebatur: prout gloss. & Scribentes. in d. l. 1. C. de fideicōmiss. & in d. l. 1. C. de senten. communiter censuerunt.

22 ¶ Similiter etiā non obstat sextum fundamētum quod ex l. si contendat. ff. de fideiussor. deducebamus: nam in illa lege non dicitur ꝙ reus possit ius futurum in iudicium deducere, sed ꝙ valeat ius quod de præsenti sibi p viam exceptionis cōpetebat: p viam actionis proponere, ideóq; non meretur ea lex aduersus hanc nostrā opinionem adduci, cùm in ea nihil de iure futuro in iudiciū deducendo contineatur. Eodémque pacto responderi potest ad septimū fundamentum cōtrariæ opinionis quod de l. si duo patroni in principio. ff. de iureiur. & ex l. vti frui. §. vtrū. ff. si vsusfruct. peta. deducebamus, quæ leges etiā in iure quod de præsenti competebat, non autem in iure de futuro disponunt.

¶ Vltimo etiā loco non obstat tex. in d. l. diffamari. C. de ingenuis & manū. quem pro octauo fundamento cōtrariæ opinionis adduximus: nam quanuis ea lex disponat diffamatum sup iure quod sibi competit posse petere, vt diffamans ab actione & diffamatione desistat seu sibi ꝑpetuum silentium imponatur, non tamen pmittit id effici posse sup iure de futuro, sed tantùm super eo iure quod sibi de præsenti cōpetit, vt ex eius verbis apertissimè cōprehenditur, ideóque nō meretur aduersus nostram opinionem adduci, in qua non quis super iure de præsenti, sed sup iure de futuro diffamatur, quod nullo iure in iudiciū deduci permissum est. Vel potest ad d. l. diffamari aliter, & secundo modo respōderi, q; scilicet ea lex non ꝑcedat in diffamatione quæ sup Maioratus, vel bonorum patrimonialiū successione fit, sed tantùm in illa quę sup causa ingenuitatis, seu causa status facta fuerit, prout ea lex clarissimè disponit, ideóque ad alias causas trahenda non est, cum ex diffamatione in causa status maximū præiudicium diffamato irrogetur, statúsq; possit ex cōmuni opinione iudicari, ideóque non mirum si eidem ex ea diffamatione actio. ex dicta lege cōcedatur, quę deneganda est in diffamatione quæ super successione Maioratus vel aliis rebus patrimonialib⁹ contingit, cum ex ea diffamatione nulla iniuria seu dānum diffamato cōmuniter irrogari soleat, neque etiam ius diffamati diminui: quem intellectū aduersus cōmunem subtiliter atque eruditè ex pluribus probat atque deducit Franciscus Sarmientus libro primo selectarū interpretationum cap. 2. nu. 12. cum pluribus præcedentibus per totum capitulum diffamationis querelā instituens aduersus iurisconsultos ex eo, quod legē illam hucúsq; male fuerint interpretati. Qui intellectus Fran. Sarmento in regno Portugalliæ lege regia approbatus est. Hæc. l. 3. tit. 13. parte inter leges extrauagātes lata anno. 1556.

23 ¶ Sed quanuis intellectus hic subtilis videatur, mihi autē verus non videtur, imò, nihilominùs existimo eam legem de cuiuscunque generis diffamatione intelligendam esse, præsertim si ea diffamatio non leuis: sed grauis, atque considerabilis sit: quod enim ea lex de liberto disponit, exemplū atque facti contingentiam potius quàm restrictionem inducit, idem namque lex illa in qualibet alia diffamatione dixisset, cùm certissimum sit exempla seu facti cōtingentias leges non restringere. l. damni infecti stipulatio pertinet. ff. de damno, infect. gl. ordinaria. in cap. auditis verbo. *Ex postfacto,* de electione quibus plura cumulat Tiraquellus in repe. l. si vnquam. C. de reuo. dona. verbo, libertis, nu. 29. Quibus adiicitur, leges vtplurimùm inter libertos, seu ingenuos, & patronos casus formare solitas esse, ex eo quòd libertorū & ingenuorum causæ eo tēpore frequentissimæ essent, prout constat ex d. l. si vnquā & ex. l. fin. cum similibus. C. de petitione hæredi. & aliis quamplurimis, quę leges in libertis loquuntur, & tamen in aliis procedere cōmuniter receptum est, lex namque loquens in vno casu propter maiorem frequentiam, ad alios similem rationem habentes trahenda erit, prout supra isto lib. cap. 5. nu. 36. latiùs ostensum est.

24 ¶ Quòd autē dict. lex. diffamari ad ingenuorum tantum diffamationē restringenda non sit, ex eo demonstratur, ꝙ satis ciuili ac morali rationi conueniat, vt is qui iactat se esse dominū alicuius patrimonij quod alius possidet, & possessorem iniustē illud possidere contendit, vel id in iudicium

Universidad de Deusto
Biblioteca

deducat, vel ab ea diffamatione in perpetuum desistat, alias namq; posset quis per plures annos in ea diffamatione persistere absque eo q̃ diffamato remedium aliquod aduersus huiusmodi diffamationem cõpeteret, quod satis absurdum futurum esset. Vt igitur remedium in re adeò necessaria non deficeret, lex illa actionem hãc satis cuique diffamato cõmodatam præstitit: quam etiã plures aliæ leges in similibus casibus præstiterunt, vt cõsteret non solùm ingenuis, sed cæteris omnib⁹ actionem illam ex ea lege præstitam fuisse, quod ex l. si ea. C. qui accusa. non possunt & ex l. fin. C. de fide instrum. & ex tex. in capitulo conquerente de officio ordin. vbi Abb. nume. 7. post Innoc. & ex aliis etiã iuribus probatur: idque apertissimè ex l. 46. tit. 2. part. 3. cõprehenditur: vbi illa dictam legem diffamari declarans dum iam exemplum dictæ legis adiecisset, subiungit. *Cᵉ en tales cosas como estas, o en otras cosas semejantes, &c.* Quod Gregorius Lopez ibi in glo. verbo. *Alguno* ad finem sic intelligit atque declarat.

28 ¶ Idipsum etiam cõprobatur ex eo, q̃ graue etiam damnum atq; præiudicium irrogetur Maioratus successori ex eo, q̃ diffametur in eius Maioratus successione: vidimus namque semper ius succedendi in aliquo Primogenio, seu alio magno patrimonio maximi æstimatum fuisse atq; frequentissimè eos qui in eo succedere debent vxores ditissimas inuenire, ac eorum possessoris ita filios suos collocare solitos fuisse, ac si iam eis successio delata fuisset: quæ omnia ex diffamatione amitti solent, pluraq; etiã alia dãna incurri, adeò vt hæc
29 diffamario, diffamationi status merito adæquari valeat, cùm causæ quæ super maximo patrimonio versantur, causis status etiam æquiparari soleant, vt opinatur Bart. in l. testium. ff. de testibus nu. 2. vbi Alex. in additione plura in idẽ adducit, idem Bart. in l. Athletæ. §. dat remissionẽ. nu. 3. ff. de excusa. tutorum: patrimonium namque, & pecunia sunt vita hominis glo. ordin. in l. aduocati, verbo. *Vitam.* C. de aduoca. diuer. iudici, vbi communiter Scribentes id notant. Similis glo. in l. lex. quæ tutores verb. *Vitam.* C. de adminis. tuto. quibus plura similia adiicit Tiraq. de nobilitate. c. 31. nu. 349. cũ pluribus seq. quæ apud ipsum videri poterunt: ex quibus facilè cõprehendi poterit, legẽ de diffamatione status loquẽtem, ad diffamationẽ de Primogenij vel alterius maximi patrimonij successione tactam ex rationis identitate extendendam esse, quod quando lex correctoria est, etiam procedit: prout supra isto libr. cap. 5. numer. 6. latius ostensum est.

30 ¶ Imò quanuis maior ratio in diffamatione status concurreret, sufficit q̃ ratio dictæ legis in casu de quo agimus etiam militet, vt eidem legi locus sit, vt probatur ex tex. in l. 1. C. de his qui ante apert. tabul. vbi ea lex quæ à iure cõmuni exorbitat, loquens in successione ex testamento, in successione, ab intestato locum habet, vt ibidem gl. & cõmuniter Doctores profitentur, quanuis maior ratio in causa testamenti quàm intestati militaret, quod ex pluribus comprobat Tiraq. in rep. d. l. si vnquam verbo libertis. nu. 50.

¶ Quæ omnia ex eo, coadiuuantur, atque euidentissima redduntur q̃ iure dispositũ sit etiam absque aliqua diffamatione, cum cui aliquod ius cõpetit, posse illud in iudicium deducere, vt declaretur sibi competere, quod in exceptione fideiussori competenti in l. si contendat. ff. de fideiussor. decisum est: quanuis exceptio ante actionem regulariter præponi nequeat, similiter etiam is qui est Comes potest petere, vt Comes declaretur: prout superiùs ostensum est. Ex quibus iuribus constat, 31
quemlibet posse iudicium super huiusmodi declaratione proponere, etiamsi super eo iure diffamatus non sit, & sit tale ius quod ex actione alterius deducendum erat. Non enim hic agitur de vendicatione, sed solùm de declaratione, qua ratione etiam à possessore intentari potest, vt communiter Scribent. annotare solent, quod ex pluribus comprobat. D. Didacus de Couarru. lib. 1. resolutio. cap. 18. nu. 13. vbi opinionem hanc cõmunem esse profitetur, ibique. nume. 2. inquit hac ratione diffamationis summariam cognitionem iam in iudiciis in remedio. dict. l. diffamari omitti solitam esse, qui stylus in remedio. dict. l. diffamari iure sustineri non potest quanuis in remedio. d. l. si contendat iuri consonus sit. Cùm igitur absque diffamatione remedium l. si contendat frequentissimè super quibuscunque rebus proponi & admitti soleat ad effectum declarationis faciendæ, nihil obstat quin etiam remedium. dict. l. diffamari pro quacunque re proponi permittatur, diffamatione præcedente: cùm id iustius atque rationabilius esse videatur. Ex quibus rationibus intellectus communis quem hucusque etiam communis practica probauit, verior mihi videtur, quod ad casum de quo agimus nihil attinet, siue enim. d. l. diffamari genericè, siue specificè intelligenda sit, cùm non in iure futuro disponat, non potest aduersus nostram opinionem adduci.

¶ Ex quibus supereſt nostra hæc sententia ab aduersæ opinionis fundamentis, & rationibus propugnata, quæ vt iuris principiis congruentior, ita etiam magis æqua atque rationabilis mihi semper visa fuit, atque vtinam lege Regia comprobaretur, vt tot lites atque contentiones inanes, & superuacaneæ resecarentur, atque à Regijs conuentibus penitùs reiicerentur.

¶ *Hæc* tamen ex his quæ superius dicta sunt, limitari poterunt nisi vltimi Maioratus successor prætendat bona Maioratus esse libera, illaque tanquã libera alienare vel dissipare cœperit, vel scripturam Maioratus raserit, cãcellauerit, seu deleuerit, vel quicquam aliud simile fecerit, ex quo iuri Maioratus successoris præiudicari posset, nisi ius futurum simul cum iure præsenti in iudicium deduceretur, tunc namque cùm iudicium ex dolo possessoris, atque ex causa de præsenti fundetur, non dubitandum est, quin etiam in vita eiusdem, super iure præsenti & futuro simul fundari & continuari valeat, quod ex legibus, & rationibus quas pro contraria opinione adduximus, facilè comprobatur, sicque intelligendum est, quod dixit Roder. Xuarez allegatione. 4. prout ex verbis eiusdem apertissimè comprehenditur, in qua solum specie eius opinio admitti poterit, ita tamen, vt non temere, & ex quacunque leui occasione, sed ex magna & graui causa, ad id efficiendum iudices inducantur. 32

Finis tertiæ partis.

DE HISPANORVM MAIORATVVM FINE, ATQVE EXTINCTIONE,

LIBER QVARTVS

Capita, quæ in hoc Quarto libro continentur.

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

Qualiter ex institutorum reuocatione Primogenia finiantur. Caput secundum.

Qualiter ex Regiis facultatibus bona Maioratus alienari, atque etiam extingui soleant. Caput tertium.

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

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

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

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

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

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

Vtrum in bonis Maioratus præscriptio admittenda sit. Caput decimum.

Vtrum bona Maioratui subiecta, ex criminibus saltim atrocissimis ab eorum possessore commissis, fisco adiici valeant. Caput vndecimum.

Universidad de Deusto Biblioteca

SVMMARIA.

1 *Primogenia quantuncunque perpetua pluribus casibus, atque mutationibus subiecta esse.*
2 *Bona Maioratus ex propria natura alienari prohibita sunt.*
3 *Alienationis prohibitio, quæ ex verbo Maioratus deducitur: vtrum expressa, an tacita solum dicenda sit.*
4 *Expressa alienationis prohibitio in Maioratibus apposita, omnes effectus expressæ alienationis obtinebit.*
5 *Expressa alienatio etiam sine causa in Maioratibus apposita seruanda est.*
6 *Alienationis expressa prohibitio: etiam in contractu Maioratus apposita impedit dominij translationem.*
7 *Bona Maioratus: nedum alienari: sed pignori, seu hypothecæ subijci prohibentur.*
8 *Maioratus possessor prohibetur facere omnia illa, ex quibus ad alienationem peruenire possit.*
9 *Maioratus possessor prohibetur vsum fructum seu aliam seruitutem super rebus Maioratus constituere.*
10 *Maioratus possessor non potest bona Maioratus ad longum tempus locare, seu in Emphyteosim concedere.*
11 *Maioratus possessor non potest de rebus Maioratus transigere, nec compromittere, nec in illis heredem instituere, nec illa ex delicto, nec etiam ex aliis pluribus causis alienare.*
12 *Alienationem rerum Maioratus reuocare poterunt successores eo ordine, quo ad ipsius Maioratus successionem admittuntur.*
13 *Proximiore negligente remotior poterit alienationem bonorum Maioratus reuocare.*
14 *Terminus proximiori assignandus est, ad alienationis reuocationem, vt remotior illam eo lapso reuocare possit.*
15 *Proximior non requisitus an debeat intra annum reuocare, & ibi intelligitur tex. in c.1. §. Titius filius si de feu. fuer. controuer.*
16 *Alienationem rerum Maioratus reuocare non potest is qui alienauit, vel alienationi consensit.*
17 *Hæres alienationis non potest rerum Maioratus alienationem reuocare.*
18 *Alienationem nullam faciens potest illam reuocare.*
19 *Alienans rem feudalem, seu fideicommisso subiectam, vel alias alienari prohibitam potest alienationem reuocare.*
20 *Alienatio nulla potest reuocari, ab eo, qui illam fecit, vel eius hærede: quando nullus alius supereſt, qui illam reuocare possit.*
21 *L. cum pater. §. libertis ff. de leg. 2. l. filius familias. § cum pater. ff. de leg. 1. l. Iubemus. §. sanè. C. de Sacros. Eccles. l. cum à matre. C. de rei vendi. declarantur.*
22 *Bona Maioratus qua ratione non possunt ab alienante vendicari.*
23 *Hæres non excluditur ab alienatione rerum Maioratus reuocanda: nisi solum pro hæreditaria portione.*
24 *Hæres, qui inuentarium confecit excluditur, à reuocatione alienationis bonorum Maioratus vsque ad valorem bonorum, quæ ex hæreditate ad illum peruenerunt.*
25 *Hæres alienantis non potest reuocare alienationem rerum feudalium: si inuentarium fecerit.*
26 *Hæres facto inuentario excluditur à rerum Maioratus vendicatione: etiamsi nihil sibi præter legitimam supersit.*
27 *Filius in quota bonorum institutus dato cohærede vniuersali, potest bonorum Maioratus alienationem factam à patre vendicare.*
28 *Hæres excluditur à rerum Maioratus vendicatione: etiam quando defunctus de euictione non tenebatur.*
29 *Alienans rem Maioratus: quando de euictione teneatur.*
30 *Vtrum Maioratibus Hispanorum conuenire possint ea quæ iure circa bona simplici fideicommisso subiecta ab hærede alienata disponunt, seu inter hæc aliqua differentia considerari valeat.*
31 *Res semel effecta alienabilis perpetuò remanet alienabilis.*
32 *Res Ecclesiæ semel concessa in Emphyteosim in perpetuò durat Emphyteotica.*
33 *Res semel effecta alienabilis: non efficitur semper alienabilis: quando alienationis prohibitio, in rem: non autem in personam dirigitur.*
34 *L. pater filium §. quindecim ff. de leg. 3. declaratur.*
35 *Res semel effecta alienabilis non durat perpetuò alienabilis: etiam quando alienationis prohibitio personalis fuit, dummodò causa fuerit realis.*
36 *Res semel effecta alienabilis non durat perpetuò alienabilis: etiam quando alienationis prohibitio fuit personalis, sires peruenit ad illam alienare volentem ex iudicio testatoris.*
37 *Res Maioratus semel ex Regia facultate, vel alias licitè alienata perpetuò alienabilis efficitur.*

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

CAPVT PRIMVM.

ANTEQVAM de Hispanorum Primogeniorum fine, atque extinctione tractemus, conueniens, atque necessarium visum fuit ostendere quot vinculis, ac legibus eorum alienatio, atq; extinctio prohibita sit: quantáque industria, atque solicitudine Primogeniorum institutores nomina sua, atque proprias familias, & earum diuitias æternas efficere contendant, vt exinde illicò comprehendatur nihil sub sole adeò firmum, ac perpetuum effici posse: quin ex plurib⁹ causis caducum, & occidium in posterum reddatur. Quod Salomon Ecclesiastes. c. 1. & 2. satis manifestè demonstrat, atque Gregorius Nazianzenus. Oratio. 16. egregiè indicat: dicens, *Nihil in rebus humanis stabile est: sed circulus quid in res nostras circumrotat, atque aliter fert mutationis sæpius in die vno: nonnunquã etiam in hora.* Idque non tantum sacris literis & Sanctorum Doctorum attestatione proditum: sed etiam ab Ethnicis cognitum, ac deprehensum est. Socrates namque in Republica Platonis, (cuius meminit Arist. 5. lib. 5. Politicor. cap. vltimo) inquit, *Sic natura comparatum esse, vt nihil perpetuò maneat: sed in temporis ambitu omnia motu quodam orbiculari mutentur.* Idipsum etiam Seneca lib. 1. de brevitate vitæ probat, vt enim ipse inquit. *Quidam disponunt etiam illa, quæ vltra vitam sunt, moles magnas sepulchrorum, & operum publicorum dedicationes sed ea omnia caduca sunt. Quid enim immortale mortales fecerunt?* Vt enim inquit Imperator in Auth. de non alienan. §. vt autem colla. 1. *Omnis noster status sub perpetuo motu consistit.* Quod etiam aliorum plurimorum authorum testimonio posset comprobari, vt autem vtrunque euidentissimè demonstremus hoc capite Primogeniorum firmitatem, atque perpetuam stabilitatem deducemus, vt statim illorum etiam finem, atque extinctionem ostendamus.

2 ¶ Qua in re in primis præmittendum est Hispanorum Primogeniis id ex propria natura insitum esse, vt bona eisdem subiecta, nullo pacto alienari valeant, quod ex eo præsertim probatur: quòd scilicet eorum bonorum dominiũ non irreuocabile, ac perpetuum: sed reuocabile, atque ad vitam tantum restrictum penes quemcunq; ex Maioratus possessoribus relictum sit. Ex quo fit, vt nullus ipsorum in præiudicium sequentium illud alienare possit. l. peto. §. fratre & §. prædium cum pluribus similibus. ff. de lega. 1 idipsum etiam constat ex eo quòd bona Maioratus veluti fideicommisso subiecta esse dicantur, vt supra. lib. 1. cap. 1. & 15. ostensum est. Ex quo etiam tacitè alienari prohibita sunt. l. Marcellus. §. res quæ. ff. ad Trebel. l. fin. §. sed quia & §. fin autem cum similib. C. communia de lega. Idque etiam ex verbi Maioratus natura comprehenditur. Qui enim dixit, ex bonis meis Maioratum instituo, eo ipso præcipere videtur, vt ea bona, nec alienentur, nec diuidantur, cum ea sit huius verbi, Maioratus, natura, vt bona, quæ eidem subiecta sunt inalienabilia, atque indiuisibilia perpetuò futura sint. Idque ex Hispanorum etiam consuetudine palam deducitur.

¶ Quod adeò verum est, vt non solùm dici valeat 3 bona Maioratus tacitè alienari prohibita esse, quod apertissimũ est, sed quod etiam ea bona expressè alienari prohibita sint. Cùm enim ex huius verbi Maioratus natura sub illo comprehendatur alienationis prohibitio: consequens est, vt eo verbo semel expresso ea omnia, quæ sub illo comprehenduntur, expressa etiam censenda sint. Illud nãque expressum dicitur, quod venit ex natura expressi: etsi verbis expressum non fuerit, & satis expressè loquitur, qui generali vsus est verbo. Quanuis enim dici soleat expressum illud esse, quod oculis corporeis legi ac inspici potest, illud tamen intelligẽdum est, nisi aliquod verbum expressum sit ex cuius natura plura alia cõprehẽdantur: omnia namque illa expressa dicentur, quæ sub natura ipsius verbi expressi includuntur: prout supra lib. 1. c. 4. nu. 21. & c. 17. nu. 27. & 28. eod. lib. latissimè ostensum est. Quod satis singulare esset: si verum foret. Ex eo namque diluerentur plures differentiæ, quæ inter tacitam, & expressam alienationis prohibitionẽ in bonis Maioratus assignari solent, cum secundùm hanc opinionẽ bona Maioratus semp. expressè alienari prohibita censenda sint.

¶ Sed quãuis hæc satis stringere videantur: illis ta- men non obstãtibus cõtrarium dicendũ erit: imò ex hoc verbo Maioratus sola tacita alienationis prohibitio resultet. Nam etsi ex eo verbo plures substitutiones, & fideicõmissa inter omnes illos, qui ex familia institutoris processerint cõprehendantur: nõ tamen ex hoc ea bona expressè alienari prohibita sunt: imò is, qui in illis bonis successerit, poterit ea bona alienare pro eo tempore, quo eorum dominiũ penes illum esse debet. Nec alienatio poterit eo viuente reuocari. Quod nõ procedit ex eo, q⁹ bona hæc alienari prohibita sint: sed ex eo q⁹ dominiũ Maioratum possidẽtis ad vitam restrictũ sit, nec ipse possit vltra id tempus alienare. Vt igitur alienatio omni tẽpore prohibeatur, necessarium est prohibitionem alienationis adiicere: prout supra lib. 1. cap. 16. nu. 33. ostensum est.

¶ Nec obstat si dicatur sub hoc verbo Maioratus in effectu prohibitionẽ alienationis cõprehendi. Ideóq; ex eius verbi expressione, illã etiã expressam esse censeri: nam non est verũ, q⁹ sub hoc verbo cõprehendatur alienationis prohibitio simplex, & absoluta: sed solùm limitata, vt possessor non possit alienare vltra vitam suã. Imò verius dici potest q⁹ cõprehendatur alienationis prohibitio, dum alienãtis vita durauerit, & quãuis vltra vitã alienãtis prohibitio alienationis ex eo verbo cõprehendatur, ea prohibitio tacita est, resultátq; non tam ex verbo, Maioratus: quã ex dominio restricto, quod vnicuiq; ex vocatis ad illũ concessum est. Ex quo tacitè: nõ autem expressè bona alienari prohibentur, quod videmus in hoc verbo fideicõmissum. Nam etsi eo ipso, q⁹ quis fideicõmissum relinquit, bona alienari prohibita sint: nõ tamen alienationis prohibitio, quæ ex hoc verbo resultat, expressa est: cùm nõ tam ex verbo, fideicõmissum, q̃ ex dominio ad vitã restricto, quod penes grauatũ est, alienationis prohibitio resultet. Quapropter non ex-

presłaſed tacita dicitur, vt in d.l.fin.§.ſed quia, & in dicta.l.Marcellus.§.res, quæ,& alibi ſæpè Scribentes annotare ſolent.

4 ¶ Quòd ſi in Maioratu alienationis prohibitio adiecta fuerit, ea omnes effectus prohibitionis alienationis expreſſæ obtinebit, quos Iaſon.nu.4. in lectura, & nu.69.in repetitione. Ripa. nu.47. cum ſequen. Loazes nu. 119. in l. filiusfamiliàs.§. Diui. ff. de lega.1. & alibi ſæpè Scribentes recenſentur: tametſi differentias inter tacitam & expreſſam alienationis prohibitionem reiiciat Alciatus in d.§.Diui.nu.13.Quę expreſſa prohibitio etſi ſine cauſa fiat in Hiſpanorum Primogenijs, ſeruanda erit, ex cauſa ſubintellecta conſeruationis familiæ, quæ ex verbo, Maioratus, reſultat: vt ſupra lib.1.cap.6. nu.30. cũ ſeq. oſtenſum eſt, eáq; ſiue in contractu, ſiue in teſtamento appoſita fuerit effectum obtinebit: quanuis regulariter alienationis prohibitio facta in contractu non ſoleat dominij tranſlationem impedire, quod vltimum intelligendum eſt, prout ſupra lib.1.cap.12.nu.33.cũ ſequentibus declarauimus.

7 ¶ Nedum autẽ bona Maioratus alienari: ſed etiã pignori, ſeu hypothecæ ſubijci prohibentur. Hoc enim ſub alienationis prohibitione tacita, ſeu expreſſa comprehẽditur: cùm ex hypotheca ad alienationem perueniatur.l.final. C. de reb.alien.non alien.Bart.l.in quorum.nu.2.ff.de pigno. Scribentes communiter in d.l.filiusfamiliàs.§. Diui.Mathæ.de Afflictis, qui plura refert in cap.1. §. præterea nu.1. & 2. de cap.Corradi. Qua ratione etiam Maioratus poſſeſſor prohibetur facere omnia illa ex quibus ad alienationem peruenìri poſſit. l. codicillis.§.matre, vbi Bart. & comm. Scribentes id not.ff.de lega.2.Tiraquellus qui plura refert, de retract.Lignagier.§.1.glo.14.nu.14. Similiter etiam prohibetur vſumfructum, ſeu aliam ſeruitutem in re Maioratus conſtituere. Nec etiam vt in vita eius duret, ſi bona Maioratus expreſsè alienari prohibita ſint: prout ſupra lib.1.cap.20. oſtenſum eſt. Non etiam poterit Maioratus poſſeſſor bona Maioratus ad longum tempus locare, ſeu in Emphyteoſim concedere, vt ſupra eodem libr. cap. 21. monſtrauimus. Nec, illa ex delicto, nec ex compromiſſo, ſeu tranſactione, vel alia cauſa ſimili alienare: de quibus tamen dicendum erit: prout infra cap. 9. & 11.dicemus, nec illis extraneum ſeu etiam legitimum hæredem inſtituere, vt ſupra lib.1.cap.6.oſtenſum eſt. Nec illa etiam ex cauſa euidentis vtilitatis permutare, vt infra iſto libro cap.6.dicemus. Nec etiam pro ſe, vel liberis ſuis alendis, vel dotandis, vel donatione propter nuptias conſtituenda, nec pro ſe, vel filiis ſuis ab hoſtibus redimendis: niſi hæc omnia ex debito primi Maioratus inſtitutoris deſcendant, vt infra iſto libro cap.6.apertiſſimè oſtendemus. Nec tandem aliquid ex quo bona Maioratus diſſipet, efficere poterit: ſed ſolùm bonis Maioratus, & eius emolumentis bona fide, & citra ſequentium ſucceſſorum præiudicium vti: prout etiam ſupra lib. 1.cap.22.oſtendimus.

12 ¶ Cæterùm ſi Maioratus poſſeſſor bona eiuſdem Maioratus alienauerit, eorundem bonorum alienationem ſucceſſores eo ordine quo vocati ſunt, reuocare poterunt.l.peto.§.fratre.ff.de lega.2.hoc tamen obſeruato, quòd ſi proximior negligens in 13 alienatione reuocanda fuerit, eo requiſito, atque id efficere nolente, ſequens ad reuocationem alienationis admittendus erit, vt in dict.l.peto.§.fratre & in l.cum patre.§. libertis. ff. de leg.2. Scrib. 14 annotare ſolent, ad quod terminus proximiori præfiniendus eſt, vt intra illum alienationem reuocet: illo tamen elapſo ſequenti vocato locus fiet.l.fi.C. qui admi.l. generaliter.§. Imperator.ff. de decurio.Gregorius Lopez in l.10.tit.26.part.4. in glo.verbo. *Vendiendo*.col.3.

¶ Quod ſi requiſitus non fuerit proximior, nec ei terminus aſſignatus adhuc videtur, quòd intra annum, ex quo ſciuit rem alienatam, teneatur alienationem reuocare, eóque elapſo ſequens vocatus ad reuocationẽ admittatur, quod probari videtur ex tex.in c.1.§. Titius filios ſi de feu.fuer.contro.inter domi. & agna.vbi tex.inquit, quòd agnatus proximior qui habet ius reuocandi rem alienatam agnato remotiori debet hoc petere intra annum, ad idque notandum eſſe illum tex.aduertit Bald.ibi verſi. Item nota. & alij plures quos refert Thomas Grammati.deciſio.103.num.19. Sed nihilominus contrarium dicẽdum eſt, imò quòd ſi proximior agnatus non fuerit requiſitus, nec ei terminus ad reuocandum aſſignatus, etiam anno elapſo admittendus ſit, neque ſequens vocatus, eo viuente, admittatur: vt conſtat ex tex.in dict.l.peto.§.fratre. & tradit benè in noſtris terminis Andreas de Yſernia in cap.1.§. hoc quoque.nu.6. de ſucceſſio.feu.& idem Yſer.in cap. 1. §. quid ergo. nu.7.de inueſti.de re aliena.facta.

¶ Nec oberit nobis text.ſuperiùs citatus in cap.1. §.Titius filios. ſi de feud.fuerit controuerſia inter domi.& agna. cui dupliciter reſponderi poteſt: primò quòd ille text.ſolùm loquitur, quando alienatio fit in alium agnatum remotiorem: tunc enim agnatus proximior intra annum à die ſcientiæ reuocare debet: ſi verò alienatio fiat in extraneum, tunc etiam poſt annum audietur, nec ſummouetur niſi præſcriptione ordinaria, prout intellexerunt illum tex.gl.Bal.Yſernia,& alij, ibi. Alex.in l. ſi mihi,& Titio.nu.21.ff. de verbor.oblig. Decius conſil.44.nume.4.Baldus in tracta.præſcriptio.4. parte.4.partis principa.quæſt.7.Alber.Brunus cõſil.66.colum.3.verſic.ſed maior. Vel ſecũdò etiam reſponderetur, quòd ille text. ſi benè expendatur, nihil ad materiam noſtram Maioratuum, neque ad quæſtionem de qua agimus, pertinere videtur: ratio enim quare in caſu illius text.agnatus debet reuocare intra annum alienationem, ea eſt, ſecundùm Bald. Aluaro. & Marti.Laud & alios ibi: quia inueſtitura feudi de qua ibi quæſtio erat intra annum petenda eſt: vt in cap.1.§.præterea de prohib. feu.aliena.per Frederi.& in cap. 1. de capit.Corra. Ideóque lapſus anni facit, vt non ſit agnatus amplius audiendus, & ita ad aliam materiam non feudalem non poteſt ex illo tex.inferri: prout perpẽdit optimè Iaſ. ſic intelligens illum tex.in l.prętor ait.§.fin.nu. 15.ff.de noui.ope.nun. & Deci.in dict.conſil. 44.nu.4.

16 ¶ Ad huiuſmodi autem alienationes reuocandas is qui alienauit ſeu alienationi conſenſit, admittendus non eſt, vt in d. l.cum pater. §. libertis. ff. deleg.2.vbi cõmuniter Scribentes id notant. Imò non ſolùm is qui alienauit, non poterit alienationem rerum Maioratus reuocare: ſed nec etiã eius hęres: id facere poterit l.cum à matre.C.de rei vendicatio.l.ex qua perſona.ff.de regulis iur.l.vendicantem.ff.de euictio.l.filiusfamiliàs.§. cùm pater. ff.de lega.2.vbi probatur, quod ſi pater prohibuit fundum alienari extra familiam, filiúſque illum alienauit, nepos qui fuit hæres patris alienantis non poteſt fundum vendicare: ſed exhæredatus ſic qui tex.id apertiſſimè probat, ad idque à communiter Scribentib. ibi commendari ſolet. Idque ex illo tex.in Hiſpanorum Maioratibus loquentes an notarunt Rode. Xuarez, qui id latiſſimè diſputauit.in l.quoniam in prioribus.C.de inofficio.teſtamento ampliatione.7.numero.4.cum pluribus ſequentibus.Gregorius Lopez qui id etiam optimè reſoluit in l.24.titulo.5.part.5.verbo. *Entonce*. Sentitque Antonius Gometius in l.40.Tauri num.84. Idque verum mihi videtur, tametſi Pinel.in l.1. C. de bonis mater.tertia parte num. 99. quanuis dubius, atque etiam Petrus à Peral.in Rub.ff.de hæred.inſti.num.94.cum pluribus ſequentibus contrariam opinionem probent, dicentes, hæredem alienantis poſſe bona Maioratus vendicare, quorum opinionem in hac parte probare non poſſumus: quanuis enim ad alia iura & fundamenta de quibus ſtatim dicemus, reſponderi poſſet tex. tamen in d.§.cum pater congruum reſponſum non capit. Plures limitationes ad regalium, quòd hæret admittendus non eſt ad reuocandam alienationem rei pro limitatione alienari facta. Idem ponit Thobias Nonius omninò videndus conſ. 2.n. 15. cum ſeq.

¶ Nec obſtat ſi dicatur alienationem rei alienari prohibitæ nullam eſſe, ideoque ipſummet qui alienauit, poſſe illam reuocare,& à fortiori eius hæredem, is namque qui facit actum nullum poterit de eius nullitate & reuocatione agere.l.quemadmodũ.C.de agrico.& conſi.libr.11.l.Iubemus. §. ſanè. C.de Sacroſ.Eccleſi.vbi Bald.num.1.& communiter Scribentes id notant: per quæ iura dicere ſolẽt Scribentes vendentem rem feudalem, vel fideicõmiſſo ſubiectam, ſeu alias alienari prohibitam poſſe eiuſdem rei alienationem reuocare: quod cenſuerunt Aretinus conſilio.123.num.7. Socin. conſilio.79. numer. 47. libro quarto Aymon Craue. conſilio.200.num.6.7.& 8.Tiraquellus de retract. Lignagier.§.26.gloſſ.2.num.6.Grattus.cõſilio. 91. num.25.libro primo Andreas Abexea, de pactis n. 229. Curtius Iunior.conſilio.175.n.10.in fin. Thomas Grãma.deci.93.ñ.8.& 9. Matthæus de Afflict. deciſion.240.numer.idem in conſti.Neapoli.Rub. 5.num.7.& in capit.1.§.ſi Titius.n.15.ſi de feud.fue. controuer.& latiſſimè Peralta in Rub.ff.de hæred. inſti.nume.95. cum ſequentibus, & alibi ſæpè Scribentes: ex quo videtur dicendum, quòd à fortiori eius hæres id facere poſſit: prout plures ex dictis Scribent. aduertunt.

20 ¶ Nam hæc omnia intelligenda ſunt: quando nullus alius eſt qui valeat alienationẽ nulliter factã reuocare: ſed ſolùm ille in cuius fauorem alienatio prohibita fuit, vel eius hæres, ſecùs tamẽ: quando alienatio etiam fauore aliorum prohibita fuit, & 21 ſuperſunt alij qui illam reuocare poſſint. Tunc namque is, qui alienauit, vel eius hæredes illã non reuocabunt ſed vlteriores, qui nec alienarunt, nec alienationi conſenſerunt, nec etiam fuerunt hęredes alienantis. Sicque intelligendi ſunt tex.in d. l. cùm pater.§.libertis & in d.l. quemadmodum, & in d.l.Iubemus.§.ſanè, & in d.§.filiusfamiliàs.§. cũ pater.& in d.l.cum à matre.cum ſimilibus: prout optimè cõſiderauit Paul.in d.l.filiusfamiliàs.§ Diui.num.3.quem ſequitur Ambroſi.de Opizo.num. 9.& Loazes.numero.60.ibidem. Quod in minore, Eccleſia, vniuerſitate,& aliis ſimilibus verum eſt, idque ſingulariter conſiderandum, atque animaduertendum erit, ne in hac materia æquiuoce procedatur, vt prædictis Scribent. & alij etiam contingit.

¶ Imò, vtcunque hæc intelligenda ſint, illud tamen verum eſt, eam regulam, quòd ſcilicet faciens 22 actum nullum, poſſit eiuſdem reuocationem petere non poſſe adaptari ad alienantem bona prohibita alienari, ſeu Maioratui, vel fideicommiſſo ſubiecta. Is namque ex alienatione quanuis ea nulla ſit, ius Maioratus amittit, illudque in ſequẽtes ſucceſſores deuoluit.l.peto.§.fratre cum ſimilibus. ff. de lega.2. Atque proinde à vendicãda ea re, in qua nullum ius habet ipſe atque eius hæredes ſubmouendi erũt. Quod ſic reſoluit, atque declarat Corneus conſilio.244.num.3.libro.3. atque Tiraquellus, qui optimè id proſequitur de retract. Lignagier.§.26.gloſſ.ſecunda num.8. Eaque obſeruatio ſemper in alienatione rerum Maioratus conſiderãda eſt, vt errores dicentium contrarium diluantur quod præſertim in recentioribus Maioratibus dicendum erit, in quibus ſemper prouideri ſolet, vt illicò facta alienatione dominium bonorum Maioratus in ſequentem vocatum transferatur.

¶ Hæres autem, qui non in ſolidum, ſed ſimul cum aliis hæres eſt à rei à parente alienatæ reuocatione non ſubmouebitur ſimpliciter,& abſolutè: ſed tantùm pro rata hæreditariæ portionis. d.l. 23 cum à matre ibi. *Pro qua portione*. vbi gloſſ. & cõm. Scrib. id not. Bald. nume. 14. & Corneus numero. 6. in l. fina. §. in computatione. C. de iur. delibe. Roderi. Xuar. in l. quoniam in prioribus. 7. limita. nu. 7. Pinellus in l. 1. tertia parte numero. 79. C. de bõ. mater. Nicolaus Arela in l. generaliter. C. de ſecũd. nupt. ſecunda parte num. 27. cum ſequentib⁹. Gratus conſilio. 86. num. 19. libro 2. Aymon conſilio. 131. numero ſeptimo.

¶ Quæ omnia procedunt ac vera ſunt, etiamſi hæres alienantis inuentarium confecerit: adhuc namque ab alienationis reuocatione ſubmouebitur vſque ad quantitatem eorum bonorum, quæ ex hæreditate alienantis ad illum peruenerunt. Sola autem hæc differentia erit inter hæredem in- 24 uentarium non conficientem, & illum qui inuentarium confecit, quòd non conficiens inuentariũ tenebitur ratificare factum defuncti: pro ea portione, pro qua hæres eſt quotitatiuè, veluti pro dimidia tertia, vel quarta, etſi tantundem ex bonis defuncti ad illum non peruenerit. Inuentarium autem conficiens pro ſola ea quantitate, quæ ad illũ peruenit etſi in ſolidum hæres foerit. Bald. communiter ſequutus in d.l.cum à matre. numero. 12. Alberi. colum 1. in fin. Bald. num. 12. Alexand. num. 8. Corneus num. 7. Iacobi. num. 12. in d.§. in computatione. Xuar. in rep. l. quoniam in prioribus. 7. ampliati. num. 16. Boerius deciſione. 23. num. 72. Ioan. Arelatanus in d.l. generaliter. num. 124. Pinel. in d. l. prima. C. de bon. mater. tertia parte numero. 79. & numero. 81. verſiculo. Ampliatur 7. vbi plures contrariam opinionẽ ſequentes refert vltra quos idipſum dixit Matthæus de Afflict. vbi hanc dixit eſſe communem opinionem, & indubitatam in capit. primo, an agnatus, vel filius. num. 3. & in capit. 1. §. hoc quoque de ſucceſſ. feud. numero. 22. & 74. Rolan. à Valle. conſilio. 97. num. 50. Petrus de Peralta in rub. ff. de hæredi. inſti. nume. 82. & 83. & numero. 94.

¶ Ex quibus ſemper dubia mihi viſa eſt opinio dicentium ad reuocationem alienationis rerum feudalium, filium hæredem facto inuentario admittendum eſſe, ſi feudum familiare: non autem

hæreditatis fuit, vt profitentur Scribentes communiter, quos primum diligenter citat Pinel. in d. l. prima parte 3. num. 93. cum enim inuentarium hæredem ab hæreditatis obligatione non liberet: nisi vltra vires hæreditarias conueniatur: consequens est, vt cautio in qua tota vis obligationis apponitur, in confectione inuentarij nullo pacto probari possit. Quamobrem verius videtur, & stricte illum hæredem à vendicando feudo repellitis feudum hæreditarium, siue familiare sit, vt opinantur Martinus Sylvanus de feudis numero 169. Bald. in capit. 1. §. hoc quoque de successione feudi numero 20. Ruinus consilio 25 numero 10. cum sequentibus libro 2. Affl. dec. in cõstitu. Neapoli. libro 3. Rubro. 5. numer. 9. Crottus in dict. l. filiusfamilias. §. Diui. numero 146. & ibi. Loazes. num. 191. & alij, quos sigillatim enumerat Pinel. in d. l. prima parte tertia num. 81. versiculo ampliatur quintò: de hoc autem quantum ad feuda attinet deliberandum erit.

26 ¶ Cæterum idipsum etiam dicendum erit, etiam si facto inuentario filio hæredi nihil aliud præter legitimam supersit. Nam etiam pro quantitate legitimæ à re Maioratus vendicanda repellendus erit, legitima namque ære alieno deducto filiis præstanda est. l. Papinianus. §. quarta autem. ff. de inofficio testam. Idcircoque creditores filio in legitima præferendi erunt, quod not. Baldus, Paulus, Salicet, Corneus, Alexand, Iason. & cõmuniter Scribentes in d. l. final. §. in cõputatione, ꝓbata glos. ibi, quæ contrariam opinionem secuta fuit glos. communiter approbata in d. l. cum matre. verbo. *Non prohiberis*. Xuarez in d. l. quoniam in priorib⁹. 7. amplia. num. 11. Ioan. Arelata in d. l. generaliter num. 128. quorum opinio vera mihi videtur: tamen si Pinel. in d. l. prima tertia parte numero. 79. versiculo. Ego autem cõtra Scribent. sequat opinio. glos. in d. l. final. §. in computatione, dicens, in casu, de quo agimus filium euictionem præstare debere: posse tamen rem à parente alienatam vendicare. Eius namque opinio præcisè est aduersùs tex. in l. vendicanté. ff. de euictio. vbi is, qui de euictione tenetur à re vendicanda repellitur, cui legi congruum respõsum ipse non præstat, nec re vera præstari potest.

27 ¶ Quod intelligendum est, quando filius in quota hæreditatis institutus est: secùs autem, quando in quota bonorum seu in legitima tanquam quota bonorum, vel re certa institutus est, dato cohærede vniuersali. Cùm enim in eo casu iure hæreditario non succedat, nec actiones actiuæ, nec passiuæ in illum pertranseant: consequens est, vt à re à patre alienata vendicanda repelli non possit. Tametsi ex quota bonorum æs alienum, atque id, qđ nomine euictionis debetur, detrahendũ sit. Quod dixit glossa in d. l. cũ à matre. verbo, *Non prohiberis*. quam ibi Scribent communiter sequuntur, atque Xuarez in d. l. quoniam in priorib⁹. 7. ampliatione n. 12. in qua specie opinio Pinelli quã paulò antè reiecimus admitti poterit.

¶ Imò filius hæres patris à re ab ipso alienata vẽ-
28 dicanda submouendus erit: neduin quando pater de euictione tenebatur: sed etiam si ipse ab euictione liber esset. Nam etsi ex regula legis vendicantem. ff. de euictionibus repelli non possit: poterit tamen repelli ex regula l. cum à matre, & l. ex qua persona. ff. de regulis iuris. Quæ iura etiã quãdo alienans, de euictione non tenetur, locum habent: vt opinatur glos. in d. l. cum à matre, verbo. *Non prohiberis*, quam ibidem communiter Scribentes sequuntur. Eamque secutus fuit Xuarez in d. l. quoniam in prioribus limita. 7. numer. 15. cum sequentibus vbi latissimè prosequitur materiam, quorum opinionem communem esse profitentur Tiraquellus de retract. Lignagier. §. primo glos. 9. num. 47. Socin. Iuni. in l. 4. §. Cato. numero. 221. ff. de verb. obliga. Pinel. in d. l. prima tertia parte n. 81. versiculo ampliatur secundo. Sicque in casu, de quo agimus non est facienda distinctio, quam plures facere solent: vtrum scilicet res Maioratus sciẽti seu ignoranti vendantur: nam quanuis illud ad sciendum vtrum hæres vel defunctus de euictione teneantur, vel non vtile esse possit. Cùm quando res Maioratus scienti vendita est, venditor non tenetur de euictione: quando autem ignoranti fiscl. ti fundum. C. de euictio. Xuarez. in d. 7. limita. 29
nume. 15. Pinel. in d. l. prima 3 parte nume. 79. versiculo antequam vero. Tiraquell⁹, qui plura in idẽ refert. de retract. Lignagier. §. 12. glos. prima numero 7. & 8. Quando tamen agitur de re Maioratus ab hærede vendicanda, hæc distinctio necessaria non est: cùm siue pater sciens vel ignoranti illam vendiderit, vel de euictione teneatur, vel nõ semper filius hæres proportione hæreditaria ab illa vendicanda repellendus sit.

¶ Nec in hac re sequenda est, quædam peregrina decisio Alberici in d. l. fina. §. in computatione. C. de inte. deliberandi. columna secunda dicentis, ꝙ si filij interficiãt habere rem venditam à patre, & de euictione vbi euictio habetur emptori satisfacere quòd eo casu facto inuentario potest rem vendicare, & euictionem præstare quam decisionem refert Grego. in d. l. 24. titulo. 13. part. 5. verbo. *Entonce*. Et dicit illam esse menti tenendam propter authoritatem Alberici: quanuis ipse existimet quòd in practica secundùm illam non obtineretur. Illãque etiam refert Pinelus. in d. l. prima. 3. part. n. 80. versiculo. Ex quo iam sequitur: nam quanuis ea opinio quandam æquitatis rationem prę se ferre videatur: ab omnibus tamen iuris regulis, quas præmisimus deuiat proindeque nullo pacto admittenda erit.

¶ Sed quanuis prædictæ opiniones quas circa rei 30
Maioratus semel alienatæ vendicationem præmisimus, in fideicommissis simplicibus iuris principiis consideratis probabiliores esse appareant, in Maioratibus autem interdum admissam vidimus opinionem illorum qui opinati fuerunt bona Maioratus ab hærede alienantis ei⁹demque Maiorat⁹ successore facto inuentario vẽdicari posse, bonis hæreditarijs emptori traditis: quod suadetur ex eo quòd in vendicandis bonis Maioratus à possessore alienatis, fauor publicus versetur, vt pluries in hoc libro ostensum est, ex quo publico fauore res alienatæ ab ipsomet alienante vendicari permittuntur ex tex. in d. l. quemadmodum. C. de agricen. & censi. iuncta glo. verbo. *vendi*. ibi. *Sed certè imò est, fauor scilicet publica vtilitas*, vbi Barto. & communiter Scribentes. id notant. Idipsũ dixit Barth. in auth. de nõ alienan. aur permut. reb. Ecclesiæ in rub. n. 6. Idẽ Bart. in C. post morte n. 1. ff. de adopt. Idẽ Bart. in l. Iuris gentium §. si. pacis verb. non licear. gl. in l. Iuris gentium §. fi. pacis verb. non licear. gl. in l. Iuris gentium §. fi. pacis verb. non licear. gl. in l. Iuris gentium §. fi

Universidad de Deusto
Biblioteca

7 *Constitutio quando transferatur possessio tam præsentium quàm futurorum.*
8 *Precario transfertur possessio.*
9 *Usu fructus reseruatione tranfertur possessio, & Maioratus irreuocabilis fit.*
10 *Scripturæ traditio eundem effectum operatur.*
12 *Declarantur ll 17. & 44. Tauri, & nu. 12. & 17. & 18. & 25. & 28. & 29.*
14 *Cõfessio institutoris Maioratꝰ vocatũ possidere res in Maioratu cõtentas idẽ operatur q̃ cõstitutũ.*
14 *Cessione quando Maioratus fiat irreuocabilis.*
15 *Cessio in quibus locum traditionis habeat.*
16 *Maioratus vel melicrationis ex causa onerosa cum aliquo tertio factæ irreuocabiles fiunt & quomodo id procedat.*
19 *Maioratus in vltima voluntate factus: vtrum fiet irreuocabilis secuta traditione.*
20 *Petrus à Peralta taxatur.*
21 *Traditio vnius tantum rei ex contentis in Maioratu an sufficiat ad eius irreuocabilitatem, an vero omnium necessaria sit.*
22 *Apprehensio vnius rei ex pluribus non transfert possessionem in alijs.*
23 *Apprehensione partis: quando quæratur possessio totius.*
24 *Donatio facta à patre filiofamilias valet in casibus quibus in eum transfertur dominium.*
26 *Traditio facta de vna re quando agitur de acquisitione alicuius iuris operatur illius iuris acquisitionem, etiam quo ad alias.*
27 *Indefinita æquipollet vniuersali qualiter intelligatur.*
30 *Animus non reuocandi ex quibus verbis colligatur.*
31 *Constitutum simpliciter factum vel de bonis tam præsentibus quàm futuris operatur irreuocabilitatem Maioratus seu melioritionis etiam in bonis futuris.*
32 *Antonius Gometius à Tellij impugnatione defenditur.*
33 *Maioratus vel melioratio in iuribus incorporalibus, vel in bonis in quibus institutor non habet possessionem, an possit fieri irreuocabiliter sine cessione, & nume. 35. & 38*
34 *Constitutum ad iura incorporalia non extenditur, & numero. 37.*
36 *Intelligitur l. 3 ff. pro socio.*
39 *Verbum, quodcunque, si apponatur in donatione iurium & actionum quod denotet effectum & perfectionem actus, habet vicem cessionis.*
40 *Maioratus vtrum fiat irreuocabilis ex pacto de non reuocando & nu. 45.*
41 *Clausula accessoria contractus reuocabilis, etiam reuocabilis est, & num. 47.*
42 *Clausula ad contractus executionem apposita non alterat eius substantiam, & numero. 49.*
43 *Clausula consueta apponi: quando operetur aliquid, & nu. 51.*
44 *Intelligitur & declaratur l. vbi ita donatur. ff. de donati. cau. mor. & num. 52. & 53.*
46 *Pactum de non contraueniendo non alterat naturam contractus.*
48 *Clausula accessoria quando sequatur naturam dispositionis principalis.*
50 *Declaratur sex. in clemen. 1. de præbendis.*
54 *Maioratus fit irreuocabilis, quando id in facultate Regia ad eum faciendum præcipitur.*
55 *Iuramentum vtrum faciat Maioratum irreuocabilem.*
56 *Iuramentum sequitur naturam contractus.*
57 *Iuramentũ cũ pacto de ratũ habendo vel non contraueniendo an faciat Maioratum irreuocabilẽ.*
58 *Maioratus an requirat acceptationem primi vocati vt non possit reuocari, & numero. 60. & 64.*
59 *Acceptatio in donatione an sit, necessaria hodie attenta l. ordinamenti, & num. 60.*
61 *Donatio non est propriè contractus, sed largo modo.*
62 *Declaratur l. 3. titulo de las excepciones. lib. 3. ordi.*
63 *Alteri per alterum si ex statuto quæratur obligatio intelligitur cum acceptatione absentis.*
65 *Alteri per alterum qualiter quæratur obligatio iuramento interueniente.*
66 *Maioratus ante acceptationem reuocari potest, etiamsi cum iuramento & cum clausula de non reuocando factus sit.*
67 *Notary acceptatio nomine absentis facta vtrum Maioratum irreuocabilem efficiat.*
68 *Ex acceptatione notary acquiritur vocato ad Maioratus successionem actio vtilis sine cessione.*
69 *Actio vtilis quæ acquiritur vocato ad Maioratus successionem ex acceptatione notary vtrum ac quiritur sibi reuocabiliter, an irreuocabiliter.*
70 *Notarius vtrũ possit acquirere absẽti fulũ in iudicialibus, an id etiã ad actus extraiudiciales protrahendum sit.*
71 *L. 7. tit. 11. part. 3. declaratur.*
72 *Opinio Caroli Ruini in pluribus consilijs taxatur.*
73 *Acceptatio primi vocati ad Maioratus successionem vtrum Maioratum irreuocabilem efficiat, etiam respectu sequentium successorum.*

74 *Doctrina*

74 *Doctrina Bartoli in l. qui Romæ. §. Flauius ff. de verb. obli. exactissimè declaratur.*
75 *Donatio facta infanti absque acceptatione, irreuocabilis efficitur.*
76 *Præsentia donatarij simul cum eius taciturnitate pro acceptatione reputatur.*
77 *Acceptatio donationis vtrum mortuo donante, vel donatario fieri valeat.*
78 *Maioratus institutio ex Regia facultate facta etiam omninò irreuocabilis effecta, reuocari poterit si in Regia facultate dicitur, quod post institutionem ab ipso institutore libere valeat reuocari.*
79 *Quo pacto Maioratus irreuocabilis effici valeat, etiam existente facultate, ex qua permittatur institutori, vt post illum institutum, eum ipsum libere reuocare possit.*
80 *Maioratus omninò quo ad institutorem irreuocabilis effectus, nihilominus ex dispositione iuris in pluribus casibus reuocari poterit.*
81 *Maioratus alias irreuocabilis, reuocari poterit ex superuenientia filiorum, saltem quo ad eorum legitimam, seu alimenta.*
82 *Maioratus irreuocabilis ex tertio, & quinto institutus, vtrum reuocetur bonis institutoris diminutis.*
83 *Legibus dicentibus quo ad meliorationem tertij & quinti tempus mortis meliorantis expectandum esse, vtrum valeat à meliorante, & meliorato in præiudicium cæterorum filiorum renuntiari.*
84 *Maioratus à viro, & vxore simul institutus vtriũ altero illorũ mortuo, possit à superstite reuocari.*

Qualiter ex institutorum reuocatione Primogenia finiantur.

CAPVT SECVNDVM.

INter alias extinctionis Primogeniorum causas, illa primo loco tractanda se offert, quæ ex eorum reuocatione ab ipso primo institutore facta resultat. Qua in re in primis præmittendum est, quòd Hispanorum Primogenia ex propria natura reuocabilia sunt: adeò, vt ipsemet instituens possit illa: prout sibi libuerit mutare, atque alterare: siue Regia præcedente facultate, siue absque illa, siue in contractu, siue in vltima volũtate instituta sint. Vt probat tex. in l. 44. Tauri, quæ hodie est l. 4. tit. 7. lib. 5. in noua. leg. Reg. collectione, in quo Primogenia etiam in contractu instituta vltimæ voluntatis naturam fortiuntur, vt supra libro primo capitulo. 12. latissimè declarauimus.

1 ¶ Quod adeò verum est, vt non solùm Maioratus reuocari valeant, quo ad vocationes, seu conditiones illas mutando, vel alterando, sed etiã ita, vt in totũ supprimantur, & ea bona in posterum libera efficiantur. Cùm enim Primogenia, siue in contractu, siue in testamento instituta vltimæ voluntatis naturam fortiantur, consequens est, vt in totum etiam reuocari valeant, sicut quælibet alia vltima voluntas in totum reuocari potest: quod etiam ex d. l. 44. Tauri, apertissimè comprehenditur, ibi *Pueda lo reuocar a su voluntad*. Idq; adeò clarum est, vt mirandum sit de Petro de Peralta viro alioqui doctissimo qui in l. tertia. §. qui fideicommissam nume. 120. versic. imò plus posset attentari. ff. de hæred. instit. dixit Maioratum non posse in totum reuocari, ita vt bona libera efficiãtur: sed solùm vocationes, & substitutiones alterari bonis ipsis semper Maioratui subiectis remanentibus.

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

2 instituta sunt, nullo pacto valent irreuocabilia effici. Non enim potest inueniri via, ex qua testamenta irreuocabilia fiant. l. cùm duobus. §. idem respondit. ff. pro Socio. ibi. *Nec libertatem de supremis iudicijs restringere quis poterit.* Bart. communiter sequutus in l. si quis in principio testamenti. num. 11. cum sequent. ff. de lega. 3. Deci. cons. 293. numero. 1. Boer. qui plura refert decisio. 204. num. 18. l. 25. titulo. 1. part. 6. ibi. *Porende ningun home no puede fazer testamento tan firme, que la non pueda despues mudar quando quisiere fuera el dia que muera.* Quod adeo verum est, vt neque ex iuramento de non reuocando testamentũ irreuocabile effici possit, Bart. in d. l. si quis in principio. n. 14. Bal. in l. 1. nu. 67. C. de Sacrof. Ec eles. Ias. in l. si conuenerit. n. 5. ff. de iurisd. omni. Idem in l. si ita quis. §. ea lege num. 23. ff. de verbo. obliga. Ripa. in c. 1. nu. 58. de iudi. Alciat. in cap. cùm contingat. nu. 67. de iureiurand. D. Didacus de Couarru. plura referens in Rub. de testa. 2. parr. num. 13. Iulius Clarus. lib. 3. recepta. sent. §. testamentũ quæstione. 94. vbi inquit hanc esse communem opinionem Canonistarum, & legistarum. D. Anto. de Padilla in l. clari. nu. C. de fideicom.

¶ Similiter etiam neque ex Principis facultate testantis consensu interueniente concessa, ad hoc, vt testamentum reuocari non valeat, testamentum ipsum irreuocabile effici poterit. Cùm testandi facultas, & libertas ex iure gentium procedat, atque idcirco, à Principe auferri non possit, vt optimè probat. D. Anto. de Padilla in l. clari. C. de fideicomm. nu. 18. cuius opinio mihi probabilis videtur, quibus adiiciendum est elegans dictum Bald. in c. 1. num. 13. de confir. vtil. vel inutil. vbi inquit quòd si Princeps confirmat testamentum in quo clausula irreuocabilitatis apposita est, ea confirmatio nihil amplius operabitur, quàm si apposita nõ fuisset. Sicque id ex Regia facultate vnquam concessum fuisse, nec vidimus, nec accepimꝰ, nec etiã credimus id esse in posterum concedendum.

¶ Sed ea Primogenia, quæ ex contractu, institutiõ tuantur, possunt multipliciter irreuocabilia fieri. 3 Primò, ex traditione rerum ipsius Maioratus, vt in melioratione tertij disponit. l. 17. Tauri. quę hodie est l. 1. tit. 6. li. 5. in noua. ll. Reg. collectione, & in Maioratibus. l. 44. Tauri hodie. l. 4. ti. 7. eod. li. circa quarũ legũ intellectũ in hac parte plura summè difficilia, atque frequentia dicenda se offerunt.

¶ In pri

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ In primis autem ea quæstio decidēda se offert, vtrum scilicet ad hoc, vt Maioratus irreuocabilis fiat, requiratur vera ac realis traditio, vel sufficiat illa quæ fit per constitutum. In qua quæstione dicendum est ex traditione facta per constitutum quòd ac ex vera traditione Maioratum, seu meliorationem irreuocabilem effici. Ex constituto namque acquiritur vera possessio ciuilis, atque etiam naturalis: etsi actus acquirendi fictus sit. l. certe. ff. de precario. l. quod meo. in princ. vbi communiter Scriben. id notant. ff. de acquir. posse. Tiraquellus de iure consti. amplia. 1. n. 1. 2. par. Imò ex ipso constituto: nedum possessio, sed etiam dominiū vtile, atque directum acquiritur, vt profitetur Tiraquellus, plura in idem adducens de iur. consti. amplia. 8. nu. 1. cum sequen. 2. par. Sicque omnes dictarum. ll. Commentatores cēsent earum dispositionem: nedum in traditione vera: sed etiam in constituto, & aliis similibus procedere. Quod etiam sequutus fuit Petrus de Peralta in l. cùm pater. §. à filia. n. 25. ff. de lega. 2. Nec mirum cùm etiā statutum de traditione loquens in constituto locum habeat, vt ex pluribus probat Tiraquell. d. amplia. 1. n. 2. Quod etiam tam respectu bonorum præsentium: quàm futurorum verum est: cùm per constitutum possessio bonorum: tam præsentium, quàm futurorum transferatur: quando constitutū ipsum de omnibus bonis præsentibus, & futuris factum fuit, vel simpliciter, & absolutè appositum est. Iacob. Butrica. in fin. Bart. num. 4. Salicetus. nu. 4. in l. fina. C. quæ res pig. oblig. possu. Alexand. cōs. 85. num. 8. libro 6. & ibi Carolus Molineus in addit. vbi ambo hanc opinionem communem esse profitentur. Tiraquellus qui plura refert. de iur. cōsti. secunda part. 22. amplia. numer. 1. Quod considerato tempore acquisitionis futurorum verum est, vt declarant. Bald. in l. si quis argentum. §. sed si quidem numero 1. C. de dona. & Scribentes quos superiùs citauimus. Rolan. Valle. qui id optimè declarat. cons. 79. num. 46. vbi num. 41. cum seq. benè declarat. tex. in l. 3. §. etenim incertam. ff. de acquir. possess.

¶ Ex quibus infertur decisionem dictarum legū etiam in precario seruandam esse: cùm ex eo possessio transferatur, & animus etiam non reuocandi comprehendi possit. l. secunda. ff. de preca. l. & habet. §. eum, qui precario. ff. eod. Tiraquellus de iur. const. par. 1. nu. 4.

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

¶ Similiter etiam idipsum dicendum erit, si scripturæ traditio intercueniat, vt in dictis legib. 17 & 44. Tauri expressè decisum est. Quæ verba de traditione instrumenti ipsius Maioratus, vel meliorationis: non autem de iustrumentis, ac titulis earum rerum, quæ in Maioratu, vel melioratione continentur, intelligenda sunt. Nam quanuis ad translationem possessionis traditio titulorum requiratur ex l. prima. C. de dona. Ad inducendam tamen Maioratus, vel meliorationis irreuocabilitatem id necessarium non est, vt ex verbis dictarum legum comprehenditur. Idque optimè declarat Tellius in dicta lege 17. Tauri, num. 65. vbi inquit, sic intelligenda esse ea, quæ dixit Dominus Didacus de Couarruuias, lib. 3. resolut. cap. 16. n. 12.

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

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

¶ Similiter etiam melioratio, vel Maioratus irreuocabilis efficietur in his bonis, in quibus pater habet dominium, non autem possessionem, & etiam in nominibus debitorum, si à parente eorum bonorum cessio facta fuit, in illum, qui primo loco ad Maioratus, vel meliorationis successionem vocatus est. Cessio namque in his effectum traditionis obtinet. glo. sing. in l. fina. verbo, *Portionibus*. ff. de donatio. Pro qua glos. est tex. in l. fina. C. quādo Fisc. vel priua. Tiraquel. qui plura refert, de iur. consti. 2. par. amplia. 32. nume. 23. & latiùs par. 3. limita. 1. nume. 10. Sicque in terminis dictarum legū Tauri resoluit Tellius in d. l. 17. Tauri, nume. 50. vbi etiam, nume. 51. cum sequentibus expendit: vtrum non facta cessione, Maioratus, seu melioratio de huiusmodi bonis facta valeat irreuocabilis effici, de quo inferiùs agimus, & ibi etiam numer. 57. cum sequētib. agit de melioratione, quæ causatur ex remissione vsusfructus, & vtrum reuocabilis sit. Quod apud ipsum videri poterit.

¶ Sed ex Maioratu, vel melioratione ob causam onerosam cum aliquo tertio factis, eorum etiam irreuocabilitas causatur, vt in dictis legibus. 17. & 44. Tauri expressè dispositum est. In quo tamen animaduertendum est, non sufficere Maioratum, vel meliorationem ex causa dotis, vel ex alia causa onerosa facta fuisse, vt eorū irreuocabilitas cōtingat: nisi id cum tertio ex eo interesse prætendenti, factum fuerit. Quod apertè insinuant verba illarum legum, dum in eis dicitur, ibi. *Por causa onerosa con otro tercero*. Duo igitur debent intercuenire vt Maioratus, seu melioratio irreuocabilis efficiatur: scilicet, quòd contractus fiat ex causa onerosa, & cum tertio ex eo interesse prætendenti: prout optimè considerat Tellius in dicta lege decima septima, numero sexagesimo nono: quod ad Maioratus, & meliorationes, quæ ex causa matrimonij fiunt, summè considerandum erit. Nam si non fiant ex pactione cum tertio facta, nō ideò irreuocabilia erunt.

¶ Sed si Maioratus, vel melioratio ex causa matrimonij genericè facta fuerint, & posteà huius Maioratus, seu meliorationis virtute Maioratus successor, vel melioratus cum aliqua matrimonium contraxit, Maioratus, vel melioratio reuocari non poterit: iam enim ex tertij interuentu ea dispositio irreuocabilis facta fuit, nec debet ex ea ipse tertius circumueniri, vt etiam resoluit Tellius in dicta l. 17. numer. 72. Quod adeò verum est, vt post tertij interuentum non valeat Maioratus, seu melioratio, etiam ex Maioratus successotis, vel meliorati consensu, in vxoris suæ, & filiorum præiudicium reuocari: prout opinantur Bald. in l. præses. C. de donatio. versicu. Tamen benedico. idem Baldus in l. cùm Archimedoram. nu. 10. C. vt in possess. legat. Alexander consilio 10. nu. 4. libro 4. Decius in l. pactum quod dotali. C. de pact. numer. 8. Tellius in dicta l. 17. numer. 73. Sed etsi melioratio, seu Maioratus cum tertio facta fuerint, nihilominùs reuocari poterunt, si ex postfacto matrimonium non contrahatur, vt optimè considerat Tellius in dicta l. 17. num. 76. aduersùs Ioannem Lupum, numer. 45. & Gomez. Arias, nu. 28. & Cifuentes, numer. 5. ibidem, & Seguram in lege, vnum ex familia. §. sed si fundum. ff. de legat. 2. fol. 52. colum. 4. versicul. Ex quo posset inferri.

¶ Hi igitur sunt casus, qui in dictis. ll. 17. & 44. Tauri ad Primogenii, vel meliorationis irreuocabilitatem inducendam, siue explicitè, siue implicitè enumerantur: vltra quos etiam alij excogitari poterunt, de quibus statim dicemus. Sed quoniam inter supradictos præcipuus irreuocabilitatis modus fuit ille, qui ex rei, vel rerum in Maioratu, vel melioratione contentarum traditione resultat: operæpretium erit antequàm ad alios casus pertranseamus, in hac parte duas arduas atque percelebres quæstiones hunc articulum contingentes resoluere. In primis autem se offert ea quæstio: vtrum scilicet Maioratus, vel melioratio in vltima voluntate facta ex traditione subsequuta irreuocabilis efficiantur. Qua in re (tametsi satis controuersa sit:) communis opinio est, quòd si traditio fiat sub commemoratione relicti in vltima voluntate facti, & in eius executionem ipsum relictum, siue ex causa Maioratus, vel meliorationis tertij factum fuerit, nihilominùs tamen reuocabile maneat, neque traditio vltimæ voluntatis naturam alterare censeant. Si verò traditio ipsa simpliciter fiat, ea traditio quandam donationem inter viuos irreuocabilem efficiat: adeò, vt ex postfacto reuocari non valeat: quod dixit glos. verbo, *Quedam*, in l. legatū, la primera. ff. de lega. 2. quam ibi sequuntur Dynus, Bart. Cuma. Imola, & communiter Scribentes. l. Lucius. quæ sic intelligenda est: prout ibidem communiter Scrib. notant ff. de lega. 2. Iason. in l. filiæ dotem. C. de colla. colum. 2. in fi. Loazes in l. filius familiàs. §. Diui. ff. de lega. 1. numer. 37. Crottus in l. frater à fratre. ff. de condi. indebi. numer. 24. Carolus Ruinus consil. 137. n. 7. libro quinto. Afflict. decis. 275. Riminal. in princ. insti. de dona. numer. 479. D. Dida. de Couarru. in Rubri. de testa. 2. parte. numer. 21. colum. fina. Tellius in d. l. 17. Tauri, numer. 85. cum sequentib. vbi id deducit ad terminos. d. l. dicens meliorationem tertij ex testamento factam ex traditione in vita testantis simpliciter facta, irreuocabilem fieri: secùs autem si fiat traditio ex causa testamenti, ibique inquit se in quadam ardua causa secūdum hanc opinionem obtinuisse. Quod etiā dixit Anton. Gometius sic intelligendus in eadem l. 17. Tauri. numer. 24. quanuis ibi non rectè se explicet, sed id apertiùs dixit lib. 1. variarum resolut. ca. 12. numer. 4. imò, id indistinctè accipiendum esse, siue traditio fiat sub commemoratione legati, & in executionem eius, siue simpliciter, vt vtroque casu legatum efficiatur irreuocabile, & in donatione inter viuos transfundatur aduersùs communem Scrib. sententiam, ex pluribus subtiliter & ingeniosè probat Peralta in d. l. Lucius. ff. de lega. 2. numer. 4. cum pluribus sequentibus, vbi n. 20. id inducit ad ampliationem d. l. 17. Tauri, dicens meliorationem factam in testamento fieri irreuocabilem, siue simpliciter, siue ex causa testamenti res in melioratione comprehensa tradantur. Quod esset nouum ac subtile, si verum foret.

¶ Hæc autem exactiùs expendenda sunt. In primis autem præmittendum est, quòd quanuis opinio Petri de Peralta aduersus communem (quæ priùs fuit Angel. de Periglis, quem ipse refert) iure communi considerato, forsan sustineri posset: hodie tamen legibus 17. & 44. Tauri consideratis, nullo pacto admittenda erit. Cùm enim ex eisdem legibus dispositū sit expressè atque præcisè, quòd irreuocabilitas non possit induci ex traditione, nisi quando Maioratus, seu melioratio ex contractu facta fuerunt: consequens est, vt traditio facta sub commemoratione meliorationis, vel Maioratus in testamento instituti, nullo pacto ea irreuocabilia efficere valeat: cùm in testamēto, non autem in contractu, vt ipsæ leges præcisè requirunt, facta fuerint. Nec verba illarum legum responsum admittunt: quanuis Petrus de Peralta plurimùm in earum legum responsione insudauerit: in quo potiùs videtur earum legum verba captare, quàm interpretari: vt apud ipsum videri poterit: nisi dixerimus, quòd in d. l. 17. Tauri punctus apponendus sit in illis verbis. *Saluo si hecha la dicha mejora.* & verbum illud, *Por contracto entre viuos*: ad traditionem rerum referatur: ita vt traditio ex contractu inter viuos efficienda sit: quod etiam in l. 44. Tauri sic effici poterit. Sed hic intellectus iuris l. verba, & sensum apertissimè etiam violare videtur.

¶ Hoc autem præsuppositō, intellectus Anton. Gometij, & Tellij potiùs sustineri posse videtur. Non enim hi concedunt ex traditione Maioratum in testamento instituum irreuocabilem effici, quando facta fuit traditio sub ipsius Maioratus, vel meliorationis commemoratione, sed solùm quando id simpliciter factum fuit: in quo casu non potest dici, traditionem ex testamento factam fuisse, sed ex noua donatione inter viuos, quæ ex traditione resultat: quæ operatur donationem, & etiam donationis irreuocabilitatem, quæ ad ipsam donationem consecutiua est, vt aduertit Tellius in d. l. 17. n. 88.

¶ Sed quanuis hoc forsan genericè in meliorationibus admitti posset: male tamen ad Maioratus, de quibus agimus, adaptari poterit. Cùm enim Maioratus in testamento institutus præcesserit, traditio subsecuta, vel ex causa nouæ donationis liberè facta præsumenda erit, vel ex causa Maioratus præambula: nisi denuò in ipsa traditione iterum Maioratus instituatur. Ideóque cùm casus cōtigerit, hæc omnia in Maioratibus exactiùs considerauda erunt. Rarò namque continget fieri traditionem, ita vt à Maioratu eius institutor discedere videatur: quòd si ab illo non discedat, semper

Universidad de Sevilla Biblioteca

per traditio ex causa præambula testamenti facta censenda erit.

21 ¶ Secunda quæstio percelebris hanc irreuocabilitatem, quæ ex traditione rerum Maioratus resultat, contingens sit: vtrum scilicet ad hoc, quòd Maioratus quoad omnia irreuocabilis efficiatur, sufficiat traditio alicuius rei, ex his quæ in Maioratu continentur, an requiratur omnium rerum traditio. Quæ in re in primis dicendũ videtur, omnium rerum traditionem requiri: aliàs autem in non traditis Maioratum, seu meliorationem reuocabilem esse. Idque probatur primò ex litera d.l.17. Tauri: dum in ea dicitur: *Auiendo entregado la posseſsion de la cosa y cosas en el dicho tercio contenidas.* Ex quibus verbis comprehenditur non sufficere ad irreuocabilitatem meliorationis inducendam, quòd tradita fuerit vna res earum, quæ in melioratione continentur: sed quòd omnes necessariò tradendæ sint. Indefinita namque apposita in lege æquipollet vniuersali. l. si pluribus, vbi Bartol. & communiter Scrib. id notant. ff. de lega. 2. & in l. 1. ff. de regul. iur. & alibi sæpè Scrib. Idque comprobatur ex eo, quòd quamuis in l. 17. Tauri communiter hucusque in omnibus propè exemplaribus legi solitum esset: *La posseſsion de la cosa, o cosas*: hodie tamen in noua leg. Regni collectione dicitur, *De la cosa y cosas.* quæ litera necessariò sequenda est.

¶ Secundo, quia in dictis ll. dicitur: *Auiendo entregado la posseſsion de la cosa y cosas.* Ex quibus verbis censetur disponere, quòd translatio possessionis est illa, quæ causat irreuocabilitatem. Certum

22 namque est, quòd apprehensio vnius rei ex pluribus, non transfert possessionem earum rerum, in quibus apprehensio non interuenit: prout Scribent. in l. licet. C. de acquir. possess. & in l. 3. in princ. ff. eodem. communiter profitentur. Illud autem, quod dici solet, quòd per apprehensionem partis acquiritur possessio totius: intelligendum est, quando apprehenditur possessio alicuius fun-

23 di certi & determinati. Eo namque casu per apprehensionem partis fundi, acquiritur possessio totius: secùs verò quando apprehenditur possessio vnius rei ex pluribus: tunc namque ex hac apprehensione nunquam censetur apprehensa aliarum rerum possessio: prout in d.l. 3. in princ. notant Bartol. numero quarto. Alexand. numero 21. Iason. numero tertio. & communiter Scriben. post gloss. ibidem. Dynus, & cæteri in cap. 1. de regul. iur. libr. 6. Quod etiam alibi sæpè Scribent. annotare solent.

¶ Tertiò, quia ratio quare in casibus in dictis. ll. contentis, Maioratus, seu melioratio irreuocabilis efficitur, est: quia ex traditione transfertur dominium in Maioratus successorem, vel melioratum:

24 gloss. ordin. in l. 2. in verbo, *Potestate.* C. de inoffic. dona. Ex qua ratione colligitur regula, quod in omnibus casibus in quibus in filiũfamilias transfertur dominium, valet donatio facta illi à patre, & erit irreuocabilis. Quamobrem hanc esse rationem decidendi ad dictas ll. resoluit Tellius in d. l. 17. Tauri. numer. 89. Cùm igitur dominiũ absque traditione transferri non valeat. l. traditionibus. C. de pact. consequens est, vt in his rebus, quæ traditæ non sunt, decisio dictarum legum non procedat. In qua opinione videtur recedere Castillo in dicta l. 17. Tauri, numer. 16. vt constat ex allegationibus, quas in idem adducit, quamuis nihil resoluat: Tellius autem in d. l. 17. numer. 15. cùm hanc quæstionem disputasset dixit, eam legem procedere, vbi melioratio assignata fuit in re certa, quæ etiam tradita fuit: quando autem non fuit assignata in re certa, inquit, quòd si ea lex voluit, quòd etiam in rebus non traditis melioratio sit irreuocabilis, erit lex voluntaria, & non rationabilis. Qua ratione relinquit hoc cogitandum, adiiciens quòd existimat eam legem intelligendam esse de traditione, quæ est apta comprehendere præsentia, & futura, veluti si ex constituto fuerit facta.

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

¶ Primò quia cùm effectus Maioratus ex tertio, & quinto instituti pendeat ex bonis, quæ ipsius institutor tempore mortis suæ reliquerit, vt in d. l. 17. & 23. Tauri dispositum est: & in illo, nedum 25 bona præsentia, sed etiam futura comprehendantur, ex eo consequitur leges Tauri, quæ de irreuocabilitate Maioratus, seu meliorationis, ex traditione contingenti meminerunt, non ea mente id disposuisse: vt necessariò omnium rerum traditio facienda foret. Futura namque non poterant eo tempore tradi: ne igitur leges illæ, quoad hoc imperfectæ reddantur: consequens est, vt non de omnium rerum traditione, sed de traditione rei, & rerum in melioratione contentarum: non tamen omnium, intelligenda sint, in hunc sensum, quòd si tradita fuerit vna ex rebus in melioratione contentis, eo animo, vt ea irreuocabilis efficiatur, sufficiat: similitérque idipsum dicendum sit, quando plures res traduntur ex his, quæ in melioratione continentur, quasi lex dicat meliorationem irreuocabilem effici, tam ex traditione rei, quàm ex traditione rerum in melioratione contentarum. Non enim dixerunt leges, quòd omnia tradenda essent: nec possibile est, ex his, quæ prædiximus, hunc intellectum admittere. Idque apertiùs insinuat l. 44. Tauri, ibi. *La posseſsion de la cosa, o cosas.*

¶ Nec dici poterit, eas leges solùm de traditione, quæ fit ex constituto, intelligi debere: prout dixit, quamuis dubius Tellius in d.l. 17. Tauri, numero 15. Nõ enim lex, quæ de traditione meminit, censenda est, actus veros traditionis excludere, & solùm fictos admittere: nec etiam debet plus fictio, quàm veritas operari. l. filio, quem pater. cum similibus. ff. de libetis. & posthum. Præsertim cùm etsi constitutum futura comprehendat, illud intelligendum sit non statim: sed considerato tempore acquisitionis, vt Scriben. quos sup. isto. cap. 7. num. citauimus, declarant. Ideóque intellectus iste ad illas leges necessariò reiiciendus est, & omnes alij, qui assignari solent in earum restrictionem.

¶ Præterea hoc etiam comprobatur ex eo, quia si benè consideretur, prædictæ leges non agunt principaliter de possessionis translatione: sed tantùm de Maioratus, seu meliorationis irreuocabilitate, quę cùm in animo Maioratus instituroris, seu meliorantis consistat, adeò comprehenditur, ex traditione possessionis vnius rei, sicut plurium: quando eo animo facta fuit, vt Maioratus, seu melioratio irreuocabilis efficiatur. Qua ratione & si lex indefinitè dicat rem, vel res esse tradendas: sufficit tamen traditio vnius, vel aliquarum rerum, vt quoad omnia irreuocabilitas causetur: cùm ex hoc animus non reuocãdi quoad omnia comprehendatur. Quod probatur ex text. in l. restituta. in princ. qui ad id est mihi summè notab. ff. ad Trebel. ibi. *Vel totas, vel aliquas earum hac mente, vt vellet restituere.* Cùm enim in omnibus legibus præcedentibus Iurisconsultus dixisset hæreditatem esse ab hærede grauato fideicómissario restituendam, vt valeat actiones hæreditarias proponere. Ex quibus verbis indefinitis à legibus prolatis, videbatur dicẽdum esse totam hæreditatem restituendam fore, Iurisconsultus volens hæc dubia decidere, subiungit, sufficere si restituat totas res hæreditarias, vel aliquas earum, ea mente, vt vellet

26 hæreditatem restituere. Quem text. ad hoc notant glo. & Scrib. ibidem. & in l. 3. in princ. ff. de acquir. poss. dicentes, quòd quando non agitur de possessionis apprehensione, sed de alterius iuris acquisitione, traditio facta de vna re operatur illius iuris acquisitionem, quoad alias: si eo animo facta fuit, vt illud ius quoad omnia acquireretur. Quod pari ratione in casu, de quo agimus, dicendum videtur: sicque hanc opin. secutus fuit Anto. Gometius in melioratione loquens in d. l. 17. numer. 14. & in l. 23. Tauri, colum. fina. in fin.

27 ¶ Quibus non obstant ea, quæ in contrarium adducta sunt: & primò, quòd verba indefinita apposita in l. vniuersaliter intelligenda sint: nam illud intelligendum est ad hoc, vt lex nunquam videatur loqui specialiter in certo genere personarum, sed genericè, & absolutè: prout si aliquid disponat indefinitè in vẽditore, habeat locum in omni homine, qui venditor sit: & si aliquid disponat in homicida, habeat locum in omni homine, qui fuerit homicida. Secùs autem quoad alia verba eandem legum, quæ non ad genericam earum dispositionem, sed ad dispositionis declarationem adiiciuntur. In illis namque nulla specialitas in l. inueniturs: sed ea ex mente, & verisimilitudine, atque ciuili modo interpretanda sunt: prout optimè declarat Bartol. in d.l. si ex pluribus. ff. de lega. 2. n. 5. post Dynum in Rubr. de regul. iuris. libr. 6. Quod etiam Scrib. in 1. constit. C. in fi. & in l. iura non in singulas. ff. de legib. communiter annotare solẽt. Ideóque non est cur in casu, de quo agimus, excludatur ea dictorum verborum interpretatio, quæ ex mente dictarum legum, atque ex verisimilitudine, & aliarum legum interpretatione comprehenditur.

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

¶ Similiter etiam non obstat illud, quod de possessionis translatione dicebamus: nam quamuis ex apprehensione possessionis vnius ex pluribus rebus non transferatur possessio aliarum, etiamsi

animus apprehendendi possessionem omnium rerum interuenerit; illud tamen verum est, quando de possessionis apprehensione agitur: sed si non de possessionis apprehensione, sed de animi declaratione agatur, quoad irreuocabilitatem, vel alterius iuris declarationem communis resolutio est, quòd apprehensa possessione aliquarum rerum, eo animo vt illud ius acquiratur: nedum acquisitum esse censeatur in rebus apprehensis, sed etiam in aliis quæ apprehensæ non fuerunt: quod probatur ex text. in d.l. restituta. in princ. ff. ad Trebel. quod sic intelligunt atque declarant Dynus in c. 1. 4. quæst. de reg. iur. libr. 6. Bartol. in d. l. restituta numer. 1. quem ibi Scrib. sequuntur Bartol. num. 4. Alexand. numer. 22. Iason. numer. 31. & communiter Scriben. in l. 3. in princ. ff. de acquir. possess.

¶ Vltimo etiam loco non obstat illud, quod ex 29 aduerso dicebatur, quòd scilicet ratio quare ex traditione possessionis in d.l. Tauri causatur irreuocabilitas Maioratus, seu meliorationis, est: quia ex traditione transfertur dominium: prout dixit Tellius in d.l. 17. Tauri. numer. 89. Ea namque decidendi ratio ad dictas leges proculdubiò falsa est: non enim in eis consideratur dominij translatio, sed animus non reuocandi, qui ex traditione comprehenditur. Quod apertè insinuant dictæ. ll. dum subiungunt, ex traditione scripturæ Maioratus, seu meliorationis causati eiusdem irreuocabilitatem. Constat namque ex traditione scripturæ dominium non transferri: sicut nec etiam transfertur ex Maioratu, seu melioratione ex causa onerosa factis, & tamen ex eo etiam irreuocabilitas causatur: nec ea lex in hoc aliquid noui introduceret, si eo pacto intelligenda esset: cùm id iure communi decisum esset, vt ibidem Tellius aduertit.

¶ Ex quibus primo loco infertur, decisionem dictarum ll. in quantum de irreuocabilitate Maioratuum, seu meliorationum, quæ ex traditione causatur, disponunt: non solùm ad Maioratus, seu meliorationes, in quibus ex constituto possessio tradita fuit, vel res in qua Maioratus, seu melioratio consistebat, tradita est, extendendam esse: sed etiam ad illa, quæ absque rei certæ designatione, vel constituto facta fuerunt, in quibus bona futura comprehenduntur, & quorum valor tempore mortis institutoris, seu meliorantis considerandus est: nam in hoc casu etiam ex traditione aliquarum rerum ex his, quæ in Maioratu, seu melioratione continentur, eo animo facta, vt quoad omnia reuocari non possit, causabitur irreuocabilitas, etiam quoad futura. Quod præsertim in melioratione iure Melioratus facta dicendum videtur, cuius natura indiuidua est.

¶ Comprehendetur autem animus non reuocan- 30 di, si in ea dispositione adiiciãtur hæc verba, quòd scilicet traditio fit ad maiorem ipsius Maioratus, vel meliorationis firmitatem, vel ad hoc, vt reuocari non possit, vel alia similia. Quòd si his verbis, vel similibus non adiectis, ex tribus, vel quatuor rebus, quę in Maioratu, vel alienatione continentur, & in conspectu sunt, vna sola tradatur, nec aliquid exprimatur, ex quo animus non reuocandi comprehendi possit, existimarem quoad alia dispositionem reuocabilem esse. Non enim ex alia causa traditio aliarum rerum omissa fuisse cẽsenda est: nisi, vt reuocari, quoad illas melioratio, seu Maioratus posit: quòd si tradatur omne illud,

Universidad de Deusto
Biblioteca

quod eo tempore tradi potest, ex eo comprehendetur animus non reuocandi etiam quoad futura, cùm disponens fecerit omne illud, quod sibi possibile fuit, ad Maioratus, seu melioratiõnis irreuocabilitatem inducendam.

31 ¶ Ex eisdem etiam consequitur, quòd si ex constituto simpliciter, vel de bonis tam præsentibus, quàm futuris à Maioratus institutore, vel meliorante facto in Maioratus successorem, vel meliorati transferatur possessio, Maioratus, seu melioratio, non poterit reuocari, nedum quoad illa, quæ eo tempore possidebat, sed etiam quoad futura, adeò, vt etiamsi tempore acquisitionis bonorum futurorum, Maioratus institutor, seu meliorans possessionem interuerterint: nihilominùs Maioratus, seu melioratio irreuocabilis maneat: tam quoad præsentia, quàm quoad futura. Nã etsi verum sit, quòd is, qui se constituit, nomine alterius possidere in casibus, quibus constitutum futura etiam comprehendit, valeat tempore acquisitionis possessionem interuertere, & protestari se nolle acquirere eo animo, vt acquitatur possessio Maioratus successori, vel meliorato, vt dixit Bald. qui ad hoc solet communiter allegari: quanuis id ibi non dixerit in l. si quis argentum. §. sed etsi quidem. C. de donatio. nu. 1. Idem Bald. vbi id expressè dixit in l. actione. §. renuntiare. ff. pro socio. & in Rub. C. de contrahen. emptio. n. 22. 21. quæst. Cuma. n. 7. Alciatus. n. 17. in l. quod meo. ff. de acquir. possess. Tiraquel. qui plura refert de iure constitut. 2. par. amplia. 32. nu. 17. aduersus Salice. in l. 1. C. de contrahen. emptio. colum. 1. qui contrarium voluit: quem plures sequuntur. Illud tamen intelligendum est, quando de sola possessionis acquisitione agitur; secus autem quando de solo iure reuocandi tractatur: tunc namque cùm à principio melioratio, vel Maioratus institutio irreuocabilis effecta fuerit, non conceditur facultas Maioratus instituroti, vel melioranti illam reuocandi, quãuis ex postfacto possessionem interuertat. Quod ex superiùs adductis verum est: idque sequitur Anto. Gometius in d. l. 17. Tauri. numer. 12. cuius opinio sequenda est, reiecta opi. Tellij in ead. l. 17. Tauri n. 23. vbi pluribus se inuoluens, profitetur meliorationem tertij, vel quinti, in qua ex constituto possessio tradita fuit, esse reuocabilem quoad futura ante eorum acquisitionem: in quo satis aduersatur his, quæ dixerat in ead. l. n. 15.

32 ¶ Ex eisdem etiam infertur, non rectè reprehẽsum fuisse simpliciter Anto. Gometium in d. l. 17. n. 13 à Tellio ibidem. n. 23. in quãtum dixit, quòd nedum remanet melioratio irreuocabilis respectu bonorum præsentium, & futurorũ ex cõstituto: quando illud simpliciter, vel expressè respectu bonorũ præsentium, & futurorũ adiectum fuit: sed etiam quando appositũ fuit limitatè respectu bonorum præsentium. Potest nãque eius opi. sustineri, quãdo eo animo constitutum respectu bonorum præsentium adiectum fuit, vt donatio irreuocabilis efficeretur: idque ex verbis melioratiõnis comprehenditur. Cùm enim constet id ea ratione factum fuisse, vt melioratio omninò irreuocabilis efficiatur, nihil interest, vtrũ possessio præsentium & futurorum, vel præsentium tantùm translata fuerit: cùm id nõ attineat ad reuocabilitatem, vel irreuocabilitatem melioratiõnis, vt superiùs ostẽsum est. Similiter etiam potest eius opinio sustineri: quando facta melioratione tertij, & quinti, res aliqua non taxatiuè, sed demonstratiuè pro ipsa melioratione assignata fuit: nã eo casu quanuis constitutum solùm respectu illius rei eo pacto assignatæ limitatè adiectum fuerit, nihilominùs tamen sequetur naturam melioratiõnis, super qua appositum est, quæ est apta tam præsentia, quàm futura comprehendere, atque non solùm operabitur irreuocabilitatem respectu illius rei, sed respectu omnium aliarum rerum, quæ sub ipsa melioratione cõtinentur. Extra hos autem casus opinio Tellij aduersus Gometium admittenda erit.

¶ Similiter etiam infertur ex eisdem non rectè perpendisse huius materiæ substantiam eundem Tellium in d. l. 17. Tauri. nu. 56. vbi inquit: in turibus incorporalibus, vel aliis rebus, in quibus Maioratus institutor, vel meliorans non habet pos- 33
sessionem, non posse effici Maioratum, vel meliorationem irreuocabilem, nisi cessio interuenia: adeò, vt neque ex precario, neque ex cõstituto, nec alio quouis traditionis genere in hoc casu maioratus, seu melioratio irreuocabilis effici valeat: quod probat ex eo, q. in iuribus incorporalibus, vel nominibus debitorum nõ potest fieri traditio aliter quàm per cessionem, citatque ad id text. in l. 3. ff. pro socio. vbi disponitur, quòd nomina debitorum acquisita ab vno ex sociis, non communicantur actione pro socio, nisi cedantur: tametsi omnia alia bona à sociis vniuersalibus acquisita, illarum actione pro socio communicentur. l. 1. & 2. ff. eod. ti. Societas namque in hoc casu videtur esse vice constituti. glo. vltima in l. 2. ff. pro socio. Tira- 34
quel. de iure constit. par. 2. amplia. 32. nu. 6. Quod constitutum à lege introductum ad iura incorporalia non extenditur: ex quibus rationibus reprehendit Tiraquellum de iur. constit. amplia. 34. n. 1. qui dixit, ex constituto transferri possessionem in rium incorporalium: ad quod ipse Tellius allegat Alciat. in l. fina. n. 78. C. de pact. dicentem: in iuribus incorporalibus, non acquiri ex constituto, quasi possessionem fururorum. Quod ipse etiam ex rationibus supradictis ad quasi possessionem iurium præsentium extendit.

¶ Hæc namque omnia exactiùs expẽdenda, atque 35
consideranda sunt: poterunt namque frequentissimè contingere. In primis autem duo casus clari præmittendi sunt, in quibus opi. Tellij proculdubiò reiicienda erit. Primus, quando Maioratus, seu melioratio constat ex rebus corporalibus & incorporalibus simul: prout propè semper contingere solet. Nam si in hoc casu constitutum genericè quoad omnia bona tam corporalia, quàm incorporalia proferatur: etsi incorporalibus vim traditionis non haberet: sufficit tamen, quòd in his, quæ corporalia sunt, vim traditionis obtineat, vt quoad omnia alia, Maioratus seu melioratio irreuocabilis efficiatur: cùm ex hoc animus non reuocandi, quoad omnia comprehendatur, vt superiùs ostensum est.

¶ Secundus, quando Maioratus, seu melioratio constat ex rebus incorporalibus tantùm: nam si ea bona eius qualitatis sint, vt constituens illa eo tempore quasi possideret, veluti iurisdictio, vel iura, & actiones, & seruitutes, quæ iam acquisita erant: dicendum erit earum rerum quasi possessionem transferri ex constituto, si postea constitutarius nomine eius, cuius nomine se possidere constituit, illis vsus fuit: prout dixit Bart. qui sic est intelligendus in l. quod meo, in principio. nu. 6. ff. de acquir.

acqui. possess. quem sequuntur Rapha. Cuma. numero 5. & Alex. nu. 22. ibidem & alij plures, quos refert Tiraquel. de iure constit. 2. part. amplia. 34. num. 1. cum sequentib. Qui sic intelligendus est, secundum quem intellectum non meretur reprehendi: tametsi Tellius in d. l. 17. num. 56. illum indistinctè reprehendat.

36 ¶ Nec obstat tex. in d. l. 3. ff. pro socio. vbi nomina debitorum sociis non acquiruntur, sed in suo statu manent: quãuis societas habeatur, vt superiùs diximus, vice constituti. Nam ad illum tex. potest tripliciter responderi. Primò, quòd in ea lege non interuenit verum constitutum: ideóque non potest trahi eius legis dispositio ad casum de quo agimus, in quo verum cõstitutum interpositum fuit, ne duplex fictio circa idem interueniat: imò in casu illius legis, si socius se cõstitueret nomine alterius socij, nomina debitorũ possidere: ipseq; nomine illius actiones proponeret, existimarẽ ex superiùs adductis, illud pro traditione accipiendũ esse: cùm nulla ratio diuersitatis inter nomina debitorũ, & cætera iura incorporalia, quoad hoc assignari posset. Secũdò, quia cùm in casu de quo agimus, nõ tam de possessionis traditione, quàm de iure non reuocandi agatur, & ex hoc constituto animus non reuocandi comprehendatur, consequẽs est, vt illud irreuocabilitatem Maioratus, seu meliorationis operari debeat. Tertiò, quia huiusmodi constitutum habet vim cessionis, vt statim dicemus.

¶ His igitur duobus casibus tanquam certissimis
37 præsuppositis, versabitur huius articuli difficultas circa aliumtertium casum: quãdo scilicet iura incorporalia eius naturæ sunt, vt eorũ quasi possessio nõ sit apud constitutariũ: prout exemplificant Bart. nu. 6. Cuma. nu. 5. & Alex. nu. 23. in d. l. quod meo. seu quando quasi possessio erat penes constitutarium, ipse tamen post constitutum non fuit vsus illis iuribus nomine illius, cuius nomine se quasi possidere cõstituit. In quibus casibus secundum receptiores Scrib. sententias, quasi possessio ex constituto non transfertur: in hoc autem casu, in quo maior difficultas versatur, etiam di-
38 cendum erit, ex cõstituto Maioratum, seu melioratiõnem irreuocabilem effici. Idque ex eo, quòd quanuis ex hoc constituto non censeatur translata quasi possessio, cùm tamen id in executionem ipsius Maioratus, seu meliorationis appositum
39 sit: vicẽ cessionis obtinere debeat: omne namque verbum quod apponitur in donatione iurium & actionum, quod effectũ atque perfectionẽ actus denoret, nec aliquid in posterum efficiẽdum relinquat, vicem cessionis habet: prout profitentur Bald. in l. 1. C. de actio. & oblig. nu. 18. & Salicetus in l. fin. C. quãdo Fiscus, vel prina. nu. 4. Constat autem nullum verbum inueniri posse, quod magis effectũ, atque perfectionẽ denotet: quàm constitutum post melioratiõnẽ interpositũ. Cùm enim ex illo traditio in rebus corporalibus comprehendatur: non mirũ censeri debet: ũ ex eo cessio etiam in incorporalibus deducatur. Quod expressè dixit Carolus Molineus in additionib. ad Deci. cons. 251. litera. F. vbi ex hoc reprehendit Deciũ in eod. cons. nu. 3. ex eo, quòd dixerit, quòd facta donatione iuriũ, & actionum cum clausula constituti poterit donãs secundam donationem facere cum traditione. Et quòd secundus donatarius præferendus erit: quasi primo res donatæ traditæ non fuerint, vt enim Carol. Moli. inquit, ipse fallitur, ex eo, quod cõstitutum in hac specie vicem cessionis obtineat. Sicque etiam Decium reprehendit Tiraq. de iur. const. parte 3. limit. 1. num. 9. & 10. Quæ opinio satis menti cõstituentis se iura & actiones nomine Maioratus successoris vel meliorati possidere, conuenire videtur: sed quanuis dubia foret, sufficient ad huius articuli resolutionem duo casus, quos tanquã absolutos superiùs præposuimus cũ rarò similes Maioratus, seu meliorationes fieri soleãt absque eo, quod sub vno illorum comprehendantur.

¶ His autem quæstionibus circa modum irreuocabilitatis qui ex traditione resultat expensis, superest vt ad alios casus ex quibus Maioratus vel melioratio irreuocabilis effici potest vltra eos qui in dictis legibus continentur, pertrãseamus. Non enim ex eo quòd in dictis legibus Tauri aliqui casus per viam exceptionis enumerẽtur, alij similes excluduntur, vt ex pluribus probat Telli. in d. l. 17. nu. 91. post cæteros eius l. cõmentatores.

¶ In primis autem de pacto de non reuocando agendum erit, discutiẽdúmque, vtrum ex eo Maioratus, seu melioratio irreuocabilis efficiatur. 40
Qua in re dicendum erit, ex huius clausulæ adiectione Maioratum irreuocabile effici: quod probatur ex text. in l. vbi ita donatur. ff. de dona. cau. mor. vbi disponitur, quòd donatio. causa mortis, quæ sui natura reuocabilis est, ex pacto de non reuocãdo irreuocabilis efficitur, vbi id communiter Scrib. annotare solent: quod potiori ratione in Maioratibus dicendũ est, in quibus ex actibus quibus voluntas & animus non reuocandi comprehẽditur, eorum irreuocabilitas causatur: à fortiori igitur idipsum dicendum erit, quando expressè Maioratus institutor promittit se nunquam Maioratũ reuocaturũ: quod sic resoluunt in melioratione loquentes Telli. in d. l. 17. nu. 99. & Peralta in l. cùm pater. §. à filia. num. 32. ff. de legat. 2. idque probabile mihi videtur, prout etiã supra, lib. 1. cap. 12. num. 21. ostendimus.

¶ Cæterùm etsi hæc satis probabilia sint, pluries tamen in causis quæ circa ea contigerunt, vidimus magno conatu attẽtari ex hac clausula Maioratum non effici irreuocabilem ex sequẽtibus.

¶ Primò, quia quando aliquis facit donationem causa mortis, vel alium cõtractum sui natura reuocabilem, etiamsi promittat se illum non reuocaturũ, potest nihilominùs illum reuocare: quod opinatur glos. in l. si alienam. §. Marcellus, verb. *Acceperit*. ff. de dona. caus. mort. & Bald. in l. cùm quis. ff. de cond. ob causam. ibi. Sed quid si dixi. Alex. in l. quæ dotis. ff. solu. matr. col. 3. in 6. fall. Ang. consi. 254. incipiẽ. Hæc quæstio multùm est mihi dubia. col. 2. Corn. consi. 126. col. 2. lib. 1. vbi dixit hoc procedere, etiamsi in pacto de nõ contraueniendo iuramentũ interuenerit: quia etiam iramentum naturam contractus sortietur: Deci. consi. 475. nu. 17. Aym. cõsi. 51. versi. Non obstat dum tertio. lib. 1. pro quibus est text. in l. cũ precario. ff. de preca. vbi Scrib. id notant.

¶ Secundò quia, quando contractus sui natura 41
reuocabilis est, clausula accessoria in eo apposita reuocabilis esse censetur. l. sub conditione. ff. de bono. poss. contra tabul. l. in seruitutẽ. §. sed & si quis. ff. de bon. liber. glos. in l. si patronus. verb. *Fauiana*. ff. si quid in frau. patr. Ias. qui plura refert in l. ex testam. nu. 1. & 2. C. de fideicom. idem Ias. in l. non dubium. C. de legib. nu. 56. Sic etiam dici solet, quòd stipulatio apposita super contractu

Universidad de Deusto
Biblioteca

reuocabili, & reuocabilis. l. stipulatio hoc modo concepta. vbi per Scrib. ff. de verb.obl.l.cùm mota.vbi Angel. & Alex. Iaſ. & alij communiter notant. C. de tranſactio.

¶ Tertiò, quia clauſula de non reuocando aſſiduè poſt diſpoſitionis verba apponi ſolet, potiùs ad executionem, quàm ad ſubſtantiam diſpoſi-
42 tionis. Et clauſulæ, quæ ad executionem contractus apponuntur, non ſolent eius ſubſtantiam alterare: text. in clem. 1. in fi. de præbend. Abb. in c. cum noſtris. in fi. de conceſſ. præben. Cardin. conſi. 25. in fin. Alex. in l. quæ dotis. col. 4. ff. ſolu. matr. Deci. conſi. 2. num. 9. & conſi. 205. num. 18. D. Dida. de Couarr. in Rub. de teſt. 2. part. nu. 12. verſi. Tertia concluſio.

¶ Quartò, quia clauſula de non reuocando eſt
43 conſueta apponi à notariis, & tales clauſulæ nihil operantur, niſi conſtet à contrahentibus ex profeſſo appoſitas eſſe: Bart. in l. 1. ff. de iure codi. Bald. in l. quoties. nu. 1. C. de hæred. inſtit. Ant. in c. cùm contingat. col. 7. verſi. Quartus caſus. in fi. de iure. iuran. & Abb. ibi. nu. 23. idem Abb. in c. Quintauallis eod. tit. nu. 32. ad fin. Alex. cõſi. 141. num. 2. lib. 1. Soc. conſi. 250. ante fi. lib. 2. Gozad. conſi. 80. nu. 15. qui loquitur in clauſula de non contraueniendo. Curt. Iun. conſil. 101. num. 11. Carol. Molin. in conſuetu. Pariſi. tit. 1. §. 10. q. 13. idem in additio. ad Alex. conſi. 28. lib. 2. D. Dida. de Couarr. in Rub. de teſta. 2. parte num. 14. & alibi ſæpe Scrib.

44 ¶ Nec obſtat text. in d. l. vbi ita donatur. ff. de donat. cau. mor. qui eſt præcipuum contrariæ opinionis fundamentum: nam ad illum reſpondetur dupliciter: primò, quòd ille text. nihil aliud diſponit, niſi quòd donatio, quæ aliàs eſſet cauſa mortis, ex pacto de non reuocãdo, efficiatur donatio inter viuos, vt conſtat ex verbis eiuſdem. l. ibi. *Perinde haberi debet, atque alia quæuis inter viuos donatio*: ſed hic eſt, quòd ſi donatio inter viuos fiat per viã Maioratus, eſt reuocabilis vſque ad mortem: ex d. l. 44. Tauri: niſi traditio, vel alia in ea l. contenta interueniãt: igitur conſequẽs eſt, quòd quãuis in hoc caſu Maioratus trãſeat in donationem inter viuos, nõ ex eo irreuocabilis efficiatur.

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

45 ¶ Sed quamuis iſta vrgere videãtur: nihilominus dicendum erit, Maioratum ex prædicta clauſula irreuocabilem reddi. Neque obſtat primum fundamentum ex glo. in d. l. ſi alienam in §. Marcellus, & quæ ibi diximus: nam illa glo. ſi in pacto de non reuocando accipienda ſit, loquitur apertè contra text. in d. l. vbi ita donatur. atque ideirco communiter reprobari ſolet, ſicque illam reprobant Oldra. Dyn. Albe. & Bart. ibi, & Iaſ. in l. quæ dotis. num. 33. ff. ſolu. matr. idem in l. non omnis num. 2. ff. ſi cert. petat. D. Didacus de Couarr. in rub. de teſt. 2. parte. num. 12 Guill. Bened. in cap. Rainutius verbo, Teſtamentum 4. nu. 25. Carol. Ruin. in l. 1. §. nuntiatio. num. 16. ff. de noui. ope. nun. Soc. Iun. cõſi. 114. nu. 10. 13. & 15. lib. 3. Ant. Gabr. qui hanc dixit commu. opinionem, lib. 2. comm. opin. concl. 9. tit. de iur. iur. nu. 2. & 7. Secundò, quia gl. in d. §. Marcellus. verb. *Acceperit*. non loquitur in pacto de non reuocando, imò in eo pacto gl. ibidem verbo, *Nullo caſu*. inquit donationem cauſa mortis ex pacto de nõ reuocando irreuocabilem effici: ideoque gl. in verb. *Acceperit*. in pacto de non contraueniendo, vel ſimili 46
intelligenda eſt: quod pactum non alterat naturam contractus, nec illum de vno in alium tranſfundit, ſed ſecundùm naturam ipſius contractus accipiendum eſt: ſicque intelligendum eſt quod dixit Bald. pro contraria etiam opinione citatus, in l. cùm quis. ff. de condi. ob cauſam, vbi quærit de quæſtione, quid ſi dono poſt mortem meam, & promitto non contrauenire: an erit donatio inter viuos, & dicit quòd argui poteſt quòd ſic, ex quo impoſuit ſibi donans neceſſitatem, contrariũ tamen decidit Bal. ibi, ex eo quòd iſta promiſſio adaptari debet ad naturam contractus, & non dicitur contrauenire qui vtitur natura contractus. l. quæro. §. inter locatorem. ff. loca. quod dictum Bald. ſummè neceſſariũ eſt ad huius materiæ intelligẽtiam, atque illud ſic intellexerunt & declararunt Alex. in l. quæ dotis. nu. 11. ff. ſol. matr. Guill. Bened. in d. c. Rainutius. verb. teſtamentũ. 4. nu. 27. Sicque intelligenda ſunt ea quæ dixerunt Corneus, Gozadi. Aymon. & alij quos pro contraria opinione citauimus, dicẽtes, quòd is qui promiſit non contrauenire diſpoſitioni reuocabili, etiam cum iuramento, poſſit nihilominùs illam reuocare: ſi enim id in pacto de non reuocando dixiſſent, loquerentur apertè contra text. in d. l. vbi ita donatur. & aduerſus receptiſſimam omnium Scriben. ſentẽtiam: cùm etiam ex ſolo pacto de non reuocando, etiam abſque iuramento ea donatio reuocari non poſſet. Quæ differentia inter promiſſionem de non reuocando, & de non contraueniendo, à Bal. in d. l. cùm quis, & aliis Scrib. qui illum ſequuntur, palam deducitur: mihiq; vera & iuridica videtur. Is namque qui promittit donationem cauſa mortis non reuocare, neceſſariò illam in donationem inter viuos transfundit: non enim eſt dare donationem cauſa mortis, quę reuocari non poſſit: ille autem qui promiſit non contrauenire, non alium contractum facere videtur, ſed ea donatione ſtante, illi non contrauenire promittit, non autem dicitur venire contra donationem cauſa mortis, qui illam reuocat, cùm id ex propria ipſius natura procedat.

¶ Ex quibus conſequitur, nõ eſſe quoad hæc admittendam concordiam quam aſſignauit Decius in l. fi. nu. 21. C. de pact. & in l. non omnis. nu. 11. ff. ſi cert. pet. & in conſi. 305. nu. 7. quòd ſcilicet ſi pactum de non contraueniendo donationi cauſa mortis, appoſitum ſit in verbis ſubſtãtialibus donationis, trãſeat ipſa donatio in donationẽ inter viuos: ſi verò appoſitum ſit in verbis executiuis, non. Quam concordiam ſecutus fuit. D. Dida. de Couarr. in rub. de teſtam. 2. parte. num. 12. & alij quos refert Anto. Gabr. lib. 2. comm. opin. tit. de iureiur. num. 3. & 4. Nam cùm vt ſuperiùs oſtenſum eſt, verba hæc ſecundùm naturã contractus intelli

intelligenda ſint, nec ex illis alteretur, conſequẽs eſt, nihil intereſſe, an in verbis diſpoſitiuis, vel executiuis adiecta ſint, eo præſertim, cũ hęc differẽtia non rectè ad materiã de qua agimus, adaptetur.

¶ Non obſtat etiam ſecundum fundamentum,
47 quòd quando contractus principalis eſt reuocabilis, omnes clauſulæ acceſſoriæ reuocabiles etiam cenſentur: illud enim verum eſt, niſi clauſula efficax ſit ad trãsferendũ contractũ in aliam ſpeciem cõtractus irreuocabilis: tunc enim, cùm contractus in quẽ primus transfuſus eſt, irreuocabilis ſit: per conſequens & omnes clauſulæ in eo appoſitæ: vt in d. l. vbi ita donatur, quod & Scrib. in l. cum precario ff. de preca. notare ſolent.

¶ Item illud quod dici ſolet, quòd clauſula acceſſoria ſequitur naturam diſpoſitionis princi-
48 palis, intelligendum eſt quando clauſula eſt verè acceſſoria & dependens: ſecùs autem quando in diſpoſitione apponitur clauſula importans aliquid diuerſum & ſeparatum æquè principaliter, vt poteſt dici de clauſula de qua agimus: tunc enim ea clauſula non ſequitur naturam principalis diſpoſitionis, prout dixit Caro. Rui. conſi. 151. nu. 9. ad fi. lib. 3. Deci. in cap. prudentiam. §. ſi verò. num. 2 de offic. delega. Anto. Gabr. lib. 6. commun. opin. tit. de clauſulis, concluſ. 10. nu. 7.

49 ¶ Non obſtat etiam tertium fundamentũ, quòd dicta clauſula de non reuocando ad exequtionem diſpoſitionis apponi ſolet: quod attendendum non eſt ex tex. in d. Clem. 1. de præben. iunctis his, quæ in id Scrib. cumulare ſolent. Nam quanuis hæc genericè ab Scrib. dici ſoleant, & huic quæſt. de qua agimus adaptari, vt conſtat ex his quæ tradit Deci. in d. l. nõ omnis. & in d. l. fi. & in conſ. 505. & Illuſtriſſ. D. Didac. de Couarr. in d. Rub. de teſtam. 2. parte nu. 12. nõ tamen rectè hęc adaptatio fieri poteſt. Si enim quis fecit donationem cauſa mortis, & poſt verba depoſitiua ipſius donationis adiecerit, quam ſcilicet donationem promiſit, non reuocare ex quacunque cauſa, non eſt dubium quin dictæ legi, vbi ita donatur, ſatisfactum eſſet: cùm non meliùs in alia donationis parte verba illa apponi poſſent. Non enim dicta l. vbi ita donatur, declarat locum vbi verba hæc apponenda ſunt, ſed ſolum conſiderat, vtrum donans voluerit illam donationem irreuocabilem eſſe: quod ſatis ex dictis verbis comprehenditur.

50 ¶ Quibus non obſtat deciſio text. in d. clem. 1. de præben. vbi verba appoſita in clauſulis executiuis attendenda non ſunt, vt ex illis gratia augeatur, vel etiam eius natura alteretur: nam ille text. intelligendus eſt, quando in illis clauſulis non diſponitur principaliter illud, quod ex eis comprehendi prætenditur, ſed ſolùm obiter atque incidenter & ad alium finem mẽtio fit de aliquo, quod non erat ſub diſpoſitione principali comprehenſum, veluti ſi in gratia duorum beneficiorum alicui facta in clauſulis executionis dicatur: ita tamen, quòd cura animarum non negligatur, ex hac clauſula obiter atque incidenter appoſita, non eſt augenda gratia vt ad beneficia curata extendatur: nõ enim res tanti præiudicij ex ea clauſula inducenda eſt: ſed ſi Romanus Pontifex poſt ipſius gratiæ conceſſionem nõ obiter, ſed ex propoſito dixiſſet, quam gratiam volumus effectum obtinere: & ſi ea beneficia curata ſint, vel etiam ſi alterum eorum curam animarum annexam habeat, nulli dubium quin hæc clauſula ſufficeret in quacunque parte adiiciatur, ad hoc, vt id diſpoſitum fuiſſe cenſeatur: quod probatur in duobus exemplis in d. clem. 1. Appoſitis: & ita declarat Cardin. ibid. num. 2. referens in id Paul. de Leazar. & Lauren. de Rodul. adiiciénſque quòd ratio decidendi ad illam clem. eſt, quia intentio Papæ nõ tendebat ad illud, nec in eo fundabatur, aliàs autem ſecus foret: quod etiam ibi notant Ancharra. in 6. notab. & Imol. col. 5. & cæteri Scrib. & Feli. qui id optimè declarat in cap. lætet. nu. 7. de offi. ordin. Item ille text. loquitur in gratiis à Romano Pontifice conceſſis, in quibus de ſtylo curiæ ſolent plures clauſulæ executioni adiici, etiam Papa inconſulto, nec ſolent conceſſiones ampliare: quod non tam facilè ad contractus trahendum erit, præſertimque ad caſum de quo agimus: cùm hæc clauſula nullo congruentiori loco, quàm poſt factam donationem apponi poſſit: cùm eius firmitatem, perpetuámque irreuocabilitatem contingat.

¶ Similiter non obſtat quartum fundamentum contrariæ opinionis, quòd hæc clauſula de ſtylo tabellionum apponi ſoleat, atque ideò nõ operatur effectũ: id enim pluribus iuris principiis ad- 51
uerſatur: cùm notarius ſemper cenſeatur rogatus à partibus, vt clauſulas cõſuetas apponat, eáſque de voluntate partium cenſeatur apponere l. quòd ſi nolit. §. quia aſſidua. ff. de ædili. edict. l. fi. C. de fideiuſ. idque Feli. nu. 6. Deci. nu. 6. Ripa. nu. 47. & cõmuniter Scrib. in c. cùm M. Ferrariẽſis de conſt. notare ſolent: & alij quos refert Ant. Gabr. lib. 6. com. opin. tit. de conſuetudine, concl. 3. num. 1. & quanuis quãdo notarius abſque partium ſpeciali voluntate clauſulas conſuetas appoſuit, de hoc dubitari ſoleat ab aliquibus, tamen de eo dubitari non poteſt, quãdo in præſentia partium cum his clauſulis contractus lectus fuit: tunc namque ſine dubio ſimiles clauſulæ ſuum effectum operantur: prout dixit Imol. in l. filio præterito col. 4. ff. de iniuſto rup. irritóque facto teſt. quem refert & ſequitur Alexand. conſ. 142. nu. 10. & 11. lib. 2. quod etiam Scrib. ſuperiùs citati ſenſerunt, vt ex eorum verbis comprehenditur.

¶ Non etiam obſtant reſponſiones quæ ad d. l. vbi ita donatur, quæ eſt noſtræ opinionis præcipuum fundamentum, aſſignantur, vt pro illa adduci non valeat. Prima enim reſponſio, quòd in 52
illa l. ſolùm diſponatur, quòd ex pacto de non reuocando donatio cauſa mortis tranſeat in donationẽ inter viuos: & quòd nihilominus Maioratus in donatione inter viuos inſtituta ex ſui natura reuocari poſſit: & apparẽs ſit, nõ tamẽ omninò aſtringit, ſiquidem effectus pacti de nõ reuocãdo eſt vt donatio cauſa mortis, quæ aliàs irreuocabilis foret, irreuocabilis fiat, vt d. l. comprehẽditur: qua ratione cùm donatio cauſa mortis ſui natura reuocabilis ex hoc pacto irreuocabilis efficiatur, tranſit in donationem inter viuos cum eadem qualitate irreuocabilitatis: cùm irreuocabilitas cum donatione cauſa mortis incompatibilis ſit, ex quo fit vt ex hoc pacto principaliter cauſetur irreuocabilitas, & ex irreuocabilitate incidenter fiat tranſitus in donationem inter viuos, quod ex Bart. & com. Scrib. in d. l. vbi ita donatur, comprehenditur: cùm igitur ex hoc pacto principaliter irreuocabilitas contractus deducatur, hoc ſolùm ſufficit, vt Maioratus irreuocabilis ſit, & in hoc d. l. vbi ita donatur. noſtræ opinioni fauet: ſi enim ex aliis actibus, qui irreuocabilitatem inducunt,

Universidad de Deusto
Biblioteca

inducunt, Maioratus fit irreuocabilis, vt superiùs ostenium est, cōstat à fortiori idipsum dicendum ex verbis, ex quibus expresse animus non reuocandi comprehenditur.

53 ¶ Non etiam obstabit secunda responsio, quòd in d. l. vbi ita donatur. donatio in aliam speciem donationis transit: in casu autem de quo agimus, Maioratus in aliam speciem contractus non potest transire: nam si benè consideretur illud quod ex d.l.vbi ita donatur, deducere contēdimus, est, quòd contractus reuocabilis ex pacto de non reuocando irreuocabilis fiat, quando irreuocabilitas cum illo cōtractu compatibilis est: sed quando contractus irreuocabilitatem non patitur, transit in aliam speciem cōtractus, cuius naturæ irreuocabilitas non repugnet. Ex quo infertur, quòd si quando irreuocabilitas non est compatibilis cum contractu de quo agitur ex pacto de non reuocando, contractus irreuocabilis efficitur, & transit in aliam speciem contractus, à fortiori id dicendum sit, quando contractus sui natura irreuocabilitatē admittit, vt tunc irreuocabilitatē operetur prout in Maioratu dici potest: non enim necessaria est vnius cōtractus in alium transfusio, nisi quando contractui qui gerit, irreuocabilitas repugnat, quod planè ex d.l. vbi ita donatur. & ex his quæ ibi Scrib. notant, comprehenditur: ex quibus hic articulus plenissimè expensus & resolutus manet: & hæc de primo casu irreuocabilitatis vltra eos qui in ll. Tauri continentur, dixisse sufficiat.

54 ¶ Secundus casus vltra eos qui in dictis ll. Tauri continentur, in quo Maioratus irreuocabilis efficitur, est quando in Regia facultate quæ ad institutionem Maioratus conceditur, expresse præcipitur, vt semel Maioratu instituto ampliùs reuocari non possit. Nam si huius facultatis virtute Maioratus in contractu inst tuatur, Maioratus irreuocabilis fiet: ex eo namque quòd Maioratus institutor huiusmodi facultate vsus fuit, constat eius voluntatis fuisse, vt Maioratus esset irreuocabilis: quod verum profitetur esse Pet. à Peralta. in l. 5. §. qui fideicommissum. ff. de hære. institu. num. 119. cum seq. & quamuis ipse generaliter loquatur, dictum tamen eius ad Maioratum in contractu institutum testrigendum est: in Maioratu autem in testamento instituto contratium dicendum erit: vt sup. ifto. c. num. 20. resoluimus.

55 ¶ Sed dubitari etiam solet, vtrum ex iuramento in Maioratu apposito maioratus ipse irreuocabilis efficiatur: in qua quæstione tres casus diuersi ac separati considerādi sunt. Primus, quādo iuramentum simpliciter fuit interpositum. Secūdus, quando sinaul cum iuramento appositum fuit pactum de non reuocando. Tertius, quando iuramentum adiectum fuit pacto de ratum habendo, vel non contraueniendo.

56 ¶ In primo casu dicendum est, non obstante iuramento Maioratum reuocari posse: nam iuramentum contractui simpliciter appositum non mutat, nec alterat eius naturam, sed illam in omnibus sequitur. l. fi. C. de non num. pecu. l. sed etsi iure iur. l. eum qui. cod. tit. tex. in c. quemadmodum. de iur. iur. & vtrobiq;. DD. l. adigere. §. fi. ff. de iure patro. l. si quis inquilinos. §. fi. ff. de lega. 1. l. fi. ff. qui satis dare cogan. l. iuris gentium. §. prætor ait. ff. de pactis. l. nō dubium. C. de legibus. c. fi diligenti. de foro compe. per quæ iura dicere solent. DD. quòd iuramentum appositum in contractu recipit omnes conditiones, subauditiones & limitationes, quę veniunt ex natura cōtractus, quod dixit Oldra. consil. 95. col. fi. & consil. 231. col. 1. Specul. tit. de arbitris. versic. Arbitrator verò. Bald. in c. quæ in ecclesiarum. de consti. nu. 25. Corne. cons. 291. num. 10. lib. 4. Decius in. l. non omnis. num. 11. ff. si cer. pet. & in cons. 345. nu. 2. Grattus cons. 45. nu. 26. lib. 1. Anto. Gab. qui plura refert, hāncque opinionem asserit com. lib. 2. commu. opin. tit. de iureiurando, concl. 10. nu. 1.

¶ In secundo casu quando iuramentum fuit adiectum pacto de non reuocando, sine dubio dicendum est Maioratum effici irreuocabilem, cùm hoc ex solo pacto absque iuramento etiam fiat, vt suprà resoluimus: in hoc autem iuramento interponendo semper præ oculis habeatur Pragmatica Regia, quę prohibet iuramenta contractibus alioqui validis interponi.

¶ In tertio casu, quando iuramentū pacto de ratum habendo, seu non cōtraueniendo adiectum fuit, dicendum videtur adhuc Maioratū reuocari posse: cùm enim ex illo pacto sine iuramento non inducatur irreuocabilitas, consequēs est, vt idem iuramento adiecto dicendum sit, cùm iuramentum secundum naturam contractus accipiēdum sit, & ex propria natura Maioratus reuocari possit, nec ex prædictis verbis eius irreuocabilitas causetur: vt supra ifto. c. nu. 46. ostēsum est: quod expresse Corn. & alij quos ibi citauimus fatētur. 57

¶ Contrariam autem opinionem, imo quòd iuramentum adiectū pacto de non contraueniendo facit donationem causa mortis irreuocabilem tenuerunt plures quos copiosè refert Anto. Gab. lib. 2. com. opin. tit. de iureiur. conclu. 10. nu. 11. quod admitti poterit, quando adeò enixè iuramentum de non contraueniendo appositum fuit vt etiam reuocationem præcisè cōprehendere videatur: secus autem quando iuramentum alium sensum admittere potest, & secundùm naturam contractus intelligi: tunc enim ea quæ prædiximus, obseruanda erunt.

¶ Vltra hos, autē casus, alios adiicere solēt Commentatores in d.l. 17. Tau. quibus melioratio reuocari potest: veluti cùm facta fuit causa studij, vel in titulum patrimonij: sed cum hæc ad Hispanorum Primogenia adaptari non possint, ea consultò omittimus. 58

¶ Cæterùm dubitari solet, vtrum Maioratus institutio quæ ex prædictis clausulis irreuocabilis fit, ad eam irreuocabilitatem consequendam requirat acceptationem primi successoris in eo vocati, vel etiam ante acceptationem reuocari non possit: in qua quæst. prima facie dicendum videtur huiusmodi maioratus institutionē etiam ante acceptationem reuocari non posse: nam etsi in omnibus donationibus iure communi acceptatio necessaria esset, vt in l. absenti. ff. de donatio. in l. si ego. ff. de nego. gestis l. 4. tit. 4. part. 5. ibi. *La tercera quando son presentes en el lugar el que da y el que recibe la donacion. La quarta quādo a qualquiere hazer la donacion, es en otra tierra: ca entōces no la puede hazer sino por carta, o por mensagero*: quod adeò verum est, vt id etiā in donat. facta pię causę procedat glos. com. recepta in l. illud. C. de sacros. Eccl. Ias. in l. qui Romæ. §. Flauius. n. 4. ff. de verb. obli. Dec. in l. contractus nu. 16. ff. de reg. iur. & in cons. 226. nu. 7. Culti. Iun. cons. 120. nu. 2. Grattus

consi.

cōsi. 25. n. 37. 1. parte, Ruinus qui hanc dixit cōmu. consi. 13. n. 10. li. 4. & consi. 37. n. 14. eod. li. & alibi

59 sæpe Scrib. Hodie autem de iure Regio aliter videtur dicendum, ex l. 3. tit. *de las excepciones*. li. 3. ordi. quæ hodie est. l. 2. ti. 16. li. 5. in noua. ll. Reg. collectio. cui⁹ hęc sunt verba. *Pareściendo que vno se quiso obligar a otro por promission, o por algun contrato, o en otra manera sea tenudo de cumplir aquello a que se obligo: y no pueda poner excepcion que no fue hecha estipulacion, que quiere dezir prometimiento con cierta solennidad de derecho, o que fue hecho el contrato, o obligacion entre ausentes.* Sicque ex ea lege iam hodie in donatione acceptationem non esse necessariam censuerunt Rode. Xua. in l. quoniam in prioribus. in declaratione ad l. Regni. 8. q principali. n. 7. & Anto. Gome. variarum resolut. tomo. 2. c. 4. nu. 3. ad fi. versi. Imò quod magis est & eodem tomo. ca. 11. n. 18. in fi. Didacus Perez in gl. l. 3. ti. 8. li. 3. ord. Petrus Dueñas regu. 119. limit. 1. versi. Contrariam opi. qui in casu simili opinionē hanc probare videtur.

60 ¶ Sed verius est, ea lege non obstante, adhuc acceptationē in donatione necessariam esse: quod pluribus rationibus probatur. Primò, quia ea lex quæ de stipulationibus & aliis cōtractibus loquitur, ad donationem extendenda non est, quæ propriè loquendo, non est contractus: gl. ord. ab Scrib. cōmu.

61 secuta in Aut. Sacramenta pube. C. si aduer. vendi. quamuis largè & impropriè donatio cōtractus dici possit, vt probatur ex l. si donationis. C. q met. cau. quapropter in corpore iuris vbi tituli seruato ordine materiatum apponuntur, titulus de donationibus non apponitur inter titulos, nec libros Institutionum. Cùm igitur donatio nō sit propriè contractus, consequens est, vt d.l. quæ correctoria est, loquens de contractu & stipulatione, ad donationē non extendatur, etiamsi in donatione eadē, vel maior ratio concurreret: prout non concurrit: text. in l. si verò. §. de viro. ff. fol. matr. glo. in Auth.

62 quas actiones. C. de sacros. Eccles. cum simil. imò cùm id in donatione immutatum non sit, iura antiqua in illa obseruanda erunt. l. sancimus. C. de retiqua in illa obseruanda erunt. l. sancimus. C. de retiquam. l. præcipimus. C. de appella. Secundò, quia etiamsi d.l. ex eius generalitate ad donationem extendenda foret, adhuc non obstat, quia illud dispo nit cum ea modificatione, scilicet, *Pareściendo que vno se quiso obligar a otro*. Quod in casu de quo agimus non concurrit: donans namque non est eius intētionis, vt velit donare, vel obligari, antequàm donatarius de ipsa donatione certior factus eam acceptet: text. est in l. qui absenti. ff. de acquir. poss. cuius verba sunt. *Qui absenti seruo scribit, vt in libertate moretur, non eam mentem habet, vt statim velit seruum possessionem dimittere, sed magis destinationem suam in id tempus conferre, quo seruus certior factus fuerit.* facit text. in l. si pater filio. ff. de manu. vindi. cùm igitur non eam mentem habeat donator, vt statim velit obligari, sed demum secuta scientia & acceptatione donatarij: consequens est vt antea possit donationem reuocare: prout Alex. in d.l. qui absenti. & commu. Scrib. aduertunt. Tertiò, quia etiamsi dicamus dictam legem recessisse solennitatem stipulationis, & deduxisse rem ad æquitatē Canonicam, qua ex pacto nudo actio exoriebatur, adhùc non potest dici eam. l. acceptationem excluisse, cùm etiam de iure Canonico acceptatio necessaria sit, & ante illam donans obligatus non remaneat, secundum magis commu. Scrib. sententiam in ca. 1. & 2. de pact. & in Rub. C. eod. & in Rub. ff. de verb. obli. pro qua est tex. in c. 1. de concessio. prębē. li. 6. Quartò, quia etiamsi de iure ciuili donatio ex solo pacto nudo fieri posset. l. si quis argentum. §. fi. C. de donatio. nihilominùs tamen acceptatio necessaria erat, nec aliter irreuocabilis efficiebatur: igitur ea lex quæ tem istam ad pactum nudum reduxit, non censetur etiam tollere in donatione acceptationem. Quintò, quia dicta lex solùm voluit tollere solennitatem stipulationis, & mutui, & alias solennitates, quæ à iure ciuili requirebantur ad contractuum validitatē: non autem voluit tollere ea, quæ à iure ciuili ad substantiam ipsorum contractuum & obligationum requirebantur: in donatione namque iure communi requirebatur, q̄ fieret præsenti. l. absenti. ff. de don. item q̄ si absenti fieret, nuntius interueniret. gl. ordi. in l. nec ambigi. in glo. 1. eod. de don. Et quòd nuntius esset ad id specialiter deputatus gloss. in d. l. nec ambigi. quam commu. sequuntur Scrib. vt testatur Roma. cons. 295. n. 1. Hyppol. in l. si quis nec quæstio. n. 69. ff. de quæstio. Guido Papæ. q. 222, num. 2. quæ omnia & alia plura solennitatem respiciētia, ex d.l. ord. reiiciuntur: vt constat ex eius verbis, ibi. *No puede poner excepcion que no fue hecha estipulacion, que quiere dezir prometimiento con cierta solennidad de derecho, o que hecho el cōtrato, o obligacio entre ausentes.* Sed acceptatio donationis est de ipsius substantia, & perfectione: text. in d.l. absenti. ff. de don. & in l. qui absenti. ff. de acquir. posse. & in c. 1. de concess. prębē. li. 6. non enim dicitur pactum etiam nudum, nisi duorum consensus concurrat. l. Labeo. ff. de verb. signi. l. si ego ff. de neg. gest. l. lecta. ff. si cer. pet. l. ædiles. ff. de ædili. edi. Nec etiam ex eo oritur naturalis obligatio. l. consensu. cum seq. ff. de actio. & oblig. igitur cōstat nō fuisse ab illa. l. Sublatam.

¶ Præterea idipsum probatur ex eo, q̄ si statuto 63 caueatur aduersùs ius commune, q̄ alteri per alterū adquiri possit obligatio: illud intelligendum est interueniente absentis acceptatione, vt dixit Paul. vbi id pluribus comprobat cōsil. 171. n. 5. li. 2. Alex. cons. 126. n. 11. lib. 5. Curt. Iuni. cons. 120. nu. 2. cuius ratio est, q̄ statutum illud plura operari potest absque eo, q̄ acceptationem excludat: prout Paul. exemplificat: sufficit autem q̄ statutum aliquid operetur vltra ius commune: in cæteris verò restringendum est, vt minùs illud corrigat, quàm fieri possibile. l. si quando. cum simil. C. de inoffic. testa. Ex quibus & aliis hanc opinionem veriorem profitetur Greg. Lop. in l. 4. ti. 4. par. 5. in verb. *Gran pro*. Illustriss. D. Didac. de Couarru. lib. 1. variarum resolu. c. 4. n. 12. & 13. Auendanius in c. Prætorum. 2. parte. c. 19. n. 11. idque verum mihi videtur.

¶ Quod adeò verum est, quòd etiamsi clausula 64 constituti, vel reseruatio vsus fructus in Maioratu interueniat, reuocari possit, si acceptatum nō fuerit: clausula namque cōstituti, vel reseruatio vsus fructus nihil operantur, nisi à parte in cuius fauorem appositæ fuerūt, acceptatæ sint. l. quod meo. §. si furioso. ff. de acqui. poss. l. si seruus communis. §. 1. & l. quemadmodum. eo. ti. l. si ego. ff. de neg. gest. Iacob. Butri. in l. quædam mulier. ff. de rei vendi. Soci. in l. 1. §. si iusserim. nume. 11. ff. de acqui. poss. & in consil. 153. numer. 2. libr. 6. Alexand. in d. l. quòd meo. in princ. numer. 18. Deci. in l. cōtractus. numer. 15. ff. de regu. iur. idem Deci. consil. 226. n. 9. vbi Carol⁹ Molin. in addi. litera. f. plura cumulat. Rube. cons. 117. numer. 1. Tiraquel. qui plura refert

fert de iure constitu.30.limit.numer.1.& 5.cũ seq. Chassa.consil.7.num.40.Grattus consil.36.nu.31. libr. 1. Bertran. consil. 116. numer.15. lib.2. Ruin. consil.121.n.3.lib.1.Curti.Iuni.consil.120.numer.3. Roland. à Valle consil. 19. numer. 7. & alibi sæpe Scribentes,

¶ Quod etiam in Maioratu cui pactum de non reuocando adiectum est,procedit: ante acceptationem enim reuocari poterit. Nam hoc etiam pactum necessariò acceptandum est, vt probatur ex his quæ paulò antè circa constitutum & vsusfructus reseruationem cumulauimus: si enim Maioratus ex dictis clausulis irreuocabilis non efficitur ante acceptationem, pari ratione id in pacto de non reuocando dicendum erit, cùm non magis ex vna clausula, quàm ex alia Maioratus fiat reuocabilis: quod probatur euidentissimè. Nam donatio quæ alias erat irreuocabilis, ex dicto pacto transit in donationem inter viuos irreuocabiliter ex d.l.vbi ita donatur. sed donatio inter viuos quantumcunque irreuocabilis sit, potest ante acceptationem reuocari,vt iam ostensum est:igitur constat idem dicendum in Maioratu cui prædicta clausula apposita est, quæ opin. mihi vera videtur, tametsi contrariam probauerit Gregor. Lop.in l.4.ti.5.par.5.verb. *No lo puede hazer.*

¶ Idipsum etiam in maioratu, cui iuramentum simpliciter adiectum fuit,dicendũ erit:cùm enim ex maioratus natura ante acceptationem reuocabilis sit etiam cum clausula de non reuocando, consequens est, vt iuramentum eum irreuocabilem ante acceptationem non faciat, sed eius naturam sequatur: intelligendúmque sit si maioratus institutio acceptata fuerit: prout contractus principalis accipitur, vt supra isto c.numer.55. latiùs ostendimus:quibus adiiciendum est, quòd iuramentum appositum in actu libero,eum necessarium non facit,vt dixit Bald. in l.1.numer. 67. C.de sacrol.Eccles.Imol.in c.cùm contingat.colũ. 4.de iur.iur.Corne.cons.241.lib.4.numer.10.Grattus consil.45.num. 26. libr. 1. & ideò actus qui de sui natura est reuocabilis, non efficitur irreuocabilis iuramanto accedente.glosſ.communiter approbata in c.fi.de procur.lib.6.verbo.*Reuocatus.*tametsi contrariam sententiam quoad hæc elegerit Grego.Lop.in d.l.4.tit.5.par.5.verb.*No lo puede hazer.* Quæ sequenda non est.

65 ¶ Nec obstat quod dixit glosſ.in c.quotiens cordis oculus verb. *Et per te.* 1.quæst.7. quòd interueniente iuramento,potest alteri per alterum stipulari: quam sequuntur commu. Scrib. in l.stipulatio ista. §. alteri. ff. de verbo. obligat. Rolandus à Valle,qui plura refert consil.19.num.29.cum seq. lib.1. Nam non acquiritur actio ex ea stipulatione irreuocabiliter, nisi is cui à tertio stipulatio recepta fuit,id acceptauerit,seu ratum habuerit: vt in statuto diximus sup.isto c.nu.63.comprobatúrque ex eo,quòd quanuis eciam fauore piæ causæ alteri per alterum stipulari possit, vt ex pluribus protione facta Ecclesiæ & piæ causæ acceptatio nebat Iason.in d.§.alteri, numer. 6. tamen in donacessaria est,prout sup.isto.c.n.58.latiùs ostẽdimus.

66 ¶ Quæ omnia non solùm in iuramento simplicisula de non reuocando, seu non contraueniendo ter appositio vera sunt,sed etiam quando cũ clauadiectum est. Maioratus namque etiam cum hoc pacto institutus non obstante iuramento reuocari potest:cùm enim Maioratus cum pacto de non reuocando instítutus ante acceptationem reuocari possit, consequens est vt iuramentum in eo interpositum eius naturam nõ mutet, sed etiam acceptationem requirat,& ante eam actus etiam iuramento interueniẽte factus reuocari possit:quod vltra ea quæ iam dicta sunt, probatur ex eo, quod dixit Abb.per text.ibi. in c.sicut.el tercero.num.5. post Anton.ibi.de iur.iurand.vbi eleganter inquit, quòd per iuramentum,vel pactum nullus obligatur,nisi consentiat ille,cui fit iuramentum: quo in loco etiam subiicit,quòd quando quis iurat principaliter in fauorem alicuius absentis, primaria obligatio dirigitur in Deum: tamen si pars non curat de implemento, nec etiam Deus, & quòd hoc respectu requiritur consensus absentis: idipsum etiam probat text.in Clem.1.de iur.iurand. ibi. *Nomine recipientis.*Per quem text.notant Cardi. & Ancha.ibi,quòd iuramentum illud quod Imperator præstat,præstandum est coram Deo,& beato Petro,& alio recipiente nomine Ecclesiæ:idem probat text. in c.tibi domino. 63. dist. ibi. *Tibi domino Ioanni Papæ ego Rex Ortho promittere & iurare facio.*quæ omnia comprobantur ex eo, quod dixit Archid.in c.quacunque arte verborum.22.quæst.5. in fi.vbi subiungit hæc verba.Nota tamen quòd nemo per iuramẽtum,vel pactum proprium obligatur, nisi consentiat ille cui fit pactum,vel iuramentum, & ex eo etiam quod dixit Deci.consil. 422.numer.25.& 26.vbi loquens in donatione iurata, inquit posse reuocari ante acceptationem: & ex his quæ dixit Fortu. Gatsi. in c. 1. de pact. numer.23.& ex text.in l.non erit.§.ff.de iur. iuran. vbi Iason. numer. 1.& 10. post alios inquit, quòd delatio iuramenti potest reuocari ante partis acceptationem:quibus addẽda sunt plura quæ congerit Iason de confessione acceptanda, in l. error. C.de iuris & facti igno. numer. 3. & Feli. in c.si cautio.numer.22.de fid.instr.qui etiam multa congerit in proposito.

¶ Quæ omnia in Maioratibus potiori ratione procedunt, in quibus plura grauamina inũgi solent, vocatis ad eorum successionem,ad quæ implenda ipsi etiam astringuntur,ex quo Maioratus censeri debent donationes ob causam & cõtractus vltrò, citróque obligatorij & respectiui: prout ex illis euidẽtissimè apparet,& sup.lib.2.c.8.latiùs ostendimus.In contractibus autem huiusmodi absolutissimum est, absque vtriusque partis consensu nihil perfectum effici posse.l.contractus.C.de fide instr. per quem dixit ibi Cynus colum.2. non esse absolutum contractum, nisi cùm vtraque pars asseuerat sibi placere:cui Bartol.Bald.Salic.& cæteri Scrib.ibi adstipulantur. text.in §.in his institu.de empt. & vend. l.consensu. ff.de actio.& obligat. l.1. ti.11. par.5. l.54.& 91.& 93.& 105. ti.18.par.3. idque comprehenditur ex decis.l. 17. Taur. ibi. *A la persona a quien la hiziere, o a quien su poder huuiere.*& l. 44. Tauri. ibi. *A la persona en quien lo hiziere. o a quien su poder huuiere.*quæ hodie sunt. l.1. tit.6. libr. 5. & l.4.tit.7.eod.lib. in nouis ordin. Ex quibus legibus constat requiri acceptationem meliorati, vel vocati ad Maioratus successionem, vel procuratorum illorum,vt melioratio,vel Maioratus institutio irreuocabilis efficiatur.

¶ Sed dubitari solet, vtrum Maioratus per viam contractus, seu donationis in fauorem absentis cum clausula constituti, vel similibus institutus, quem Notarius nomine absentis acceptauit, reuocari

uocari valeat ante absentis ratihabitionem, vel acceptationem.

67 ¶ Qua in re in primis præmittendum est, ex hac Notarij, vel tabellionis acceptatione acquiri vocato ad Maioratus successionem etiam absenti vtilem actionẽ ad ipsius Maioratus successionem, sine cessione etiam ante ratihabitionem, glosſ. ordin.in l.2.verb.Publicum. ff. rem pupil. saluam fore.vbi Bartol.numer.3.& Alexand. in addition. ad illum.glosſ.in l.non aliter.verb. *Seruo publico.* ff. de adoptio. vbi communiter Scribent. id notant. Tiraquel. qui omnes idipsum opinantes copiosissimè recensuit,de iure constitut.3.parte,limita. 30. numer.23.Ruinus consil.119.numer.7.libr.1. Boerius decisio,172. numer.5. decisio. Pedemonta. 33. nume. 4.vbi hanc communem opinionem appellat Molineus consil. 60. numer.9. & 10. Gozadi. consil.87.numer.14.Parisi.consil.82.numer.1.& 2. lib.1.Sylua. consil.22. numer.2. Neuiza consil. 35. numer. 22. Ioan. de Amicis consil. 126. numer. 5. Portius consil. 176. numer. 25. Rolandus à Valle consil. 19. numer.17.vbi eam opinionem post superiùs citatos communem esse profitetur plura ad idem adducens: eáque opinio proculdubiò vera atque communis est,aduersus opinionem multorum, quos sigillatim enumerat dicta decisio. Pedemonta.33.numer.2.

¶ Hoc autem præsuppositio dubium in hoc versabitur,vtrum scilicet hæc vtilis actio absenti reuocabiliter, aut irreuocabiliter ante eius ratiha-
68 bitionem acquiratur. In quo dubio plures censuerunt eam actionem vtilem irreuocabiliter in absentem ex acceptatione Notarij transferri, quos sigillatim recensuit omnium latissimè Tiraquel. de iure constitut.3.parte,limita. 30. numer. 49.& 66. Idque etiam sequutus fuit Illustriss. D. Didacus de Couarruuias in Rubri.de testament.3.parte,numer.3.fina.verb.Idem resolut. lib. 1.capit. 14. numer.11.cum sequentibus.Andr.ab Exea in Rub. de pactis,numer.185.& Carolus Molineus in addition. ad Alexandr. consil. 204. libr. 7. eamque opinionem communem esse profitentur Gozadi. consil.87.circa finem.Iulius Clarus libr.4.sentent. §.donatio. q.13. versicul.Primo ergo casu. Rolan. Valle q latissimè id ꝓsequitur cõsi.19.n.16.cũ seq.

¶ Contrariam autem opinionem, imó quòd in
69 hoc casu vtilis actio reuocabiliter, non autem irreuocabiliter trãsferatur,& per consequens,quòd ea donatio possit ante absentis ratihabitionem reuocari,veriorem esse profitetur. Alberi. in l. nec ei.§.eorum. ff. de adoptio. referens ad id Andream de Pisis,& Guillelm.de Cugno, & alios: idipsum etiam dixit Bald.ibidem.Paul.Castren.consi.195. incipien.Visis his.numer.2.& 3.libr.2. Decius in l. certi condictio. §. si numos. numer. 2. ff.si certum petatur.& in l.quo tutela. §.nec pacisccndo. nu.3. ff. de reg. iur. Idem Decius in l. 1.numer.22.C. de pactis,& in l.contractus.numer.18.ff.de reg.iur.& consil.247.numer.5.& consil.432. numer. 26. Alciatus Parergon libr. 3. capit. 13.Curtius Iunior consil.55.numer.8.Grattus consil.25.numer.37.li.1. Parisius consil. 12. numer. 110. cum sequen. libr.2. Chassaneus consil.7.numer.41.& consil.59.nu.18. Rubeus in repetitio.l.non solùm.§.morte.num.9. ff. de noui oper. nuntia. & consil. 152. numer. 2. Alcia. qui hanc opinionem communem esse profitetur in c.cùm contingat.num. 111. cum sequen. de iureiurand.Idem Alcia.in l.2 §. ex his.num.13. ff.de verbo.oblig.Carol.Ruinus consi.119.num.8. lib.1.& alibi sæpe Scrib.

¶ Quod in Hispanorum Primogeniis potiori ratione dici poterit, quæ non mere donationes, sed potiùs ob causam censenda sunt,& in quibus vocatus ad Maioratus successionem ad plures etiam leges & conditiones obseruandas astringitur:quæ non modicum grauamẽ afferre solent.Esset nãque absurdissimum vocatum ad Maioratus successionem ad tot vincula & grauamina absque eius acceptatione astringere. Non enim est lex quæ eam potestatem Notario tribuat, vt valeat absentem absque eius ratihabitione ad aliquid efficiendum astringere.

¶ Imò pluribus placuit,opinionem dicentium, ex Notarij acceptatione acquiri vtilem actionem sine cessione, intelligendam esse in iudicialibus sti- 70
pulationibus, nec ad extraiudiciales extendi posse: idque apertè comprehenditur ex his quæ dixerunt Guido de Suza & Cynus in l. non aliter. ff.de adoptio.vbi Baldus colum. 1. idipsum opinatur:idem Baldus in l.nec ei.§. satisdatio. colum. 1. in fine.ff.de adoptio.Iacob.Butri.in l.1.ff.de his qui sunt sui, vel alien.iur. Innocen.in capit.dudum.de conuersio.coniuga.Aretinus in l.Pantonius. col.5. ad medium.ff.de acquirend.hæred.Angel.in §.serui autem. colum. 1. institu. de iure perso. Angel. consil.73.incipi.In statuto.colum.fina.Quę opinio etsi iure communi considerato dubia sit, ex his quæ opinati fuerunt. Bartol. in l. 2. ff. rem pupil. saluam fore,& plures alij quos nominatim recẽsuit Tiraquel. de iure constitu.3. parte,limita. 30. n.49.Hodie tamen approbari videtur ex l.7.tit.11. 71
parti.5.ibi. *E aun dezimos,que los juzgadores y escriuanos de concejo que escriuen con ellos pueden recebir promission en nombre de otro, esto seria si la recibiessen en nombre de algun huerfano, prometiendole el guardador que lealmente guardasse a la persona del huerfano, e a sus bienes, o si la recibiessen en juyzio de la vna parte en nombre del otro sobre algun pleyto.* Quæ lex in hoc visa fuit sequi opinionem dicentium, ex stipulatione Notarij non acquiri actionem vtilem sine cessione, nisi in iudicialibus, seu fauore pupillorum:quam opinionem plures secuti fuerunt,quos refert Tiraquel.d.limita.30.n.17.& n. 30.cum seq. Idque probabile videtur, tametsi Gregor. in d.l.7. partitarum, verb. *Semejante.* dixerit illam legem intelligendam esse, nisi Notarius tanquam persona publica stipulatus fuerit: quia eo casu poterit indistinctè etiam in extraiudicialibus stipulari: is namque intellectus diuinatorius est, & etiã parui momenti, cùm Notarius semper tanquam publica persona stipulari censendus sit, vt resoluit Bal. in d.l.nec ei.§.satisdatio.

¶ Vtcunque autem in hoc dicendum sit,prædicta tamen opinio, quòd scilicet ex stipulatione Notarij acquiratur actio vtilis sine cessione reuocabiliter, non autem irreuocabiliter, adeò vera est: vt non solùm procedat respectu ipsius donatarij, sed etiam respectu donantis, seu Maioratum instituentis. Idcircóque non solùm vocatus ad Maioratum, sed etiam Maioratus institutor Maioratum ante eius ratihabitionem reuocare poterit. Non enim debet effectus contractus claudicare.l. Iulianus.§.si quis à colludente.ff.de actio.empti.& vẽd.claudicaret autẽ, si Maioratus institutor astrisionẽ omni obligatione solutus foret: perindéque

necessariò

Universidad de Deusto
Biblioteca

necessariò dicendum est, reuocandi facultatē tam Maioratus instituto ri, quàm successori præstandam esse, prout Scriben. paulò antè citati non obscurè censuerunt.

72 ¶ Ex quibus reiicienda est opinio quædam, quam probare videtur Carol. Ruinus consil. 119. num. 8. lib. 1. & consil. 126. n. 10. & consil. 172. n. 16. eod. li. & cōsil. 47. n. 4. li. 5. vbi sentit acquiri donationem reuocabiliter respectu donatarij in hunc sensum, q donatarius si vult, etiam post Notarij acceptationem poterit donationem repudiare: non tamen dicit, q donans possit interim donationem reuocare. Quod etiam expressiùs dixit Tiraquel. de constit. 3. parte. limita. 30. num. 64. 65. & 66. Rolan. Valle. d. consil. 19. Hæc namque omnia iuris principiis consideratis subsistere non possunt.

¶ Ex eisdem etiam cessant plura dubia, quæ à Doctoribus frequentissimè tractari solent: vtrum scilicet post Notarij acceptationem & ante absentis ratihabitionem possit donatio reuocari, rem primò donatam alteri donando. De quibus per Paul. Castren. consi. 195. n. 3. lib. 2. & Decium consi. 226. n. 8. Cagnolum in l. fina. n. 272. C. de pactis, & alios quos refert Iulius Clarus libr. 4. receptarum senten. §. donat. versic. Aut verò. vbi ipse in huius quæstionis resolutione multùm insudauit. Nam cùm ex supradictis constet donantem posse reuocare donationem, etiam post Notarij acceptationem ante absentis ratihabitionem: à fortiori idipsum dicendum est, quando res secùdò donata fuit: ex eo namque censetur prima donatio reuocata, & in alterum translata. l. pacta nouissima. cum simil. C. de pactis.

73 ¶ Sed cōtrouerti solet, vtrum in Maioratu & aliis donationibus, quæ plurib⁹ ordine successiuo fiūt, sufficiat acceptatio primi donatarij: vt respectu cæterorum Maioratus, vel donatio irreuocabilis fiat: an autem omniū acceptatio requiratur, adeò vt non obstante acceptatione primi respectu cæterorū ea donatio reuocari possit. Qua in re Bart. per text. ibi in l. qui Romæ §. Flauius. num. 1. ff. de verb. oblig. resoluit: q si in donatione facta alicui post eius mortem Ecclesia, seu alius tertius substituatur, q potest donans modum, seu pactionem in vtilitatem Ecclesiæ, seu alterius tertij adiectam reuocare. Pro cuius opinione est text. in l. 3. ff. de ser. exportā. & in l. 1. C. si mancip. ita fue. alien. & in l. Aristo. ff. de dona. in prin. & in l. 3. ff. de his qui sine manu ad liber. perue. Ex quibus iuribus Bar. opin. sequitur Bal. qui in hac opinione videtur residere in l. cùm à socero. n. 5. cū seq. C. de iure doti. idem Bal. consil. 337. n. 2. li. 5. Ang. in l. quoties. C. de don. quę sub modo. Imol. in c. potuit de loca. col. penul. Roma. in l. sed si hac. §. prostituta. ff. de in ius vocan. Cuman. Ioan. de Imol. & Areti. Soci. numer. 6. Alex. n. 8. Iaso. n. 14. Zasius. n. 7. cum sequen. in d. §. Flauius. vbi Soci. & Ias. eam opinionem communem esse profitentur. Idipsum etiam dixit Ias. in l. 2. n. 66. C. de iure emphy. Socin. consil. 115. nu. 12. lib. 4. Cagno. in l. id quod nostrum. n. 12. ff. de reg. iur. Carol. Ruinus consil. 182. numer. 21. versic. Nec obstat. lib. 1. Andr. ab Exea in Rub. de pactis. n. 143. D. Dida. de Couarru. resolu. lib. 1. c. 14. n. 17. Grattus cons. 25. n. 39. lib. 1. Iulius Clarus libr. 4. recept. sent. §. donatio. q. 43. versi. Secūdus est articulus. Aymon. consil. 125. num. 10. Rubeus consi. 117. nu. 10. Beroius in c. in præsentia. de probatio. n. 80.

¶ Contrariam autem sententiam, imò quòd donatio à primo donatario acceptata non valeat respectu sequentium reuocari, veriorem, atque magis communem esse opinati fuerunt Paul. in l. in Insulam. §. fina. n. 3. ff. solu. matri. idem Paul. in l. si pecuniam. in prin. & ibi Rom. ff. de condit. causa data. Xuarez in l. quoniam in prioribus. in declaratio. l. Regni, q. 8. nu. 2. idem alleg. 16. colum. 3. Pala. Ruuios. §. 54. in fine. Guillel. Benedi. in repetitione. c. Rainuntius. de testa. verb. Si absque liberis. el segundo. n. 23. Decius consil. 239. nu. 5. idem consi. 58. n. 3. Chassaneus consil. 53. n. 55. cum sequent. Carolus Ruinus consil. 7. num. 29. lib. 1. idem consil. 36. n. 19. eod. lib. Petrus Dueñas reg. 216. in fine, & alibi sæpè Scribentes.

¶ Sed quoniam articulus hic pluries in forensibus controuersiis contingere solet, libet illum congrua distinctione resoluere.

¶ Aut enim agimus de donatione quæ alicui facta est: ita vt eo moriente in alium, vel alios eo tempore viuentes transferatur, nec ad vlteriores protrahenda sit.

¶ Vel de illa quæ fit iure Maioratus, vel eo pacto, vt res perpetuò in familia conseruetur.

¶ In primo casu dicendum est, eam donationem ab ipso donante reuocari posse: nisi à tertio acceptata fuerit. Cùm enim ex hac dispositione duæ donationes resultent: vna in fauorem primi, alia autem in fauorem secundi: prout supra lib. 1. c. 1. n. 17. latiùs ostendimus: constat vtramque donationem eodem iure cēsendam esse: ita vt sicut prima necessariò acceptanda fuit, ita etiam in secunda idipsum dicēdum sit. Non enim est dabilis aliqua ratio differentiæ inter primam & secundam donationem, in qua specie opinio Bartol. in d. §. Flauius. necessariò sequenda erit: nisi donatio etiam à secundo acceptata fuerit. Tunc namque sicut respectu primi donatio reuocari non poterat, ita etiā nec respectu secundi reuocari poterit. Sicque intelligenda est opinio eorum, qui aduersus Bart. conspirarunt, prout optimè considerat Decius consil. 58. n. 3. vbi in id allegat Baldum & Ioannem de Imol. Iulius Clarus lib. 4. §. donatio. q. 13. versic. Secundus casus & est de mente omnium Scriben. qui Bartol. opinionem secuti fuerunt qui omnes proculdubiò contrarium sentiunt, quando donatio à tertio acceptata fuit.

¶ Quod adeò verum est, vt opinio Bar. sequenda sit, etiam quando Notarius pro tertio absente acceptauit: cùm enim (vt superiùs diximus & probauimus) donatio reuocari possit etiam post Notarij acceptationem, nisi donatarius eam ratam habuerit: consequens est, vt sicut hoc in primo donatario procedit, similiter etiam idipsum in secūdo donatario dicendum sit. Non enim est dabilis ratio differentiæ inter primum & secundum donatarium: prout omnes qui Bar. opinionem sequuntur, apertissimè censuerunt. Difficultásque in eo versabitur: vtrum scilicet donatio, quam Notarius pro absente acceptauit, valeat ante absentis ratihabitionem reuocari. Atque idcirco cùm superiùs eius sententiæ fuerimus, quòd donatio etiam à Notario acceptata ante absentis ratihabitionem reuocari possit necessariò idipsum in casu de quo agimus, sequi debemus. Idque verū mihi videtur, tametsi cōtrariā sentētiā, imò q sentētiæ Bar. loc⁹ non sit, interueniente Notarij acceptatione, veriorem esse profiteantur Decius d. consil. 58. nu. 3. consil. 239. num. 5. & Socinus Iuni. consi. 118. n. 13.

lib. 2. atque Domi. Didacus de Couarruuias, qui plura refert lib. 1. resolu. cap. 14. nume. 11. & Iulius Clarus lib. 4. §. donatio. quæst. 13. versic. Secundus casus. Nec mirum est, quòd tot viti grauissimi hanc sententiam in casu de quo agimus probauerint: cùm propè omnes eius fuerint sententiæ, vt quælibet donatio post Notarij acceptationem reuocari non possit: & qui in ea specie illam sententiam probauerunt, necessariò etiam in hoc casu illam amplecti debent. Ex quo deducitur, huius articuli resolutionem à prædictæ opinionis veritate pendere.

75 ¶ Hæc autem Bart. opinio forsan non admittenda erit, vbi tertius in cuius fauorem donatio post mortem primi facta fuit, eo tempore infans esset: eius namque fauore donatio tanquam iam acceptata atque infanti acquisita censenda erit: donatio namque fauore infantis eidem acquiritur irreuocabiliter absque acceptatione. l. iubemus. ibi. *Nisi infantes sint, qui & sine consensu etiam hoc modo sui iuris efficiuntur.* C. de emancip. liber. vbi probatur, quòd quanuis emancipatio absque consensu & voluntate emancipati fieri non possit, hoc tamen fallit in infante, qui etiam sine consensu & acceptatione sui iuris efficitur: per quem text. dixit Decius consil. 245. num. 3. quòd donatio facta infanti non exigit acceptationem, vt perfecta & irreuocabilis efficiatur: quod etiam respectu tertij, qui tempore quo facta fuit donatio natus non erat, dici poterit: prout considerat idem Decius. dict. consi. 245. nu. 2. & 3.

¶ In secundo casu, quando scilicet agimus de donatione iure Maioratus, vel aliter perpetuò familiæ facta, dicendum erit proculdubiò subsecuta primi acceptatione, nullo pacto eam donationem respectu sequentium reuocari posse: cùm enim ea donatio perpetua futura sit, atque in totius familiæ fauorem facta fuerit: consequens est, vt nomine familiæ à primo acceptata fuisse censeatur, adeò vt nec vlteriorem acceptationem exigat: nec enim possibile esset quòd ab omnibus acceptaretur. Idcircóque lex eam acceptationem, quæ secundùm rei naturam fieri possit, admittit: in relicto namque familiæ ius agendi nomine familiæ & omnia alia faciendi proximiori defertur. l. pero §. fratre. ff. de lega. 2. l. cùm ita legatur. §. in fideicommisso. vbi per Scriben. ff. eod. Et esset absurdissimum ad efficiendum Maioratum irreuocabilem, requiri acceptationem infantium, & nasciturorum: & cùm horum respectu reuocari nequeat, vt paulò ante ostensum est: constat idipsum dicendum esse in illis, qui eos præcedunt: ne bona Maioratus deuenire debeant ad remotiores, proximioribus exclusis: quod apertissimè hodie ex legibus Regiis decisum est, prout constat ex decis. l. 17. & 44. Tauri: vbi sola traditio facta primo vocato ad Maioratus successionem efficit Maioratum ipsum irreuocabilem simpliciter tam respectu ipsius, quàm sequentium. Idque in Maioratibus frequenter obseruari solitum est, atque verum esse profitetur Anto. Gome. in l. 40. Tauri, nume. 34.

76 ¶ In hac autem re annotandum est, non requiri expressam acceptationem, sed donatarij præsentiam simul cum eius taciturnitate acceptationem inducere: quod profitentur Ang. consi. 183. nu. 3. cuius opinionem communem atque veram esse pro-

fitentur Curtius Iun. in Rubri. C. de pactis, nu. 10. Illustrissimus D. Didacus de Couarruuias qui plura refert in Rubri. de testa. 3. parte, nu. 13. versic. Vetùm si donatarius. Cagnol. in l. semper qui nō prohibet, nu. 3. ff. de reg. iur. Menchaca lib. 2. cōtrouer. illustrium. cap. 62. nume. 11. cum sequen. Andr. ab Exea in Rubr. de pactis, nu. 98. Iulius Clarus. dict. §. donatio. quæst. 14. Sed idipsum etiam ex actibus tacitis deduci poterit: prout ex pluribus probat Tiraquel. de constit. 3. parte, limita. 30. nu. 11. cum sequent.

¶ Hæc autem acceptatio mortuo donante nullo pacto fieri potest, quasi iam res integra non sit, hæredúmque donantis præiudicium in acceptatione versetur: prout opinati fuerunt Paul. consil. 195. nume. 9 & 10. lib. 2. Decius consil. 226. num. 8. Anto. Rubeus consil. 132. num. 2. Chassaneus consil. 7. nume. 38. Tiraquel. de constit. 3. parte, limita. 30. nu. 73.

¶ Sed hæc opinio nullo iuris fundamento fulcitur: cùm enim ex parte donantis donatio perfecta sit, nec ab illo fuerit ante acceptationem reuocata: nihil impedit, quin eo mortuo sequi valeat acceptatio nec hæredum præiudicium in consideratione est, cùm ipsi cum defuncto donante vna atq; eadem persona esse censeantur: tex. in Authen. de iureiuran. à morien. præstito. §. 1. colla. 5. Ex quibus id optimè probat Illustrissimus Dominus meus Didacus de Couarruuias in Rubr. de testa. 3. parte. nu. 13. versic. Verùm si donatarius. cuius opinio vera mihi videtur: & quanuis ipse ad hoc probādum præcipuum fundamentum efficiat, in hoc quòd scilicet ante acceptationem donatio ab ipso donante reuocari non possit: cuius contrarium superiùs probauimus. Hoc tamen non obstāte, eius opinio aliis rationibus sustineri potest: quanuis enim donatio hæc reuocari possit, nullo tamen iure cautum inuenitur, quòd morte donantis reuocetur, imò communiter opinari solet, ad hæredes donantis ius illam reuocandi non transire: prout in dict. §. Flauius. Bartol. numer. 1. Alexan. numer. 9. Ias. numer. 24. annotarunt: vbi Socin. eam communem opinionem esse affirmat. Quod etiam Andr. ab Exea de pactis numer. 74. & Do. Didacus de Couarruuias resolu. libr. 3. capit. 14. nume. 17. & Iulius Clarus lib. 4. recep. senten. §. donatio. quæst. 13. ad finem profitentur. Esset autem inutilis hæc opinio, si à donatario ea donatio acceptari non posset.

¶ Similiter etiam dici solet, mortuo donatario eius hæredes non posse donationem acceptare: in qua opinione videtur residere Tiraquel. qui pluta in vtramque partem adducit, de iure constitut. 3. parte, limita. 30. nume 68. cum sequen. atque Alciat. in capit. cùm contingat. nume. 324. cum sequentib. vsque ad nume. 331. & in l. 2. §. ex his. nume. 3. ff. de verborum obligationib. Sed hoc etiam eisdem rationibus verum esse non videtur, & eò etiam, quòd ius acceptandi donationem ad hæredes pertranseat. l. si fine. §. si procurator. ff. aduersus prædictos amplectitur Illustrissim. Do. Didacus de Couarruuias in Rubric. de testam. 3. parte, nume. 13. paulò ante finem: eámque secutus fuit Alciatus sibi contrarius consil. 675. numer. 1. vbi plures eandem opinionem sequentes refert.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ Hæc sunt quæ de Maioratu irreuocabili efficiẽdo hucusq; dicẽda se obtulerũt, sed adhuc alia dicenda supersunt. Nã quanuis Maioratus Regia facultate præcedẽte institutus ex acceptatione atq; possessionis traditione, vel ex causa onerosa irreuocabilis effectus fuerit, his nõ obstantibus reuocari poterit, si in Regia facultate adiectũ fuerit ꝙ post Maioratus institutionem possit eius institutor illum liberè reuocare: prout in omnibus Regiis facultatibus adiici solitum est: quod ex l. 44. Tauri, quæ hodie est l. 4. titul. 7. lib. 5. in noua. ll. Reg. collectione adeò clarè decisum est, vt non valeat iuridicè inficiari. Et quãuis in Maioratu ex causa matrimonij, vel alia causa onerosa instituto, rigorem continere videatur: is tamen in cuius fauorem maioratus institutus fuit, de hoc conqueri non poterit: ipse enim hoc prospicere debuisset, sibiq́ue id debet imputare: cùm virtute eius facultatis contraxerit, quæ Maioratus institutori post Maioratum institutum licentiam illum reuocandi concessit.

79 ¶ Est autem optimum consilium, vt quoties Maioratus ex Regia facultate instituitur, is qui illum irreuocabilem efficere contendit, in ipso Maioratu hanc clausulam post traditionem rerum Maioratus adiicere faciat. Quòd scilicet Maioratus institutor promittit, maioratũ perpetuò firmum atque ratum habere, atque illum nunquam reuocare ex quacunque causa, quæ ad illius reuocationem superueniat: & quòd quantum ad hoc ipse renuntiat licentiæ sibi ex Regia facultate concessæ, ad hoc, vt post ipsum maioratum institutum possit illum, prout sibi libuerit, reuocare: qua promittit se nunquam in posterum vsurum. Ex cuius clausulæ appositione hæc omnia dubia cessabunt.

¶ Sed quanuis maioratus hoc pacto irreuocabilis effectus sit, atque ea quæ prædixi sufficiant ad ipsum institutorem, ad non reuocandum Maioratum astringendum: nihilominus tamen Maioratus ipse in pluribus casibus ex iuris dispositione

80 reuocari poterit. Non enim Maioratus quoad hominem irreuocabilis effectus, quoad iuris dispositionem irreuocabilitatem consequitur: quod apertissimè probatur ex l. 17. Tauri, quæ est l. 1. titul. 6. lib. 5. in noua. ll. Reg. collectio. vbi. l. loquens de melioratione reuocabili inquit. *O por alguna causa que segun leyes destos nuestros Reynos las donaciones perfectes y con derecho hechas se puedan reuocar.* Hoc tamen in duobus casibus præsertim exemplificari potest.

81 ¶ Primus est in liberorum superuenientia, nam Maioratus iam irreuocabilis effectus ex superuenientia liberorum reuocabitur. l. si vnquam. cum similibus. C. de reuocan. donatio. l. si totas. C. de inoffic. dona. Et quanuis plures eius fuerint sententiæ, vt Maioratus, seu alia quælibet donatio ex superuenientia liberorum, nedum quoad legitimam filij qui superuenit: sed etiam in totum reuocetur: communis tamen ac vera de hac re distinctio est, quòd si maioratus in persona extranei institutus fuerit, reuocetur in totũ ex decisio. tex. in dict. l. si vnquã. Si verò fuerit institutus in persona filij, reuocetur solùm vsque ad legitimã filij supernascentis, vel vsque ad alimenta quando ex Regia facultate maioratus institutus fuit: cùm ea alimenta in locum legitimæ succedant: vt supra lib. 2. cap. 15. latiùs ostensum est. Idq́ue probatur ex decis. tex. in dict. l. si totas. vbi communiter Scrib. id notant, hancque communem opinionem esse testantur plures alios in idem referentes Ripa in l. si vnquam. quæst. 47. nu. 115. C. do reuocan. dona. Tiraquel. ibidem verb. Libertis. nu. 60. cum sequen. Illustrissimus Dominus Didacus de Couarruuias resolu. lib. 1. cap. 19. num. 1. Iulius Clarus lib. 4. recepta. senten. §. donatio. quæstio. 22. versic. Secundò infertur. Idq́ue apertissimè probatur ex l. 8. tit. 4. partita. 5. & ex l. 26. Tauri, quæ hodie est l. 10. tit. 6. lib. 5. in noua legum Regni collectione.

¶ Sed quanuis hoc, quando plures filij tempore Maioratus institutionis adsunt, proculdubiò verum sit: quando autem tempore Maioratus institutionis vnicus tantùm filius aderat, à pluribus existimatur, Maioratus institutionem, vel quamlibet aliam donationem nedum quoad legitimam, sed etiam in totum ex superuenientia filiorum reuocari. Non enim credendum est, parentem tantam portionem filio donasse, si alios filios habuisset, sed potiùs inter omnes patrimonium suum diuisisse: eo præsertim quòd in personam vnici filij non possit cadere melioratio. Quibus rationibus & etiam aliis hanc opinionem sequuti fuerunt Bernar. Diaz de Luco Præsul Calagurritan. qui illam animosè defendit in tractatu fallen. reg. 213. limita. 4. quem sequutus fuit Gregor. Lopius in d. l. 5. tit. 8. partita. 5.

¶ His tamen non obstantibus, contraria opinio verior & probabilior est, imò quòd etiamsi donatio vnico filio facta sit, solùm vsque ad legitimam reuocetur. Quam probabiliorem esse profitentur ad fundamenta contraria respondentes Dida. del Castillo in l. 12. Tauri, numer. 4. Antonius Gometius lib. 2. variar. resolu. cap. 4. numer. 11. colum. 2. versicul. Si verò fiat. Illustrissimus Dominus Didacus de Couarruuias resolu. libr. 1. cap. 19. numer. 4. versic. Cæterùm ad institutum Gaspar Baecius de non melioran. fili. capitul. 9. nume. 48.

¶ Hæc autem opinio quanuis in omnibus donationibus ac meliorationibus vera mihi videatur, potiori tamen ratione in Maioratibus admittenda erit: siquidem satis verisimile est, parentem plures liberos habentem ad Maioratum instituendum proniorem futurum esse, quàm eum, cui vnicus tantùm filius adest: cùm ratio quare Primogenia introducta fuerunt (vt alibi diximus) ea sit, ne in plures filios patrimonia diuidantur. Qua ratione dici solet, facultatem ad Maioratum instituendum impetrantem non teneri mentionem facere eorum filiorum, quos eo tempore habebat: cùm filiorum pluralitas nedum non sit causa efficienda difficilem impetrationem, sed potiùs ex ea facultatis impetratio facilior reddatur: prout satis subtiliter (vt assolet) aduertit Illustrissimus Dominus Didacus de Couarruuias resol. lib. 1. cap. 20. nu. 9. fin. verbis.

¶ Secundus casus ex quo Maioratus semel perfe- 82
ctè absque Regia tamen facultate institutus reuocari, seu limitari potest, est diminutio bonorũ institutoris ex postfacto contingens: cùm enim valor tertij & quinti secundùm tempus mortis æstimandus, atque considerandus sit ex l. 23. Tauri, quæ hodie est l. 7. titul. 6. lib. 5. in noua legum Reg. collectio. consequens est, vt si eo tempore bona Maioratus institutoris diminuta sint,

Maioratus

Maioratus etiam aliàs irreuocabilis effectus diminuendus sit pro rata diminutionis patrimonij ipsius institutoris. Quod ex dict. l. 23. Tauri palàm deducitur.

¶ Ex quo infertur vnum satis singulare, ꝙ quãuis dici soleat, ꝙ Maioratus successor non teneatur ad debita post Maioratũ irreuocabilem effectum ab ipsius institutore cõtracta: prout sup. lib. 1. cap. 19. nu. 11. resoluimus: illud tamẽ intelligendũ est, quando Maioratus ex Regia facultate institutus fuit, vel etiam absq; illa ab eo, qui nec filios, nec alios descendentes habebat: secus autem quando ab eo qui liberos habebat institutus fuit ex tertia & quinta bonorũ parentis portione, absq; Regia facultate. Eo namque casu, cùm tertiũ & quintum secundùm valorem bonorum quæ tempore mortis supererint, considerandũ sit: cõstat ipsum Maioratum pro rata debitorũ, quæ institutor denuo contraxit, diminuendum esse: sicque in effectu ad eadem debita persoluenda Maioratus successorẽ astrictum remanere.

¶ Similiter etiam infertur, ꝙ quanuis dici etiam soleat, ex delicto cõmisso à Maioratus institutore post ipsum Maioratum irreuocabilem effectum non posse Maioratus successori præiudicari: prout infra isto lib. cap. vlt. nu. 18. ostendemus: illud tamẽ intelligendum erit, quando ex Regia facultate Maioratus institutus fuit: vel absq; illa, ab eo qui liberos non habebat. Sed quando is qui Maioratũ ex tertio, vel quinto liberos habens absque Regia facultate instituit, postea delictum cõmisit, ex illóque aliqua quantitas bonorum eius Fisco adiecta fuit: tunc si ex hac quantitate Fisco adiecta patrimonium eius adeò diminutum fuit, vt res in Maioratu cõprehensæ tertium & quintum excedant, Maioratus ipse irreuocabilis effectus pro rata etiam diminuendus erit. Quod ex rationibus quas superiùs adduximus, manifestè comprobatur.

¶ Hæc tamen omnia in duobus casibus non procedunt. Primus, quando Maioratus, seu melioratio tertij & quinti ex causa onerosa Matrimonij facta fuerunt: eo namque casu diminutio ex postfacto cõtingens non potest meliorationem, vel Maioratum minuere, nec alterare: cùm melioratus possit eligere, vt valor tertij & quinti non secundùm tempus mortis, sed secundùm tempus factæ meliorationis consideretur. Quod specialiter fauore Matrimonij dispositum est ex l. 29. Tauri, quæ hodie est l. 3. tit. 8. lib. 5. in noua. ll. Reg. collectione.

¶ Secundus, quando diminutio ex aliis donationibus, vel meliorationibus à parente factis contingit. Cùm enim pater vltra tertium & quintum nõ possit aliquid aliud donare, & prima melioratio irreuocabilis effecta fuerit: constat vltimas donationes nullo pacto sustineri posse, nec ex illis primæ meliorationi irreuocabili præiudicium fieri.

83 ¶ Sed controuerti potest, verum d. l. 23. Tauri & similibus disponentibus valorem tertij & quinti secundùm tempus mortis considerandum esse, valeat à parente & filio meliorato, vel in cuius persona Maioratus ex tertio & quinto institutus fuit renuntiari: pactúmque donantis & donatarij efficiat, vt melioratio non secundùm tempus mortis, sed secundùm tempus meliorationis debeat considerari.

¶ Qua in re Tellius in d. l. 23. Tauri. nu. 4. cum pluribus sequen. vsque in finem resoluit, eam renuntiationem validam esse: quod probat duabus præsertim rationibus.

¶ Prima, quia ea lex nec concernit fauorem parentis, nec filij meliorati, nec cæterorum filiorum, ex eo quòd incertum sit, vtrum bona augeri debeãt, vel diminui: qua incertitudine extante, in hoc nullum præiudicium eorum versari censetur l. de fideicõmisso. C. de transactio. l. si pater puellæ. cum simili lib. C. de inoffic. test. Sed solùm lex illa statuit hoc obseruandum esse in casu dubij: secus tamen quando aliud inter melioratum & meliorantem conuentum fuit, tunc enim seruanda erit eorum dispositio, quasi nullius præiudicium contineat, prout ipse Tellius probat ibidem nu. 8.

¶ Secunda, quia quando filio assignata fuit à parente legitima integra, considerato tempore assignationis, & filius ea contentus fuit: non poterit petere supplementum eiusdem, etiamsi bona parentis ex postfacto plurimùm excreuerint, etiamsi in ea pactione iuramentum non interuẽerit: quod dixit Iacob. Burri. in l. pactum. C. de colla. versicul. Modò quæro. Quem sequuntur Bald. in l. in successione. C. de reuocan. his quæ in frau. credi. & in l. fin. §. fin. C. de vsur. rei iudi. num. 13. & 14. Pau. in Authen. res quæ. C. communia de leg. Quorum opinionem cõmunem & veram appellat Xuarez in l. quoniam. 4. limita. col. 4. versic. Ego dico quòd vbicunque. C. de inoffic. testa. Ex quorum & aliorum plurium relatione Tellius in d. l. 23. nume. 16. hanc communem opinionem appellat. Cùm igitur hoc pactum quoad legitimã validum sit, quæ ex iuris dispositione secundùm tempus mortis venit æstimanda, atque consideranda: pari ratione idipsum in tertio & quinto dicendum erit: quod etiam ex legis dispositione debet secundùm tempus mortis æstimari. Ex quib° rationibus Tellius hanc opinionem probat: & quanuis in eadem l. 23. nu. 17. ipse hoc cogitandum relinquat, postmodũ autem in l. 25. Tauri, nu. 3. versi. Ad primum igitur id constanter affirmat: vt apud ipsum videri potest.

¶ Hæc autem opinio nullo pacto sustineri potest: imò proculdubio existimo pactione parentis meliorantis & filij meliorati non obstante adhuc valorem tertij & quinti esse secundùm tempus mortis æstimandum: illa namque lex fauore cæterorum filiorum, quibus ex melioratione præiudicatur, facta fuit: ideóque in eorum præiudicium non potest eidem à patente & filio meliorato renuntiari. Quòd autem in cæterorum filiorum fauorem ea lex emanauerit, constat apertissimè ex eo, quòd si tertium & quintum secundum valorem bonorum tempore meliorationis contingentem æstimandum esset, facilè posset accidere, quòd tempore mortis nulla alia bona ex hæreditate parentis præter tertium & quintum supersit: & quòd filiæ meliorati ex tertio & quinto omnia bona parentis consequatur, cæteri autem filij legitima fraudentur. Vt autem hoc nullo pacto contingere possit, nec cæteri filij sua legitima priuentur, disposuit. dict. l. 23. quòd tertium & quintum non secundùm valorem bonorum tempore meliorationis, sed tempore mortis contingentem consideretur: ex eo namque efficietur, vt filius melioratus ex bonis quæ superfuerint, tertium & quintum, & etiam ipse & cæteri filij legitimas sibi debitas in omnem euentum consequantur, & omnium fauori prospiciatur.

¶ Quibus non obstant rationes, ex quibus

Universidad de Deusto
Biblioteca

Tellius prædictam opinionem probare conatur. Nam prima ratio ex qua probare cõtendit. d. l. 23. non esse inductam in filiorum fauorem ex incertitudine augmẽti, vel diminutionis bonorũ, cùm hæc habeant se ad esse, & ad non esse: ex tex. in d. l. de fideicõmisso. cum similib. C. de transactio. Nõ procedit quando ex verisimili coniectura incertitudo cessat, quæ potiùs in damnũ vnius quàm alterius: text. ibi in l. verũ. §. sciendum est. versic. Si locupleti. ff. de minor. per quem text. prædictam regulam sic limitat, atq; declarat Cuman. cõsil. 115. nu. 5. & est cõmunis resolutio, prout Alciat. in d. de fideicõmisso. nu. 2. post Iaf. Deciũ, Riminal. & alios profitetur. Cùm igitur in casu de quo agimus incertitudo verisimiliter potiùs in dãnum cæterorũ filiorum, quàm parẽtis & filij meliorati vertetur, cùm melioratus in quẽcunq; euentum debeat obtinere melioratione respectu valoris bonorum tempore ipsius meliorationis contingentis, ceteri autem filij possint omni sua legitima fraudari, si pater nulla alia bona præter tertium & quintum reliquat, consequens est, vt hæc pactio nõ valeat sustineri ratione incertitudinis ex dispositione. d. l. de fideicommisso.

¶ Similiter etiã non obstat secunda ratio, q̃ scilicet valeat assignatio legitimæ facta filio à patre in vita, etiam sine iuramẽto, adeò vt auctis bonis patris non possit filius de illa conqueri. Nam præterquàm q̃ opinio Iacob. Butri. vera nõ sit, nisi iuramento intercueniente, vt comprehẽditur ex his, quæ adducit Illustrissimus Do. Didac. de Couar. in cap. quanuis pactum. de pact. lib. 6. 3. parte. §. 1. col. 1 paulò ante finem vers. Nec video qua ratione. vbi opinionem aduersus Iacob. Butric. communem esse profitetur: & ex his etiam quæ adducit idẽ Tellius in d. l. 23. nu. 15. Nullo tamen pacto ad casum de quo agimus Iacob. Butr. opinio adaptari potest: ipse namque non agit de præiudicio cæterorum filiorum, sed solùm de præiudicio filij meliorati, quod ad quæstionẽ nostrã nihil attinet.

¶ Imo (ni fallor) non solùm si renuntiatio d. l. facta à parente & filio meliorato simplex sit, cæteris filiis non præiudicat: sed etiam si iuramento intercueniẽte facta fuerit. Nõ enim renũciatio d. l. etiam cum iuramento in præiudiciũ cæterorũ filiorum valere potest, quanuis in præiudiciũ ipsius filij meliorati valida sit: fauori namq; alterius nemo potest renuntiare in illius præiudicium etiam cum iuramento. gl. 1. in c. si diligenti. vbi per Scri. de for. comp. gl. 6. fin. per tex. ibi in c. cùm contingat. de iureiur. Bart. in l. Titia. §. Imperator. nu. 5. ff. de leg. 2. Alexand. consil. 55. nu. 7. lib. 1. Tiraq. in repeti. l. si vnquam in præfatio. nu. 92. & nu. 164. decis. Pedemonta. 172. nu. 71. nisi in ea renuntiatione cæteri filij cum iuramento consentiant.

84 ¶ Vltimo loco ea quæstio discutienda se offert: vtrum scilicet quando Maioratus reuocabilis à viro & vxore simol factus est, valeat ab vno illorũ altero mortuo reuocari. In qua quæstione dicendum est, q̃ sic: quanuis enim Primogenium hoc in vna scriptura institutum sit, censentur esse duo Primogenia diuersa atque separata: adeò vt vterque valeat Primogenium suum ad libitum reuocare. Quod priùs dixit Oldral. consil. 174. sub Rubr. da testam. Cuius dictum sequuntur Bald. in l. humanitatis. C. de impub. & aliis substi. nu. 37. Xuarez in repeti. l. quoniã. 5. limita. ad l. Reg. nu. 12. Tiraquellus qui plura refert de Primoge. quæst. 68. Domi. Didacus de Couarru. in Rubri. de testa. 2. parte, nu. 8. D. Anto. de Padilla in l. clari. C. de fideicommiss. nu. 19. & alibi sæpe Scribentes.

¶ Sed hoc limitari solet, nisi maritus solus faciat Maioratum ex propriis bonis, & ex bonis vxoris per viam vltimæ voluntatis de ipsius vxotis consensu. Nam mortuo marito, eius morte confirmabitur hæc vltima voluntas, tam quoad bona viri, quàm quoad bona vxoris. l. nec fratris. C. de dona. causa. mort. vbi Bald. per tex. ibi id annotauit. l. sicut. §. venditionis. ff. quibus mod. pig. vel hypothe. sol. per quæ iura id verum esse profitentur Xuarez in d. l. quoniam. 5. limita. nume. 13. cum sequentib. Guillel. Benedi. in repeti. capit. Raynuntius. verb. condidit. in 1. nu. 2. de testa. Iaf. in l. cùm rem alienam nu. 5. C. de lega. Tellius in l. 17. Tauri, nu. 14. Do. Didacus de Couarruuias in Rubri. de testa. 2. parte, nu. 3. ad finem. Do. Antonius de Padilla in l. clari. C. de fideicommiss. nu. 19. Menchaca de success. resolu. §. 1. nu. 11. Peralta in l. 1. §. qui fideicommiss. ff. de hæred. instit. nu. 57. Burgos in l. 3. Tauri. 2. parte, nu. 12 14. Pechius de testa. coniugum lib. 1. capit. 17. cum duobus sequentibus Rolan. Valle consil. 10. nu. 41. lib. 3. Marzarius consi. 18. in prin. Cephalus consil. 12. nu. 34. lib. 1. quod & alibi sæpe Scrib. annotare solent.

¶ Vtrum autem Maioratu reuocato ex hominis, vel legis dispositione fructus percepti ab eius successore sint restituendi, vel non: videnda sunt ea quæ circa id congerunt Pala. Ruuios in repetitio. Rubri. §. 69. nu. 12. Segura in repeti. legis primæ. §. si vir vxori. ff. de acquirend. possess. col. 25. Grego. Lopius in l. 8. erit. 4. partira. 5. verb. *En vida*. versic. Vrget etiam Baeça de non melior. filia. cap. 33. per totum. Anto. Gomecius lib. 2. variarum resolu. cap. 4. nu. 21. & lib. 1. cap. 12. nu. 4. Tiraquel. de iure constit. amplia. 24. nu. 7. & in l. si vnquam. verb. Reuertatur. nu. 235. C. de reuocan. dona. Et vtrum etiam ex alienatione subsequuta Maioratus semel institutus reuocetur, videndus est Tellius, qui latè id prosequitur in l. 17. Tauri, nu. 117. cum sequentibus. Quæ & alia, ne longiùs quàm deceat, huius capitis materia protrahatur, in hac parte prætermittimus.

SVMMARIA.

1 *Facultates Regias ad bona Maioratus alienanda, nõ nisi ex causa publica, vel Maioratus vtilitate concedi debere.*
2 *Publica causa quando dicatur ad facultatis concessionem.*
3 *Dotis causa quando dicatur publica, vt Regia facultas ex ea concedatur ad bonorum Maioratus alienationem.*
4 *Priuilegiis duobus contrarijs concurrentibus, attendatur illud in quo de damno euitando agitur.*
5 *Facultas alienandi bona Maioratus, non nisi causa cognita & citato primo successore, concedenda est, &*

est, & quid in causæ cognitione examinandum.
6 *Cambium an præstandum sit à principe Maioratus possessori, ob res cum facultate ex causa publica alienatas.*
7 *Maioratus cum facultate Regia fiat, vel sine ea, nihil interest quãtum ad res eius alienandas cum Regia facultate, & nu. 11.*
8 *Princeps reuocare an possit priuilegia ab ipso concessa, causa non existente, & nu. 16. & 20. & 25.*
9 *Iure communi acquisita difficiliùs auferuntur, quàm quæ ex priuilegio, & nu. 26.*
10 *Princeps an possit vincula ac leges Primogeniorum ex facultate Regia institutorum, & mutare, & alterare, & quando.*
12 *Princeps humanã legẽ reuocãs, nõ potest tollere effectus ex illa ante reuocationẽ perfectè deductos.*
13 *Pater non potest reuocare licentiam filio ad donandum causa mortis datam in præiudicium illius cui iam est facta donatio: idem in licentia testandi.*
14 *Solennitas eadem quæ requiritur in actu conficiendo, requiritur in reuocando.*
15 *Princeps non potest reuocare donationem à se factam alicui iure Primogenij, in præiudicium illorum, quibus ex ea est ius acquisitum. & nu. 22.*
17 *Intelligitur. l. qui fundos. C. de omni agro deserto. lib. 11.*
18 *Princeps potest ex causa contractum alterare.*
19 *Princeps debet esse immobilis, sicut polus.*
21 *Princeps non potest tollere dominium, etiam occasione sui priuilegij acquisitum.*
24 *Consentiens, vel facultatem præstans, quando videatur donare.*
25 *Princeps quando possit reuocare facultatem ad Maioratum faciendum datam.*
27 *Facultas ad Maioratum faciendum pretio, vel remuneratione, vel gratis concedatur, an interest, & quando.*
28 *Facultas alienandi bona Maioratus, potest à Principe concedi ex legitima causa, etiamsi testator expressè id prohibuerit.*
29 *Mentio huius prohibitionis vtrũ sit facienda Principi ad facultatis concessionem, & nu. 32. & 34.*
30 *Testamentum primum vt tollatur per secundum. facienda est mentio clausulæ derogatoriæ in primo contentæ, & nu. 33.*
31 *Rescriptum secundum impetrans derogatorium primi, debet facere mentionem de quacunq; clausula notabili primi rescripti, & nu. 35.*
32 *Rescriptum secundum impetrans non tenetur facere mentionem de clausula, quæ nulla est, vel exceptione elidi potest.*
36 *Institutor Maioratus nullam clausulam potest apponere, quæ impediat facultatem Regiam alienandi bona ex causa legitima.*
37 *Directè qui non potest aliquid prohibere, neque indirectè poterit.*
38 *Cautela ad impetrandam facultatem alienandi sine metu pœnæ prohibitionis institutoris Maioratus, & nu. 39.*
42 *Facultatem secundam impetrans ad alienandum bona Maioratus, debet facere mentionem de prima, & qualiter id procedat. & nu. 42.*
41 *Remissio secunda criminis à Principe facta non valet, si non fiat mentio de prima.*
43 *Declaratur cap. fin. de filijs presbyte. lib. 6.*
44 *Bona Maioratus quando vendantur, in publica subhastatione vendenda sunt.*
45 *Venditio quæ decretum iudicis requirit, in publica subhastatione est facienda.*
46 *Subhastatio intra quod tempus sit facienda.*
47 *Scriptura an sit necessaria in facultate Regia ad bona Maioratus alienanda.*
48 *Alienatio bonorum Maioratus, sub conditione si Princeps facultatem concedat, rescindi non potest, donec Principis licentia requiratur.*
49 *Facultas Regia alienandi bona Maioratus amittitur ex non vsu decennij.*

Pelaez 42 n. 3 f. 43

Qualiter ex Regijs facultatibus Primogeniorum bona alienari, atq; etiam extingui soleant.

CAPVT TERTIVM.

Actenùs de Primogeniorũ reuocatione in vita Maioratus instituentis cõtingenti differuimus: superest autem vt ad alia, ex quibus Maioratus etiã post mortẽ instituentis extingui solent, transeamus. Inter illa autẽ, prima causa ex qua bonorũ Maioratus extinctio, seu diminutio, vel etiã alteratio contingit, ea est, quæ ex Regijs facultatibus resultat. Ex ipsis namq; ea bona, quæ aliàs Maioratui subiecta, atque inalienabilia erant, libera, & alienabilia fiunt, ita vt nulla iam in pluribus Primogeniis extent antiquarum familiarum vestigia, sed in extraneorum familias aduersus instituentium voluntarem pertransierint, quarum decisione plerunque penè inextricabiles quæstiones versari solent, quas conueniens erit hoc in capite resoluere.

¶ In primis autem in hac parte dubium percelebre occurrebat: vtrum scilicet Princeps valeat Primogeniorum vocationes, ac substitutiones mutare, & alterare, vinculaque, atque alienandi prohibitiones dissoluere, quod hic latissimè examinandum foret, nisi idipsum supra lib. 1. cap. 8. nu. 28. cum pluribus sequentibus factum fuisset, vbi resoluimus Principem id absque causa legitima efficere non posse. Quod etiam supra lib. 3. cap. 3. nu. 11. annotauimus, dicentes ad id causam publicam necessariam esse, atque substitutis, quibus ius ad rem in spe probabili competebat, à Principe bonum cambium præstandum fore, nec aliter facultates huiusmodi sustineri posse.

¶ Cæterùm etsi hæc omnia in Regiis facultatibus, quæ ad auferendam successionem Maioratus, his quibus ius ad rem in spe probabili quæsitum erat, vera, atque absque distinctione tenenda esse videantur. In facultatibus autem, quæ ad partem aliquam bonorum Maioratus alienandam, seu hypothecæ subiiciendam, ad possessoris eiusdem Maioratus instantiam plerunque conceduntur: sequentes conclusiones obseruandæ erunt, ex quibus generalitas præcedentis opinionis quoad hæc, aliquo pacto temperetur.

1 ¶ Prima conclusio sit, huiusmodi facultates ad bona Maioratus alienanda vel hypothecanda, non esse à Principe concedendas: nisi vel causa publica, vel ipsius Maioratus euidens vtilitas, aut necessitas interueniat. Quod ex his, quæ supra lib. 1. cap. 8. nu. 28. cum sequen. & lib. 3. c. 3. nu. 20. tradidimus, apertissimè probatur.

2 ¶ Qua in re animaduertendum est, q causa publica dicitur, quando Maioratus possessor facultatem petit ad bona Maioratus alienanda, vel hypothecæ subiicienda, vt Regi in bello deseruiat, vel eundem in aliqua publica expeditione, quæ Regni publicam vtilitatem contingat, comitetur: vel Regnum ipsum ab hostium incursu tueatur: vel quid simile, quod publicam Regni vtilitatem cõtingat, faciat. Vtilitas verò, vel necessitas ipsius Maioratus erit, si ad reficiẽdas res Maioratus, quæ alioqui citò ruituræ forent, facultates concedantur: vel ad easdem augendas, vel meliorandas, vel cum aliis in Maioratus euidentem vtilitatem permutandas, vel ad debita Maioratus institutoris exoluenda, vel ad dotes, quibus Maioratus institutor astrictus erat, assignandas, vel ad alia similia facienda, quæ vel Maioratus euidentem vtilitatem, seu præcisam necessitatem contineant.

¶ Sed dubitari solet, vtrũ causa dotis dicatur causa publica, vt ex ea valeat concedi Regia facultas,
3 vt bona Primogenio subiecta possint alienari. In qua quæstione distinguendum est: nam aut agitur de dotibus, quæ debentur filiabus, vel descendentibus Maioratus institutoris, quibus legitima debita est: & tunc dicendum est, pro earundem dotiũ constitutione posse concedi facultatem, vt bona Maioratus alienari possint, si bona libera deficiãt. De quo dubitandum non est, cùm id absque Regia etiam facultate fieri valeat: prout infra isto libro cap. 6. dicemus.

¶ Aut agitur de dotibus, quæ constituuntur filiabus, vel descendentibus, seu sororibus Maioratus possessoris, quibus à primo institutore legitima debita non erat, & tunc prima facie dicendum videtur, q quanuis huiusmodi dotes ex fructibus bonorum Maioratus soluẽdæ sint, nec pro earum constitutione bona eiusdem Maioratus alienari possint, prout infra isto lib. dicemus: facultas tamen Regia ad id efficiendum, fructibus, vel aliis bonis liberis ad id non sufficientibus, concedi poterit, cùm in dotium cõstitutione fauor publicus versetur: tex. in Auth. res quæ. C. communia de lega. fina. verb. l. 1. vbi communiter Scriben. id notant. ff. solut. matri. l. hoc modo. in fin. ff. de condi. & demonstra. Dec. consil. 519. nu. 4. sicque quotidie solent Maioratuum possessoribus concedi facultates ad bona Maioratus obliganda, vel hypothecæ, seu annuis redditibus subiicienda, in defectum bonorum liberorum, pro dotium, & arrarũ constitutione, & restitutione, quando ipsi Maioratuum possessores, vel eorum filij, vel filiæ Matrimonium contrahunt, etsi in Maioratibus apposita sit clausula, q nec pro dote, nec pro arris bona Maioratus alienari, seu hypothecæ subiici valeant, prout communiter in omnibus Maioratibus apponi solet, quod à Principe fieri posse opinantur D. Didacus de Couarru. resolutio. lib. 2. c. 18. nu. 10. quasi ad fin. qui id intelligit, quando ex Regia facultate Maioratus institutus fuit. D. Anto. de Padilla in dict. Auth. res quæ. nu. 118. Grego. l. opez in l. 6. titul. 11. part. 6. glos. verb. *Que la non pudueſſe vender*. col. 6. quanuis omnes id non passim efficiendum esse dicant.

¶ Cæterùm etsi hoc ita fieri solitum, & forsan conueniens sit: mihi tamen vtrum iure fiat, non satis compertum est. Non enim hæc iusta causa ad bona Maioratus alienanda esse videtur, vt infra c. 6. dicemus. Nec absque iusta causa huiusmodi facultates concedi possunt; quapropter hac in re maximo adhibito temperamento procedendũ erit. Vidimus namque propè semper ex amplissimarum dotium constitutione, bona Primogeniorum extingui, atque abalienari, & in alienas familias transire, deperiréque familiæ institutoris memoriã, vel saltim maxima ex parte diminui, quod publicæ vtilitati satis contrarium esse constat, ex his, quæ alibi latiùs adduximus. Ideóq; etsi in dotium constitutione publica vtilitas versetur, nihilominùs tamen hæc causa sufficiens non erit, vt bona Maioratus alienentur: cùm ea causa etsi publica esse videatur, alteri tamen causæ publicæ contraria sit. Quo casu confunduntur vtriusque causæ priuilegia: imò in casu, de quo agimus, solùm bona Maioratus hoc priuilegio potiri debent: cùm quoad ea de damno vitando tractetur.
4 Quando enim duo priuilegia contraria concurrunt, attendendum est illud, in quo de damno vitando agitur, non autem illud, quod in lucro captando versatur. Quod notant Scrib. per tex. ibid. in l. verum. §. fin. ff. de mino. & in Auth. quas actiones. C. de sacr. san. Eccles. vbi Bar. nu. 3. Ias. nu. 11. & communiter Scrib. id notant.

¶ Imò si bene consideremus, non sequitur: hæc est causa publica, ergo pro illa possunt bona Maioratus alienari: aliàs namque ex hoc deduci posset q pro reparandis itineribus, vel plateis, aut theatris, vel pro Ecclesiarum constructione, vel aliis similibus quæ causam publicam continent, illico bona Maioratus ex Regia facultate alienari possent, quod satis absurdum futurum esset. Ideóque mea sententia similes facultates cõcedendæ non sunt, nisi hoc obseruato, q scilicet si ad dotis, vel arrarum constitutionem concessæ fuerint, ex hisque bona Maioratus ob hanc causam annuis redditibus subiiciantur intra certum tempus: hi annui redditus ex fructibus rerum Maioratus redimẽdi sint,

sint, Maioratus possessorem, & successores ad id firmiter astringendo. Si verò ad dotis, seu arrarum restitutionem concedantur, præcipiatur vt ex pecunia dotali res Maioratus antiquis annuis redditibus subiectæ repignorentur, ac luantur, vel ex eis annui redditus, vel alia bona immobilia comparentur, quæ restitutioni dotis, & arrarum obligentur, ita vt nisi in illorum subsidium non valeat ad bona Maioratus peruenire. Vel aliis mediis, hoc ipsum efficiendum erit ita vt bonorum Maioratus conseruationi in posterum consulatur: quod in Regiis facultatibus obseruari solitum est, nec aliquo pacto negligendum erit. Vidimus namque pluries Maioratuum possessores amplissimam pecuniarum summam, quæ ex causa dotis sibi præstita fuit, in prophanos vsus facilimè consumpsisse, quæ posteà ex rebus Maioratus cum maxima ipsorum iactura exacta fuit. Quæ omnia in maximam Reipublicæ perniciem conuertuntur.

5 ¶ Secunda conclusio sit, has causas præcisè ante facultatum concessionem examinandas esse, nec ad eas concedendas, nisi causa cognita, & citato priùs ipsius Primogenij primo successore, iuxta tex. in l. 1. §. denuntiari. ff. de ventr. inspi. procedendum fore, ex his, quæ supra lib. 3. c. 3. num. 23. cum seq. latiùs annotauimus. In qua causæ cognitione illud præsertim examinandum erit: vtrum scilicet causæ ipsæ legitimæ sint, & an ex redditibus bonorum Maioratus ea munera adimpleri valeant: aliter namque ad bonorum Maioratus alienationem, seu hypothecam rectè peruenire non potest, ex tex. in l. pater filium. in principio. ff. de lega. 3. iunctis his, quæ supra lib. 1. c. 10. n. 4. adducta sunt, & infra isto lib. c. 6. nu. 15. adducemus. Ad illudque etiam summè intendendum erit, vt non ad superflua, sed tantùm ad ea, quæ ad illud munus adimplendum præcisè necessaria fuerint, facultates cõcedantur, quæ omnia exactissimè animaduertenda sunt: si enim aliter facultates huiusmodi concederentur, Regij consiliarij, qui eisdem facultatib⁹ expediendis consilium præstarent, conscientiæ læsæ discrimen incurrerent: prout supra libro 1. capit. 18. num. 10. ostensum est.

¶ Tertia conclusio sit, quòd quando huiusmodi facultates ex causa publica, seu alia legitima conceduntur, Princeps teneatur bonũ cambium præstare his, quibus Maioratus successio deferenda est cùm respectu rei, quæ ex Regia facultate alienatur, ius eisdem competens adimatur: prout sup. libro 3. capit. 3. numero 21. latiùs ostensum est: quod nimiùm Principes ab huiusmodi facultatum concessione retraheret, si verum foret.

6 ¶ Sed quoniam hæc conclusio simpliciter sumpta nimis rigida est, in casu de quo agimus: pro huius articuli resolutione distinguendum erit. Nam aut facultas conceditur ex causa ipsius Maioratus vtilitatem, seu necessitatem contingenti, aut ex causa publica. In primo casu dicendum est, non esse successoribus ipsius Maioratus bonum cambium præstandum, cùm facultas in eorum vtilitatem conuertatur. In secundo casu subdistinguendum est.

¶ Nam aut Princeps rem Maioratus pro publicis vtilitatibus, seu necessitatibus ab ipso Maioratus extraxit: sicque dominio suo, vel ciuitatis illam adiecit, & in hoc casu non dubitandum est, quin ex propria pecunia Principis, vel ciuitatis bonum cambium ipsius Maioratus possessori præstandum sit, vt ex eo similis res in ipso Maioratu subrogetur. Quod ex l. item si verberatum. §. 1. ff. de rei vendicatione, & ex l. venditor. §. si constat. ff. communia prædio. & ex l. Lucius. ff. de euictio. iunctis his, quæ ibi notant Scribentes, apertissimè comprehẽditur. Aut Princeps non sibi, vel reipublicæ rem Maioratus vendicauit: sed solùm facultatem concessit, vt pro causa publica eiusdem Principis obsequium concernente, veluti ex causa belli, vel alterius expeditionis, vel simili, alienaretur, seu hypothecæ subiiceretur: & in eo casu dicendum videtur, non teneri Principem bonum cambium præstare. Ea namque obsequia eius qualitatis, vt plurimùm esse solent, vt vltra salarium consuetũ pro eis Principe sibi aliquid præstandum, vel soluẽ dũ astrictus nõ remaneat: imò vt plurimũ id in maiorẽ authoritatẽ Maiorat⁹ possessoris, atq; totius familiæ conuerti soleat, & in id pʃertim Primogeniorum institutiones diriguntur. Quapropter casus iste sub dispositione text. in d. l. item si verberatum. §. 1. ff. de rei vendi. cum similib. non comprehenditur. In casu namque illarum legum Princeps sibi, vt prædiximus, rem priuati adiiciebat. Ideoque non mirum si ad eius æstimationem soluendam astrictus esset. Sicque nunquam vidimus, nec audiuimus Maioratuum successores aduersus Principem huiusmodi facultates concedentem actionem proposuisse.

¶ Quanuis autem hæc iure sustineri posse videantur, adhuc tamen existimo, in huiusmodi casibus necessarium esse, vt Regij consiliarij qui huiusmodi facultatibus concedendis præsunt, non simpliciter, & absolutè illas ad bona Maiorat⁹ alienanda concedant: sed ita, vt pro ea quantitate, quę „ in similibus expeditionibus verisimiliter consumenda est, annui reddit⁹ redimibiles super ipsis bo „ nis Maioratus imponantur, atque intra certum tẽ „ pus ex fructibus ipsius Maioratus redimantur. Ex „ hoc namque ordine Principis obsequio, atque Maioratuum institutorum voluntati consuletur: qd pluries sic obseruatum vidimus. Idque tam in facultatibus, quæ pro Regio obsequio, & similibus causis publicis, quàm in his, quæ pro bonorũ Maioratus vtilitate, seu necessitate conceduntur, efficiendum foret: eo tamen obseruato, vt successores non nimis ex annorum redditu redemptione grauentur: sed eidem redemptioni tempus conueniens, & intra quod facilè fieri possit, assignetur.

¶ Imò illud etiam Principibus consulendum est, quòd si Primogenij possessori, contemplatione eius obsequij, ad quod exhibendum bona maioratus hypothecæ, vel annuis redditibus subiecerit, aliquam gratiam fecerint, illam ea lege faciant, vt in annuorum reddituum redemptionem, & bonorum maioratus luitionem, vel aliàs in ipsius maioratus vtilitatem conuertatur. Iustissimum namque erit, quòd sicut bona maioratus pro Regio obsequio abalienata fuerunt, ita eiusdem Regis gratia reparentur.

¶ Quarta conclusio sit, hæc omnia quæ prædiximus, obseruanda esse, siue primogenium ex Regia
7 facultate, siue absque illa institutum sit. Non enim de vno casu ad alium congrua differentiæ ratio assignari poterit: quod in hac parte euidentissimè demonstrare intendimus. Vt autem id apertissimum efficiatur, rationes quibus contraria opinio fulcitur, adducemus, atque eius authores recensebimus, vt statim eas dissoluamus, liquidoque deinceps constet hanc nostram opinionem esse pro-

Universidad de Deusto
Biblioteca

culdubie,veriorem.

8 ¶ Quòd autem Princeps Primogenia,eius interueniente facultate instituta, reuocare possit, ex eo præsertim probari solet, quòd Princeps priuilegia à se ipso concessa, etiam absque causa legitima reuocare valeat,l.qui fundos.C.de omni agro deser.libro.11.iunctis his,quæ supra libro primo,capit.8.num.30.latiùs adduximus.Cùm igitur Princeps etiam absque causa priuilegia à se concessa reuocare possit,pari ratione poterit reuocare huiusmodi Primogenium,quod ex sua facultate institutum fuit:cum ab ipso Principe institutũ fuisse censendum sit.Omnia namque nostra facimus, quibus authoritatem nostram impartimur. l.1.versi.Omnia.C.de veter.iur.enucle. Text. in l.in ædibus.5.quod filiusfamiliàs.ff.de dona.vbi probatur quòd quando aliquis actus non potest fieri absque alterius licentia, censetur ab illo factus esse, qui licentiam concesit, vbi plura in idem Scribentes adducunt

¶ Imò etiamsi dicamus,Principem solam Regiam facultatem concessisse: non autem bona Maioratus donasse,constat,idipsum dicendum esse. Cùm enim Princeps possit eam facultatem,quæ priuilegium est,ad libitum reuocare(vt paulò ante ostendimus) & Maioratus ipse ex illa sola pendeat,ac sustineatur,consequens est, vt reuocata facultate, Maioratus ipse, atque eius vincula reuocata censenda sint.Sublato namque fundamento,corruunt omnia, quæ ab illo deriuantur.

¶ Idipsum etiam comprobatur ex eo,quòd cùm ex facultate Principis Maioratus institutus fuerit: consequens est, vt etiam ex alia Regia facultate reuocati valeat.l.nihil tam naturale cum similibus ff.de regul.iur. Ideoque dicebat Angelus in lege, Antiochensium.ff.de priuileg.credito.quòd quando ex sola voluntate Principis acquititur ius, ipse met Princeps contraria voluntate potest illud tollere,quod repetit idem Angelus in l. Lucius. ff.de euictio. Felinus in capit. quæ in Ecclesiarum. de constitutionib.Gometius, qui plura refert in regula de non tollend. iur. quæsito, quæst.6.num.8.9.
9 10.&.11.vbi plura in idem adducit.

¶ Vltimo etiam loco hoc etiam comprobatur ex eo, quod difficilius auferri soleant ea, quæ iure communi acquisita sunt, quàm ea, quæ fuerunt quæsita priuilegio.l.eius militis.§.militia missus.ff.de milit. testamento.l.assiduis.C.qui qui potio.in pign.habe.iuncta glo.mag. vbi faciliùs tollitur hypotheca competens ex priuilegio: quàm illa quæ iure communi competebat. Similiter etiam faciliùs tollitur recisio contractus,quæ ex iu
10 re speciale procedit, quàm illa, quæ ex iure communi competit, vt inquit glos. in l. 1.C.si aduers. vendi.l.Seio.§ medico.vbi per Scribentes.ff.de annu. lega. Quibus rationibus dixit D. Didacus de Couarruuias lib.3.resolut.capit.6,num.1. & 9. no. quòd Princeps potest vincula,leges,ac conditiones Primogeniorum ex Regia facultate instituto rum mutare,& alterare: illorum autem,quæ absque Regia facultate instituta fuerunt,non. Quem sequitur Burgos in Proœmio legum Tauri,nu.325. & numero.427.

¶ Sed his non obstantibus,contraria opinio,imò quòd etiam si Primogenium Regia facultate fuerit institutum,Princeps non possit eius substitutiones,ac conditiones derogare,nisi ex causa publica verior mihi videtur. Quod probatur ex eo, quòd Princeps non possit,nisi ex causa publica,voluntates testantium,vel contrahentium mutare, vel alterare,vt latissimè supra libro.1.cap. 8. numero. 31.ostensum est. In cuius regulæ probatione immorandum non est: cùm contrariæ opinionis authores illam fateantur. Exceptio autem,quòd scilicet id facere possit,quando ex eius facultate contractus,seu testamenta facta fuerunt,iure non probatur,vt statim videbimus: igitur consequens est, vt standum sit regulæ,nisi exceptio præcisè probata fuerit.l.suus quoque.in principio.ff.de hæredib.institu. glos. ordin. in l.omnis definitio. ff.de reg. iur.vbi communiter Scrib.id notant

Secundò,quia eadem iniquitas,& iniustitia resultat ex eo,quòd Princeps auferat successionem saltim in spe probabili vocato ad Maioratum acquisitam,quando ipse Maioratus ex Principis facultate processit: sicut quando absque Regia facultate institutus fuit,vt euidentissimè constat.Igitur dicẽdum est in vtroque casu id absque causa legitima fieri non posse. 11

¶ Tertiò,quia si verum est,quòd i° ad rem quod quis habet saltim in spe probabili ex Primogenio virtute legum Regiarum instituto non potest tolli per Principem absque legitima causa,vt omnes fatentur. Similiter idipsum erit in Primogenio ex Principis facultate instituto: sicut enim Princeps potest reuocare priuilegia: ita etiam & leges mutare potest,& facultas principis,& legis æquiparantur. Cùm princeps sit lex viua, vt supra libro primo c.1.num.25.ostensum est.

¶ Quartò,quia si dicatur, quòd licet Princeps 12
possit reuocare humanam legem: non tamen tollere poterit effectus ex illa ante reuocationem perfectè deductos: nisi id ex causa publica fiat,prout dixit.D.Didacus de Couarruuias in dicto cap. sexto,num.9.paulò ante finem. Idipsum pari ratione in Regia facultate dicendum erit: quanuis enim Princeps possit facultatem à se concessam reuocare: non tamen poterit mutare,seu alterare Primogenium ex ea institutum.Eadem namque ratio in vtroque casu militat. Quod probatur euidentissimè ex eo,quod dixit Ioan.Andre.in addi.ad Specul.titu.de instru.editi.§. porrò. in addi. incipient. Incidit quæstio.vbi eleganter inquit,quòd si filius familiàs fecerit donationem causa mortis, licẽtia parentis præcedente,parens non poterit in præiu- 13
dicium illius,cui ius ex ipsa donatione acquisitũ erat,etiam in vita ipsius filij licentiam, seu donationem reuocare.Idipsum etiã dixit Baldus in lege 1.numero.7. C. de sacrosanct. Eccle. vbi inquit, quòd si pater dedit filiofamiliàs licentiam ad testandum,& eius virtute filius fecit testamentum, & eius virtute filius fecit testamentum,pater sol° non possit,etiam viuente filio,licentiam nec testamentum reuocare. Quorum dicta sequutus fuit Alexand.loquens in vxore, quæ de consensu viri de lucris disposuit,consilio. 246. numero 1. & 2. libro.6.Pechius qui plura refert, de testam. coniug.libro 3.capit.3.Phanucius de lucro dotis,quæstione.41.num. 4. qui non mouentur ex eo, quòd licentia,re integra reuocabilis non sit: sed ex eo, quòd si post contractum iam eius virtute perfectũ reuocaretur, præiudicium fieret his,quibus ex eo contractu ius acquisitum erat.Quod etiam in Prælato,tutore,& similibus dici poterit:quanuis enim Ecclesia, vel minor non valeant absque illorum consensu, & authoritate contrahere: post perfectum tamen contractum non poterunt consensum,nec licentiam reuocare. Sicque intelligendũ est quod

est quod dixit Franciscus de Areti.in l.qui in aliena.§. iussum. ff. de acquirend. hæredi. quem refert Antonius Gabriel,libro 3.comm.opin.de non tollen.iure quæsito,conclusi.7.nu.8. vbi inquit, quòd licentia,quæ data est per superiorem,reuocari nõ potest. Quod fundamentum adeò vrgens est,vt congruum responsum non admittat.

14 ¶ Quintò quia eadem solennitas,quæ requiritur in actu conficiendo,requiritur etiam in illo reuocando,atque alterando.l.si vt proponis. la segunda.vbi Bal.& Salice.C.de nup.hab emptione. ff.de pact.Iaff.qui plura refert in l.omnium.C.de testament.nume.9.Cùm igitur à principio Maioratus ex sola Principis facultate fieri non potuerit,absque institutoris dispositione:consequens est,vt ex postfacto non possit ex sola Principis voluntate mutari,seu alterari.

15 ¶ Ex quibus & alijs,quæ in id adduci possent,opinio hæc verior,atque probabilior videtur: quæ fulciri poterit ex his, quæ notant Paul. Castren. consil.264.nume.16.lib.2.vbi resoluit Principem non posse reuocate donationem à se factam alicuj iure Primogenituræ,in præiudicium illorum, quibus ex ipsa donatione ius acquisitum fuit.Cuius dictum sequitur Deci.consil.468.nume.28.idẽ consilio.498.num.19.Soci.Iuni.consi.268.numer. 3.libro.2.Burgos de Pace in Proœmio legum Tauri.num.331.51 igitur Princeps non potest reuocare donationem iure Ptimogenituræ à se factam, in sequentium præiudicium: consequens est,vt à fortioti non valeat reuocare Primogenium ex donatione alterius procedens, ex eo solùm quòd concesserit facultatem ad illud instituendum.Quamobrem in terminis de quibus agimus,non esse conbrem in terminis de quibus agimus,non esse constituendam differentiam inter Primogenium ex facultate Regis,seu absque illa institutum censuerunt D.Dida.de Simanc.de Catho. institu.ti. 9. n. 269.noua editione,Anto.Gometius in l.40. Tauri,nu.89.& Menchaca de succession.creati.lib.1.§.1. n.32.& Franciscus Sarmientus lib.1.selectarũ interpretatio.ca.8.nu.13.

16 ¶ Quibus non obstat,si dicatur, Principem posse reuocare suum priuilegium sine causa,ex l. qui fundos.C.de omni agro desert.lib.11. Ad hoc namque respondetur multipliciter. Primò, quòd text. in d.l.qui fundos.non probat conclusionẽ,ad quã solet communiter allegari. Non enim loquitur in concessione gratuita,sed in concessione facta iure contractus emphyteotici,vt probatur ex eodem tex.ibi. *Qui fundos patrimoniales iure priuato,canone saluo susceperit*. vbi glos.verbo, *iure priuato*.& communiter Scrib.id notant,& tamen Princeps contra ctum illum modificat, non nouis conditionibus, sed ea tantùm modificatione quæ inerat à principio,ex natura contractus: quod nedum Princeps, sed quilibet priuatus facere posset. Sicque illum tex.intellexerunt Andr. de Yser.in c.1.§.fina. in fi. versi. l.qui fundos.de Capi.qui curiã vẽdi. Lofred. cõsi.38.atque Anto.Gabriel communium opi.lib. 3.conclu.5.nu.41.

¶ Et quanus intellectus iste non admitteretur, dicendum est,ibi Principem modificasse illum contractum ex causa: ne scilicet vnus fruatur fundis fertilibus,& alter sterilibus:exeoq; disponit,quòd vel is, qui accipit fundos fertiles, illos cum sterilibus compenset, vel fertilibus cedat: ne vnus fundis fertilibus, & alij reliquis sterilibus fruantur: ex qua iusta causa potest Princeps
17 concessiones à se factas non omninò reuocare, sed illas ad legem æquitatis, & iustitiæ reducere. Sicque tex. in dict.lege. qui fundos.intelligendum esse censuit Bald.in l. nuptæ. in princi. ff. de senato. vbi inquit, quòd facta concessione ab Imperatore,& translato dominio rei concessæ, potest ab ipso Imperatore lex apponi,non ex vi contractus, sed ex vi legis: quia omnis legum potestas est in pectore suo: ad quòd allegat dictam legem qui fundos. Idipsum etiam dixit idem Bald. consi.432.1.part.vbi eleganter inquit, quòd quanuis non possit Princeps feudum vasallis auferre: poterit tamen illud ponere sub quadam regula institiæ & æquitatis,cùm id in quocunque contractu exceptum esse intelligatur: sicque dictam l. qui fundos.intellexerunt Parisius consil.103.nume.7. & 8.lib.4.Albertus Brunus inter consilia feudalia consi.1.n.42.& 43. & 104 Campertus inter eadem consil.consi.2.n.44.& 45.Et ideò dici solet,ex causa posse Principem contractum alterare,prout ex pluribus probant Feli.in c.1.de proba.nu. 6. Alex. consi.216.n.20.cum seq.lib.2.Brunus inter eadem consilia feudalia,cons.97.n.8. Thomas Gramma. consi.100.nu.100.Antonius Gabri. communium opi.lib.3.de iure quæsito non tollen. conclusio. 3. nu.14 Ex quibus comprehenditur quantùm absque fundamento soleat rex.in d.l.allegari ad probandum quòd Princeps sine causa possit priuilegium à se concessum reuocare: cùm non de priuilegio,sed de contractu emphyteotico disponat:& quanuis de priuilegio,vt communiter intelligi soleat,loqueretur,cautam præcisè requirat ad illius modificationem.

¶ Imò si rectè hæc considerentur,opinio illa, ℣ 18
scilicet Princeps valeat priuilegium absque causa legitima reuocare,quamuis communis sit,iuris tamen ac rationis fundamentis destituitur.Nã præterquam quòd ex d.l.qui fundos.quæ erat eius præcipuum fundamentum,non probatur: nec etiam probetur ex tex.in c.veniens. de præscrip. & in c. suggestum de deci.& in c.in nostra de in iur. & in c.fi.de fen.excо & in c.1.de cõsti.lib.6.Nec ex aliquo ex illis iuribus quæ ad huius opinionis comprobationem adduci solent,prout ex illis constat & si otium daretur,facilè probari posset,nihil magis Regia Maiestate indignum dici valet, quàm quòd Princeps absque causa possit propria priuilegia reuocare: cùm incõstantia & variatio in Principe,præsertim in beneficiis à se concessis, reprobet,& Princeps debeat esse immobilis, sicut Polo, & sicut lapis angularis,& habere vnã linguã,& vnũ calamũ:prout elegãter dixit Bal.cõsi.279.lib. 19
3.Curtius Iunior consil.170.nu.41. cum seq. Thomas Gramma.consi.6.n.5. Alber. Brun.inter consi. feudalia.cons.117.n.92.cũ seq.& alibi sæpè Scrib. Ideoque plures ex Scrib.maximi nominis dixerũt Principem non posse priuilegium à se concessum absque causa legitima reuocare. Idque satis aperte dixit Bal.in c.1. de fen. fine culpa. non amitten. 20
ante num.primum,idem Bal.in c.1.de natura feudi,ante num.primum.Andre.de Ysern. in c. similiter.circa.princip.6.col.de Capi.qui curiam vendi. idem in consti. Reg. Siciliæ, in consti. incip. Ea quæ sit.quòd nullus Prælatus. Alex.cons.3.n.6.lib. 5.Guillel.à Petuo.cons.16.inter consil. feuda. n. 5. & 8.

¶ Et quanuis de hac opinione dubitari posset, propter authoritatem illorum qui contrariam sequuntur: illud autem certissimum est,quòd Principem non decet proprium priuilegium reuocare.

prout dixit

Universidad de Deusto
Biblioteca

prout dixit Ias.Andr.in c.quòd dilectio.de cõsangui.& affini.in nouella. Quem sequitur Bald. in c. 1.§.notandum.n.2.de his,qui feu.dare pos.Ioa.Cãpe.cõs.2.n.26.Iacob.Leonar.cons.114.n.125. inter eadem consil.Reg.decet de Reg.iur.lib.6. Ex quo plane deducitur ciuili modo loquendo id Principem facere non posse: cum nemo dicatur posse nisi id,quod decenter & honestè facere potest. l. 1.§.fin.Proculo.cum simil.ff.de verb.signif. Quod potius Principibus,quam alijs conueniat, notissimum est,vt alibi latius ostendimus:quæ opi.ii tex. in d.l.qui suos.sit in priuilegio, non autem in contractu,intelligendus ex illo manifestè probatur. Non enim ibi Imperator ex sola voluntate, sed ex iusta causa priuilegium à se concessum modificat. In quo tamen animaduertendum est,eam opinionem,quòd scilicet Princeps valeat reuocare etiam absque causa priuilegium,quod ex mera gratia concessit,hodie iure Regio videri approbatam esse,ex decis.l.11.ti.9.libro.5.ordi.quæ est l.15. ti.10.lib.5.in noua leg.Reg.collectione:cuius verba sunt.*Tenemos por bien y mandamos,que las mercedes que se hizieren por solas voluntad de los Reyes,que se puedan del todo reuocar.*sed dictæ legi satis contradicit quędã l.fori.quæ hodie est l. 6.ti.10.lib.5.in noua leg. Reg.collectione: cuius verba sunt: *Las cosas que el Rey diere a alguno,que no ge las pueda quitar el ni otro alguno sin culpa.*Quæ verba potiùs Regiæ Maiestati conueniri videntur.

¶ Secundò, quia quanuis prædicta communis opinio vera esset,non tamen ad casum, de quo agimus,adaptari posset: cùm in eo iam virtute Regiæ facultatis fuerit processum ad Primogenij institutionem,& ad translationem dominij ex traditione in primum,ac per consequens in sequentes vocatos ad eius successionem,suo loco & tempore: in quo casu nulli dubium est, nisi quòd Princeps dominium etiam occasione sui priuilegij acquisitum tollere non valeat. Quod sic opinatur Bal.in l qui se patris.C.vnde liberi.n.12. prope fin. vbi cùm dixisset posse Principem proprium priuilegium merè gratuitum etiam absque causa reuocare, illud limitat, in his,in quibus iam dominium directum,vel vtile ex Principis concessione translatum fuerat,cùm iam firmitas huius concessionis ex iure gentium tueatur. Cuius dictum sequitur Fel. in c.quæ in Ecclesiarum. de constitu. n.51.vbi inquit quòd quæsita mediante Principe non reuocantur ab eo,quando iam sumpserunt robur à iure naturali.Idipsum dixit Alex consil.3. n. 6.lib.5.Pala.Ruui.in rep.Rub.de dona. inter virũ & vxo.§.69 nu.16.Anto.Gabriel, qui plura refert. lib.3.communium opinio,de non tollen. iur. quæsito,conclusione 7.n.3.& 5.quibus addenda sunt ea quæ diximus sup.isto c.n.15 probantes Principem non posse tollere ius quæsitum ex donatione ab illo facta iure Primogenij,quæ ex superiùs adductis intelligenda sunt,quando iam erat dominium acquisitum ex traditione,& sic iure gentium roboratum.

¶ Tertiò,quia illud,quod dici solet, Principem posse reuocare priuilegium à se concessum, intelligendum est,quando ipse solus fuit causa acquirendi: secùs autem quando ab alio, ex Principis tamen facultate,res acquisita fuit: tunc namque Princeps id reuocare non poterit. Non enim Princeps facultatem concedens,sed is, qui vtens illa de re sua disponit,donare videtur: prout sup. lib. 2.c. 4 c.num.17.latiùs ostendimus.Illud autem, quod ex aduerso dicebatur,quòd scilicet consentiens, vel facultatem præstans,videatur donare: intelligendum est quando quis consentit donationi rei propriæ:secùs autem si consensum præstet, vt donetur res alterius:tunc namque non consentiens, seu facultatem præstans,sed dominus ipse donare videtur. Esset namque absurdissimum dicere, quòd quando vxor donat ex licentia viri bona propria, vel minor cum licentia tutoris, vel filiasfamilias ex licentia patris: non ipsi,sed hi qui licentiã præstant.donare videantur. Quod probatur ex l.si pater.§.fin.ff.de manu.vindic.l.etsi liqueat.vbi Bal.& cæteri.C.de inoffi.donati. sicque id optimè resoluit Tiraquel.qui plura refert in repe.leg. si vnquã C.de reuocan.dona. verb. donatione largitus. nu. 279. Idque verissimum est.

¶ Similiter etiam non obstat illud, quod secundo loco pro contraria opinione adducebatur: q scilicet,quamuis Princeps nõ possit reuocare Maioratum quia ipse non donauit: potest tamen reuocare facultatem,quam ipse concessit:& per cõsequens,ex eo Maioratus qui ex illa constat, reuocatus censebitur. Ad hoc namque respondetur, quòd quamuis Princeps posset reuocare facultatẽ re integra,non tamen potest renocare facultatem, postquàm iam eius virtute Maioratus institutus est,atque ius quæsitum primo vocato, & sequentibus ex his,quæ superiùs adducta sunt.

¶ Non etiam obstat, quod tertio loco pro cõtraria opinione adducebatur, quòd scilicet cùm Maioratus ex Regia facultate institutus fuerit, possit etiam ex Regia facultate dissolui. Hoc namque non solùm non obstat, sed potest in contrarium retorqueri: nam sicut facultas Principis sola non fuit sufficiens à principio ad Maioratum instituẽdum,absque dispositione primi institutoris, similiter non erit sufficiens ex postfacto ad illum reuocandum,absque ipsius institutoris consensu.

¶ Non etiam obstat,quod quarto & vltimo loco pro contraria parte adducebamus, quòd scilicet facilius tollatur priuilegiũ,quàm ius cõmune ex iuribus,quæ ibidem citauimus. Non enim in illis legibus disponitur,Principem non posse ius commune tollere,sed q facilius ius speciale, quàm ius commune tollatur. Quod nihil ad id,de quo agimus,attinet: cùm hic agamus de Principis potestate,nam autem de facilitate, vel difficultate: eo maxime,quòd etiam alijs respectibus, difficilius priuilegium,quàm ius commune auferti soleat: vt probat Gometius in dicta regula de nõ tollen. iure quæsito.q.6.nu.5.cum sequen. Qualiter autem intelligendum sit, quòd facilius tollatur priuilegium,quàm ius commune,declarat Anto. Gabriel commu.opi.lib.5.de regul.iur.conclus.9. nu. 6. cũ seq. Imò si rectè hoc consideremus, hic non agimus de tollendo priuilegio,vel iure communi:sed de tollendo vincula Maioratus,siue ex priuilegio, siue ex iure communi instituti, & effectus ex iure speciali,vel cõmuni iam inesse productos. In quo casu nihil interest:an ex iure cõmuni, vel speciali producti fuerint, ad hoc, vt Princeps valeat ius alteri quæsitum tollere,vt superiùs ostensum est.

¶ Ex quibus facilè omnia fundamenta contrariæ opinionis diluuntur: superestque vnum assumptum satis singulare aduersùs vulgò receptam opinionem: ex quo deinceps certissimum erit,ad huiusmodi facultates concedendas nihil interesse, vtrum Maioratus ex Regia facultate, vel absque illa institutus fuerit. Quoad confiscationem autẽ

ex

ex crimine læsæ Maiestatis diuinæ, vel humanæ, denicdũ erit prout infra isto lib.ca.11.n.dicemus.

¶ Ex quibus infertur,nil etiam quoad hæc interesse: vtrum facultas à Principe ad Maioratum instituendum pretio,vel in remunerationem seruitiorum concessa fuerit,necne: si iam ex illa Maioratus ipse institutus fuit. Cùm enim eo tempore iam facultas etiam gratuitè concessa reuocari non possit,superfluum erit inquirere,vtrum gratis vel pretio concessa fuerit: sicque necessarium nõ erit illud, quòd circa ista Hispani interpretes dicere solent,quòd scilicet facultas concessa in remunerationem seruitiorum,vel pretio interueniente,maioris roboris sit,quàm illa,quæ gratis concessa est. Id namque hac consideratione obseruata,necessarium non erit,prout aduertit Anto.Gomezius in l.40.Tauri.n.89. Erit autem illa distinctio vtilis ad sciendum,vtrum facultas re integra reuocari possit,vel non: si enim pretio,vel in remunerationem seruitiorum concessa fuit, reuocari non poterit: si verò gratis,sic: & etiam ad maiorem Maioratus firmitatem etiam post ipsius institutionem,vt hoc pacto hæc omnia dubia diluãtur: prout optimè resoluit Grego.Lopez in l.32.ti. 9.parti.6.in glo.verb.*No valdra.* col. 11. versic. Sed quæro de pulchra quæstione.vbi tradit nouam formam instituendi Maioratum: ita vt eius bona ex Regiafacultate alienari non valeant.

¶ Quinta conclusio sit,Principem posse Regiã 28 facultatem ex iusta ac legitima causa ad bona Maioratus alienanda,vel hypothecæ subiicienda cõcedere,etiam si Maioratus institutor expressè inhibuisset,ne Regia facultas ad id efficiendum concedi posset,vel quòd bona eiusdem Maioratus etiam ex Regia facultate alienari non valeant:quæ conclusio præcedentis præmissa,apertissima est: si enim hac Maioratus institutoris inhibitione nõ existente,Princeps ex causa publica,vel ipsi Maioratui vtili id facere potuisset,vt superiùs ostensum est: constat ex hac Maioratus institutoris voluntate Principis potestatem restringi non posse: cũ in omni dispositione cẽseatur authoritas superioris excepta.tex.in c.quemadmodum.de iure iur.& nemo possit facere vt leges in testamento suo lonemo possit facere vt leges in testamento suo lonemo possit. de leg. 1. vbi cum non habeant.l. nemo potest.ff. de leg. 1. vbi Scrib.pluta cumulant, quæ in huius conclusinis comprobationem adduci possent: idque verissimum est.

¶ Dubium autem & non mediocre circa hęc ver 29 sari solet: vtrum scilicet saltim tempore impetrationis facultatis Principi de hac clausula mentio facienda sit,aliàs facultas ipsa nulla esse cẽseatur: qua in re prima facie dicendum videtur, de hac clausula mentionem faciendam esse,etiamsi ex illa facultas Principis restringi non possit,aliàs facultatem subreptitiam esse censendam. Quod probatur ĩ simili,ex eo,quòd de clausula derogatoria dici solet: nam quanuis ex illa potestas testantis non restringatur,vt non possit testamentũ, prout sibi libuerit,mutare,vel alterare:tamen in secundo testamento necessariò de illa mentio efficiẽda est, aliàs secundum testamentũ nullũ erit. l. si quis in principio testamenti.ff.de l.3.l.si mihi & tibi. §. in 30 legatis.ff.de leg.1.& quamuis ea iura loquantur in testamentis,similiter etiã in rescriptis. & aliis dispositionibus locum habent,prout dixit glo.cõmuniter ab Scrib.recepta,in l.pacta nouissima. verb. *Pacta.*C.de pactis.ex quibus dixit Felinus post cæteros,in c.accedentes.n.4.de præscript.quòd priui legium secundũ non faciens mentionem de clausula derogatoria primi, nullum censendum erit, vbi plura in idem adducit.

¶ Quibus adiicitur,quòd impetrans rescriptum secundum derogatorium primi debet facere mentionem de quacunque clausula notabili in primã 31 dispositione, quæ reuocari prætenditur adiecta, aliàs autem rescriptum subreptitium censendum esse: quod dixit Anto.in c.vt debitus.col.4.de appella,cuius doctrinam sequuntur Abb.per text.ibi,in c.ex conquestione.n.4.de resti.spolia.Feli.qui plura refert.in l.ceterum.n.4.de rescrip.vbi opinãtur iudicis arbitrio relinquendum esse, quæ clausula notabilis esse dicenda sit.Cùm igitur de qualibet clausula notabili mẽtio facienda sit in facultatis impetratione,nulla profectò clausula notabilior inueniri potest,de qua mentio facienda sit, quàm hæc de qua agimus,cùm saltim ea expressa Princeps difficiliùs facultatem concessisset, atque in impetratione rescripti facienda sit mentio de omnibus his quæ Principem mouere possent ad illud non concedendum,vel ad concedendum difficiliùs. tex.in c.super literis.cum simil.de rescrip.

¶ Sed his non obstantibus, contrarium dicendũ erit: cùm enim clausula à Maioratus institutore appositа,ad Principis potestatem restringendam nullius effectus esse censeatur,consequens est, vt de illa mentio in impetratione rescripti facienda non sit: cùm regula iuris sit,quòd in impetratione rescripti non est facienda mentio de clausula 32 nulla,nec etiam de illa,quæ quamuis nulla nõ sit, exceptione tamen elidi potest gl.ordi.in c.ex tenore de rescrip.verbo.*Negotio.* fin. verb. cui est glossa consimilis in cap.cum nostris verbo.*De facto,*de cõcessio.præb.quibus plura cumulant Feli. in.d.cap. ex tenore nu.2.& Ias. in l.1.num.1.C.si contra ius vel vtili.publi.& alibi sæpè Scribent.

¶ Nec obstat illud quod de clausula derogatoria dici solet,quòd scilicet quanuis nullius effectus sit ad restrictionem potestatis,tenetur tamen testator de illa in secundo testamento mentionem facere aliàs secundum testamentum nullum erit, ex tex. in d. l. si quis in principio testamenti cum simil.ff.de lega.3 Nã præterquam,quòd iura illa ad casum de quo agimus trahi non possint cùm loquantur quando vnus atque idem fecit primam dispositionem cum clausula derogatoria & ipsemet fecit secundam absque illa,nos autem loquamur in Maioratus institutore qui Principi legem 33 non potuit imponere,ea iura loquantur: quando in vno & eodem disponenti præcessit clausula derogatoria voluntatis, & non potestatis. Si enim is qui testamentum fecit adiecisset clausulam derogatoriã potestatis, cùm ea clausula nulla sit ex eo,quòd nemo possit sibi tollere liberam testamẽti factionem.l.stipulatio hoc modo concepta cũ simil.ff.de verbo. oblig. in secundo testamento non teneretur facere mentionem de illa, quanuis secùs esset,quando adiecta fuisset clausula derogatoria voluntatis ea:namque valida est,ideoque de illa mentio facienda est: prout resoluit Bar.communiter sequutus in d.l.si quis in principio.n.4. & 5.clausula autem hæc de qua agimus derogatoria est, potestatis Principis, & per consequens nulla ideoque de illa mentio facienda non erit. Imò etiamsi clausula hæc esset derogatoria voluntatis, veluti si testator dixisset quòd non aliter valeat rescriptum Principis, nisi facta mentione de illa clausula,quo casu non de Principis potestate agi videtur,

Universidad de Deusto
Biblioteca

videtur, adhuc existimatē valere facultatem Principis etiamsi de hac clausula mentionem non fecerit. Maioratus namque institutor sibi, nō autem Principi etiam quo ad voluntatem poterit legem imponere.

¶ Similiter etiam non obstat illud quod dicebamus quòd scilicet de clausula notabili efficienda sit mentio in rescripti impetratione, nam illud intelligendum est, quando ea clausula valida est: secus autem si nulla sit, vel saltim excepti one elidi
35 possit, de illa nāque nulla mentio in rescripto facienda erit, ex his quæ superiùs adducta sunt. Quę omnia summè notanda erūt. Vidimus namq; plura Primogenia quibus cautū est, nec etiam ex Principis rescripto bona eisdē subiecta alienari posse.

¶ Sexta conclusio sit, quòd etiamsi Maioratus institutor inhibuerit successoribus in perpetuum, vt
36 non valeant facultatem à Principe ad bona eiusdem Maioratus alienanda, vel hypothecanda impetrare, neque illa vti etiamū proprio motu concessa fuerit, & quod si contrarium fuerit actum, illicò Maioratus successio in sequentem vocatum transferatur, poterit Princeps non obstantibus his clausulis ex causa publicæ vtilitatis, vel Maioratus vtilitatis facultatem ad bona ipsius Maioratus alienanda, vel hypothecæ subiicienda concedere. Quod ex eisdem rationibus quas in præcedenti cō clusione adduximus, probatur. Si enim Maioratus institutor non potest, quo ad hæc Principis potestatem minuere directè id præcipiendo à fortiori
37 nec indirectè id facere poterit. tex. in regula cùm quid d regulis iuris lib. 6 l. si is, q, vbi plura Scrib. adducere solent. ff. de vulga. quando enim in dispositione vnum exprimitur, & ad aliud effectū eius dirigitur, non verba dispositionis: sed effectus eius considerandus erit. l. 4. §. nunc de effectu. ff. de libe. lega. l. si quis rerum §. 1. ff. eod. l. cum dotem. ff. ad l. fal. Nec est curandum cum quo quis loquatur sed in quem voluntatis intentio dirigatur. l. cùm pater. §. donationis. ff. de leg. 2. ex quibus rationib⁹ consuluit. Ancha. cons. 13. incip. super dubio transmisso quòd ciuitas quæ non potest facere statutū, vt ciues non possint ire ad molendina priuatorum sed ad molendina ipsius ciuitatis: non poterit similiter facere statutum, vt qui irent ad molendina priuatorum soluerent certum datium in exitu ipsius ciuitatis. Qui verò irent ad molendina ipsius ciuitatis nihil soluerent: ne liceat ciuitati facere per indirectum id quod directa via facere non potuisset: quod etiam dixit idem Ancha. cons. 145. incip. optimis rationibus. idem in cap. de consti. 11. quæstione princip. Alberi. 2. parte statutorum quæstione 2. Iaſ. qui plura refert in l. quominūs. ff. de flumi. nu. 155. vbi numero 156. hanc communem opinio. esse profitet, quibus plura alia similia adiici possent.

38 ¶ Vt autem in his cautè procedatur, quando similes facultates impetrantur, antequam de petitione ipsius facultatis agatur, solet imperrari ab ipsorum Primogeniorum possessoribus Regia licētia proprio motu concessa, ad hoc, vt ex illa valeat possessor facultatem impetrare, atque illa vti, quā Princeps cōcedere solet expressis clausulis Maioratus, seu ipsorum substantia illis expressè derogando, cuius licentiæ virtute facultas ad bonorū Maioratus alienationem seu hypothecam concedi tur: ac si prædicta clausula adiecta non fuisset, adeò vt non valeat modus aliquis à Primogeniorum instituroribus excogitari, cui non possit ex Regia facultate causa publica vel Maioratus vtilitate interueniente derogari.

¶ Solent autem Primogeniorum possessores, ne ex primæ licentiæ impetratione pœnas in ipso 39
Primogenio contentas incurrant, secrete facere, vt ab aliquo tertio in Regia Camera, vbi similes facultates conceduntur quoddam memoriale, vti vocant, producatur, in quo impersonaliter, & sine expressione nominis vltimi possessoris, nec alterius personæ impetrantis, dici solet, quòd in Maioratu, quem instituit Titius, sunt clausulæ talis tenoris, &c. Et quòd nunc necessarium est bona eiusdem Primogenij alienare, vel hypothecæ subijcere, ex causis quę ibidem exprimendæ sunt: prout indeque ex eisdē causis supplicatur Regiæ Maiestati, vt Maioratus possessori proprio motu, & certa scientia concedat rescriptum in quo derogetur prædictis clausulis & concedatur ei licētia, vt absque incursione pœnarum in eodem Primogenio contentarum, possit facultatem ad id efficiendum impetrare, atque illa, prout sibi libuerit, vti: quod rescriptum absque alia Maioratus possessoris petitione concedi solet, & posteà eius virtute facultates necessariæ impetrari. Idque pluries sic factum fuisse vidimus, atque faciendum esse consuluimus. In quo tamen cautè procedendum erit, propter clausulatum, recētium Primogeniorum rigorem, quæ debent diligentissimè examinari ante facultatum impetrationē ab ipsius Maioratus possessoribus, ne aliquid faciant in quo eisdem contraueniant, & etiam ab his qui annuos redditus virtute harum facultatum super bonis Maioratus emunt, vel pecuniam super eisdem bonis mutuam præstant, nè ex huius ordinis prætermissione alienatio, seu hypotheca nulla reddatur: vidimus namque plures qui absque clausularum Maioratus examine annuos redditus super bonis eiusdem Maioratus Regia facultate præcedente emerunt: quibus ex postfacto eam negligentiam maximum damnum attulisse compertum fuit.

¶ Septima conclusio sit quòd si is, cui facultas ad 40
alienandum vel hypothecandum res Maioratus semel concessa fuit, velit, iterum nouam facultatē ad bona Maioratus alienanda vel hypothecanda impetrare, tenetur facere mentionem de prima: aliàs secunda facultas non facta mentione de prima obtenta nulla cēsenda erit. Quod probatur ex tex. in capitulo fina. de fil. præsb. lib. 6. vbi dispensatio addita dispensationi non valet, nisi fiat mentio de prima, & est tex. in l. tertia. C. de Episcopali audien. per quem tex. dixit Guillielmus de Cugno 41
ibi non valere secundam remissionem criminis à Principe factam, in qua non fuit facta mentio de prima iunctis alijs, quæ supra lib. 2. cap. 4. nu. 50. latiùs adduximus.

¶ Sed in hac re distinguēdum esse mihi videtur: 42
aut enim facultas secunda concessa fuit ex eadem causa, ex qua prima concessa erat, aut ex alia. Si concessa fuit ex eadem causa dicendum est, proculdubio eam facultatem nullam esse: cū si Princeps de eo informatus fuisset nullo pacto eam facultatem concessisset, nec ex vna causa debeant plures facultates ad bona maioratus alienanda vel hypothecanda concedi: nisi prima non sufficiat. Ad quod necessarium est, vt de prima Princeps certioretur. Si verò ex alia causa concessa fuerit, non video quare Principi sit facienda mētio de prima: cùm etsi Princeps de illa fuisset certioratus, etiam secundam concessisset. Ex noua namque

na Maioratus alienanda vel hypothecanda concedi: nisi prima non sufficiat. Ad quod necessariū est, vt de prima Princeps certioretur. Si verò ex alia causa concessa fuerit, non video quare Principi sit facienda mentio de prima: cùm etsi Princeps de illa fuisset certioratus, etiam secundam concessisset. Ex noua namque causa debet noua facultas concedi: cùm vtraque de per se non valeat: si ex causa legitima concessa sit.

¶ Nec obstat tex. in d. capitulo fina. de fil. presb. lib. 6. nam ibi circa vnā, atque eandem rem vtraque dispensatio emanauit, & clarum est, quòd Princeps super duobus defectibus difficilius dispensaret: quam super vno. Quapropter non mirum si dispensatio secunda super altero ex duobus defectibus concessa, non facta mentione de prima, nulla sit: prout glos. & communiter Scribentes ibidem aduertunt. Quæ ratio in casu, de quo agimus non militat: cum dispēsationes non ex vna, atque eadem causa, sed ex diuersis procedant.

¶ Non etiam obstat tex. in d. l. 3. C. de Episcopal. audien. Nam si is, qui semel delicti remissionem obtinuit: iterùm delinquat remissionis secundæ indignus efficitur. non mirum igitur si ob delictorum reiterationem secunda remissio non valeat, cum difficiliùs facta mētione de prima concederetur prout ex eodem text. probatur, vt communiter ibi Scribentes not. Quod non potest ad casum, de quo agimus adaptari: cùm facultates non ex culpa possessorum Maioratus: sed ex causis necessariis concedi soleant.

44 ¶ Octaua & vltima conclusio sit, quòd in omnibus casibus, quibus ex Regia facultate bona Maioratus alienari possunt eorum alienatio in publica subhastatione facienda est. Quod probatur ex communi regula, qua traditum est, quòd quotiescunque ad alicuius rei alienationem authoritas, seu decretum iudicis requiritur, necessariò ea
45 res non poterit: nisi in publica subhastatione alienari. Quod opinati fuerunt Bart. in l. licitatio numer. 3. ff. de publi. & vectiga. Alberi. in l. etsi fine. §. 1. ff. de minori. Bald. in l. ordo. numero 4. C. de execu. rei iudicā. Platea. in l. si tempora. C. de fid. instru. colum. 1. lib. 10. Matthæus de Afflict. in cōsti. reg. Sicilię. lib. 2. Rub. 38. Pinel. qui hęc omnia refert in l. secunda. C. de rescin. vendic. secunda parte numero 25. cuius opinio, asserit communem esse Emanuel Xuarez in suo Thesauro receptarum senten. verbo, Decretum vbi in alienatione, pagin. 153. Quorum opinio vera est, quanuis hi, quos Pinel. in id citat hoc præcisè non dicant: semper enim decretum iudicis, & subhastatio in iure cumulari solent. Ita vt omne illud, quod ex decreto iudicis vendendum est, subhastationem requirat: prout in bonis absentis, fisci, minoris, & Reipublicæ, & his bonis, quæ in executionem rei iudicatæ venduntur, & similibus statutum est, vt ex iuribus vulgaribus deducitur. Si igitur idin quolibet iudicis decreto efficiendum est, à fortiori in re, quæ facultate, & decreto Regio pręcedente alienanda est, obseruandum erit. Quapropter nunquam concedi solet Regia facultas ad bona Maioratus alienanda in qua non adiiciantur hæc verba, *Vendiendo la en publica forma*, quod interpretari solet, idest, in publica subhastatione. Idque in rebus Maioratus, quæ ex facultate Regia venduntur, obseruare vtile erit, vt prædictæ difficultates submoueantur: quanuis si aliàs ea venditio bona fide atque iusto pretio facta fuisset, forsan etiam deficiente subhastationis solennitate sustineretur.

¶ Tempus autem ad huiusmodi subhastationem 76
requisitum iure statutum non est: proindeque iudicis arbitrio relinquendum erit: prout testantur Bartolus in d. l. licitatio. numero tertio. Baldus in d. l. ordo. num. septimo, & vtrobique communiter Scribentes id not. solet autem assumi exemplum ab eo, quod communiter in aliis subhastationibus fieri solitum est. Ita vt immobilia triginta, mobibila autem nouem diebus in subhastatione trahantur: sed non credimus ex huius temporis omissione bonorum Maioratus alienationem annullandam esse, dummodò aliàs competenti tempore subhastatæ fuerint, idque bona fide, & absque dolo factum fuerit. Id namque est, quod præsertim in rerum Maioratus venditione requiritur, vt aduertit Gregorius in l. 6. titulo. 11. part. 6. in gloss. verb. *Que la non pudiesse vender*. columna 9. versicu. Aduerto etiam. vbi etiam versiculo sed pone, resoluit quid dicendum sit: quando minor impetrauit facultatem ad vendendam rem Maioratus, non facta mentione ætatis, & ibi alias quæstiones subiungit hanc materiam attinentes, quæ apud ipsum videri poterunt.

¶ Illud autem omittendum non est, facultatem 77
Regiam ad bona Maioratus alienanda non requirere scripturā: sed posse probari per testes, quod sic in assensu Regio ad bona feudalia alienanda concesso dixit Matthæus de Afflictis decisione 398. per totam decis. præsertim num. 9. fuisse decisum per Regium Consilium Neapolitanum: quanuis ipse fuerit in contraria opinione, vt constat ex his, quæ adducit in ead. decis. Et quòd assensus Regius non possit probari per testes, dixit apertiùs ipsemet Afflict. decisione 243. nu. 3. & 4. Quod etiam repetit ipsemet Matthęus de Afflict. in capi. 1. in princi. de prohibi. feud. alie. per Lotharium nume. 14. vbi inquit, quòd si facultas semel expedita fuit, posteaque amissa fuerit, poterit eius tenor probari per testes, & in cap. Imperialem in princ. de prohibit. feu. alię. per Frederi. verfic. 24. quæro, num. 33: subiūgit non valere assensum Regiū etiā manu Regia subscriptū, si in illo deficiat sigillum, quod in literis Regis solet interuenire. Quod etiam prius dixerat. in d. ca. 1. in princip. num. 10. de prohibi. feud. alie. per Lotha.

¶ Sed omnia hæc resoluenda sunt ex his, quæ in facultate Regia ad Maioratum instituendum concessa diximus supra lib. 2. c. 8. num. 7. & 8. vbi ostendimus illam non posse probari per testes: sed necessariò ad su probationem scripturam requirere. Quod quando Regia facultas expedita, atque absoluta fuit verum est.

¶ Cæterū quādo Regia facultas ad bona Maioratus alienanda ante eorū bonorū alienationē per verbū fiat cōcessa fuit, sufficit si de ipsa signatura cōstet: & si aliter facultas nō ostēdatur, vt in assensu Regio ad bona feudalia cōcesso, resoluit Matthæus de Afflictis decisione 251. num. 5. cū seqq tibus. Quod etiā repetit in d. c. 1. de prohibi. feu. alie. per Lotha. in principio. nu. 14. vbi tandem id cogitandū reliquit. Hoc autem etiam resoluendum erit ex his, quæ in Regia facultate ad Maioratum

Universidad de Deusto

ratum instituendum per verbum fiat concessa supra lib.2.cap.7.num.51.cum pluribus sequẽtibus latissimè tradidimus, cũ de vno casu ad aliũ non valeat congrua differentiæ ratio assignari.

48 ¶ Sed & id etiam obseruandum est, quòd etiam si antequam Regia facultas concedatur, nec expediatur possessor Maioratus rem ipsius Maioratus alienet sub conditione, si Princeps ad id efficiendum facultatem concedat, & hac lege contractus venditionis, vel permutationis, seu alius similis fiat, nullus eorum poterit ab hoc contractu resilire, donec Principis consensus requiratur. Quod in simili in alienatione feudi facta sub conditione si Rex assensum præstiterit, dixit Lucas de Pena in l. nulli. C. de fund. patrimo. lib. 11. quem refert, & sequitur Matthæ. de Afflict. in d. c. Imperialem in princip. versiculo decimo sexto quæro, numero 6.

¶ Illud etiam vltimo loco annotandum est, Regiam facultatem ad bona Maioratus alienanda concessa amitti ex non vsu Decennij. Quod dixit Matthæus de Afflict. loquens in assensu Regio ad alienanda bona feudalia concesso post Andream de Isern. ibi in cap. Imperialem. de prohi. feud. alie. per Frederi. num. 25. & Grego. loquens in facultate ad bona Maioratus alienanda concessa. in l. 6. tit. 11. part. 6. in gloss. verbo, *Que non la pudiesse vender.* col. penult. versiculo quid autem. Sed de hoc videnda sunt, quæ diximus supra lib. 1. c. 7. numero 71. 49

SVMMARIA.

1 *Bona Maioratus alienari possunt ad aliorum subrogationem, eaque iusta causa censenda est, vt facultas Regia concedatur. & nu. 9. & 12.*
2 *Bona dotalia permutari possunt: quando id vtile mulieri fuerit.*
3 *Bona Ecclesiæ alienari possunt vt fundus vtilior ematur.*
4 *Contractus prohibitus fauore alicuius potest fieri si id ei vtile sit.*
5 *Alienans rem prohibitam, si id fieri potest obseruata mente prohibentis, non incurrit pœnam.*
6 *Verisimile pro dispositio habendum est.*
7 *Bona fideicommissi permutari possunt, si id vtile sit.*
8 *Feudalis res alienari potest sine consensu domini, quando eius conditio melior fit.*
10 *Lucrari satis dicitur qui obsequitur voluntati suæ.*
11 *Alienatione prohibita etiam permutatio comprehenditur.*
13 *Subrogatio bonorum Maioratus in eadem Prouincia, non in alia fieri debet, nec aliter facultas concedenda est.*
14 *Prouincia propinqua eadem Prouincia censenda est, si sit sub eodem Principe.*
15 *Subrogatio bonorum in loco remoto licet eiusdem prouinciæ, non est facienda in Maioratu.*
16 *Longinquitas domicilij possessoris Maioratus, an sit legitima causa concedendi facultatem alienandirem Maioratus ad subrogationem faciendam in loco domicilij, & num. 18. & 19.*
17 *Alienari potest res ecclesiæ longe sita, si commodè frui non possit.*
19 *Intelligitur text. in Authentico de Ecclesiastis, titul. § sin autem annuale legatum coll. 9.*
20 *Emptor bonorum Maioratus vtrum debeat esse solicitus vt res alia subrogetur, vel fiat id ad quod bona vendita sunt, & nu. 22. & 23.*
21 *Emptor rei Ecclesiæ solicitus esse debet, vt pretium in eius vtilitatem conuertatur.*
24 *Res empta ex pecunia redacta ex aliare Maioratus vel pretium eius an subrogetur, & intret in eius locum, & num. 29. & 30. & 31. & 33.*
25 *Pretium, quando succedat loco rei, & è contra, & num. 32.*
26 *Res empta ex pretio feudi seu ipsum pretium non subeunt vicem feudi, nisi expresse actum sit.*
27 *Res empta ex pecunia redacta ex alia re assumit eius qualitates.*
28 *Res empta ex pecunia redacta ex re patrimoniali an efficiatur patrimonialis.*
34 *Res empta ab aliquo ex pecunia aliena, vel simpliciter vel nomine proprio fit sua, & num. 35.*
36 *Res subrogata in locum rei venditæ Maioratus cum omnibus qualitatibus prioris subrogatur.*
37 *Res succedens in locum alterius rei fideicommissariæ, dicitur fideicommissaria.*
38 *Res subrogata in locum bonorum donatorum à Rege Henrico Secundo, quæ vulgo dicuntur Enriquecños sortietur illorum naturam.*
39 *Bona ex donatione Regis Henrici quæ dicuntur Enrriqueños si vendantur cum facultate Regia vtrum ad emptorem cum sua causa & qualitate transeant: & num. 40. & 43.*
41 *Feudum venditum ex licentia transit cum qualitate sua.*
42 *Res consentiens alienationi, quando videatur rem liberam facere.*
44 *Princeps ex licentia alienandi libere feudum, videtur remittere qualitatem feudalem.*

45 *Bona*

45 *Bona Maioratus si post confiscationem à principe eidem donentur vtrum tanquam libera censeantur donata, vel cum priori Maioratus qualitate.*
46 *Res Maioratus alienata si posteà vendicetur, vel rescindatur, venditio an ad Maioratum redeat, vel maneat libera.*
47 *Res subrogata in Maioratu in locum venditæ si vendicetur vel euincatur ab alio qualiter constituatur Maioratus possessori, & num. 49.*
48 *Decretum ex falsa causa interpositum est nullum, etiamsi falsa causa in decreto expressa non sit.*

De Regijs facultatibus, quæ ad alienanda bona Maioratus ea lege conceduntur, vt ex pretio illorum alia in locum eorum subrogentur.

CAPVT QVARTVM.

INTER facultates, quæ ad alienãda bona Maioratus conceduntur, frequenter dubitari solet: vtrum iustè ex ea causa concedi valeant, vt alia bona eiusdem, vel maioris valoris ex pretio, quod ex illis redactum fuerit, in ipso Maioratu subroganda sint. In qua quæstione dicendum est, hoc fieri posse: dummodò id in euidentem Maioratus vtilitatem conuertatur, vel ex aliqua alia causa iusta, & Maioratus conseruationi vtili fiat. Aliter namque id effici non poterit. Quod probari potest ex sequentibus. 1

¶ Primò, hoc probatur ex text. in l. ita constante. ff. de iur. doti. ibi. *Si hoc mulieri vtile sit*, vbi probatur, quòd quanuis bona dotalia sint alienari prohibita: poterunt tamen permutari, si id mulieri vtile sit. l. mutu. versiculo manente & l. finali. ff. eodem l. quanuis. ff. solut. matrimon. 2

¶ Secundò, id ipsum probatur ex eo, quòd quanuis res Ecclesiæ alienari prohibitæ sint: poterunt tamen alienari, vt fundus vtilior ematur, vel aliter alienatio in euidentem Ecclesiæ vtilitatem resultet. text. in capitulo vt Ecclesiæ vtilitatem resultet. text. in capitulo vt super. §. possessiones. de reb. Ecclesiæ non alienan. vbi gloss. & communiter Scribentes id nota. gloss. ordin. in l. cum hi. §. eam transactionem. ff. de transactio. Antonius Gabrielus, qui plura refert. libro tertio communium opinionum, titulo de rer. aliena. conclusione prima numero primo. 3

¶ Tertiò, id ipsum in omnibus casibus perpetuum est, vt quoties contractus fieri non potest: fieri tamen valeat: si id vtile sit personæ, cuius fauore prohibitio facta est. Quod in vxore absque viri licentia, & pupillo absque authoritate tutoris, vel curatoris: & filiofamiliàs absque licentia parentis contrahentibus decisum est. l. mutuum, vbi per Scribent. ff. de acquirend. hæred. l. cum hi. §. eam transactionem. ff. de transaction. vbi gloss. & communiter Scribentes id notant. Ias. in l. more. numero 42. & 43. ff. de acquiren. hæred. & alibi sæpe Scribent. 4

¶ Quartò quia is, qui alienationem prohibuit, censetur id fecisse vt primogenium ipsum conseruaretur, & in dies augeretur: cùm igitur ex huiusmodi permutatione is effectus cõsequatur, & ex illius omissione amittatur, consequens est, vt non obstante prohibitione id efficiendum sit. Inducta namque ad augmentum non debent operari diminutionem. l. legata inutiliter cum similibus. ff. de lega. 1.

¶ Quintò: quia is, qui alienat rem alienari prohibitam, contra verba illius qui eam prohibuit, nullam pœnam incurrit: si id fieri possit, obseruata eius mente, ac voluntate, quod ex pluribus probat Angelus consilio 169. prima, & secunda columna, quem refert, & seq. Ias. in rep. l. filiusfamiliàs. §. Diui. numero 78. ff. de lega. 1. 5

¶ Sextò, quia verisimile est, quòd si Maioratus institutor de isto casu cogitasset, illud permisisset. Igitur censeri debet, ac si expresse dispositum esset. Verissimile namque haberi debet pro dispositio. l. Titius. §. Lucius. ff. de liber. & posth. gloss. in l. tale pactum. §. final. cum similibus. ff. de pact. 6

¶ Septimò, quia bona fideicommisso subiecta, atque alienari prohibita permutari possunt: si permutatio fideicommissi conseruationi vtilis sit, quod comprehenditur apertè ex eo, quod dixit Bald. in Authent. res quæ. C. communia de lega. numero 23. atque expresse sic resoluit Paulus consilio 269. incipien. Dubitatur nunquid hospitale. numero tertio cum sequentibus libro primo. Id ipsum dixit Socinus Iunior quanuis de Bald. & Paul. non meminerit consilio 28. numero quinto cum sequentibus libro secundo. 7

¶ Octauò, quia res feudalis potest alienari sine consensu domini: quando ex alienatione conditio domini melior fit, veluti si habens filios vendat feudum illos non habenti, vel iuuenis vendat illud seni, vel inhabilis ad seruiendum vendat illud habili ad seruitium domino præstandum: prout resoluit Matthæus de Afflictis in capitulo Imperialem, de prohib. feud. alien. per Fred. versi. 16. quæro num. 16. post Andream de Isern. ibi. idem Afflictus in rub. de vasallo qui contra const. Lotharij. num. 1. cum sequent. Capyc. decisione 100. num. 3. cum sequentibus. 8

¶ Nonò, quia quanuis dubitari posset, vtrum hæc subrogatio fieri possit absque Principis authoritate, authoritate tamen Principis interueniente non est dubium: nisi quòd ea alienatio valeat, si in euidentem Maioratus vtilitatem facta fuerit. text. in clem. quia contingit. de religio. domi. l. legatum, vbi per Scribent. ff. de admi. rerum ad ciuita. perti. Paul. d. cons. 269. num. 2. lib. 1. 9

¶ Ex quibus rationibus bona Maioratus ex facultate Regia alienari posse, vt ex pretio illorum alia in eius locum subrogentur: si id ipsi Maioratui vtilius sit opinati fuerunt Capycius decision. 108. num. 17. atque Antonius Gometius in l. 40. Tauri num. 82. finał. verb. atque etiam Gregor. in l. 6. titulo. 11. parti. sexta, verbo. *Que la non pudiesse vender.* columna pen. idem in l. 10. tit. 26. part. quarta verbo *Vendiendo.* colum. quarta, versicu. sed an res.

¶ In contrarium autem vrget, quod voluntas testatoris adeò precisè obseruanda sit, vt nec peruerti debeat ad hoc, vt illa in melius cómutetur.
10 Cùm varie sint hominum volũtates, lucreturque satis ille qui suæ obsequitur voluntati. l. quia poterat. cum similibus. ff. ad Trebel. Item constat non esse quo ad hoc considerandam voluntatem Maioratus possessoris: sed institutoris: à quo bona dependent. Cùm ipse possessor dominus solùm temporalis sit, bonáque eo mortuo in alium deuolui debeant, qui forsan illud quod iste vtile esse existimat, damnosum, atque inutile esse existimabit, quibus adiiciendum est, pleruntque post similiũ facultatũ impetrationem, atque rei Maioratus alienationem Maioratus possessorem, pecuniam ex illa redactam consumere solere, nec aliam rem ex illa emere, quæ in ipso Maioratu subrogetur. Quo pacto Primogeniorum bona perire solent, & in alias familias pertransire.

¶ Quæ omnia comprobantur ex eo, quòd sub
11 prohibitione alienationis seu venditionis, permutatio comprehendatur. l. sciendum, in prima. §. deinde versiculo sed, & si quis. ff. de ædilic. edi. l. finali. ff. quibus ex caus. in posse. eatur. l. 2. C. de rerum permu. text. in Authent. de non alie. aut permutan. §. alienationis. colla. 2. & in cap. nulli. de reb. Ecclesiæ non alien. & vtrobique per Scribent. Angel. in l. cum hi. §. si cui. ff. de transa. Fabia. de emptio. & vendi. quæst. 2. Crottus consil. 17. nu. 41. lib. 1. & alibi sæpè Scribent. Quibus rationibus huiusmodi facultates concedendas non esse resoluit Burgos de Pace. in proœm. ll. Tauri. num. 352.

12 ¶ Cæterùm his non obstantibus dicendum est huiusmodi facultates ex causa à Principe concedi posse: dummodò res quę in ipso Maioratu subrogatur adeò conueniens, & necessaria ipsius cõseruationi esse appareat, vt verisimile sit, idipsum Maioratus institutorem fecisse, si eiusdem rei emendæ occasio sibi oblata fuisset, & quòd etiam idipsum omnes ipsius Maioratus successores facturi fuissent. Quod in eo casu præsertim efficiendum est quo Maioratus possessor vltra pecuniam quæ ex re Maioratus redacta fuerit aliquid ex bonis liberis in eius rei emptionẽ expendit, quod in ipso Maioratu deinceps incorporetur. Quæ omnia exactè, atque precisè consideranda sunt. Ita vt facultas non nisi his interuenientibus concedatur: si enim ea verè interuenerint, proculdubiò concedi poterit. Non enim illæ facultates, ex quibus primogenia ampliantur & augentur, sed illæ ex quibus minuuntur, ac dissoluuntur denegandæ sunt.

¶ Nec obstant ea, quæ in contrarium adducta sunt: illa namque, quando facultas Regia ex causa legitima concessa ad id efficiendum non interuenit, intelligenda sunt: non autem, quando facultas Regia ad id ex causis adeò iustis concessa fuit: quam etiam institutor, & etiam omnes successores probassent: prout probatur ex iuribus, quæ pro contraria parte allegauimus, comprehenditurque ex his, quæ dicunt Gregorius Lopez, Capycius, atque Antonius Gometius in locis superiùs citatis.

¶ Nec etiam obstat si dicatur, quòd ex similibus facultatibus solent fraudes exoriri, vendendo res Maioratus, & pecuniam consumendo, nec aliàs subrogando: his namque fraudibus in ipsis facultatibus obuiari solet. Imò non essent similes facultates concedendæ: nisi iam emptione rei quæ in eius locum subroganda est inter partes conuenta, & ea lege, vt pretium ex illa redactum alterius rei venditori præstetur. Quibus obseruatis huiusmodi facultates Primogenij conseruationi vtiles erunt: dummodo difficillime ad alienandas domos antiquas institutorum concedantur. Id namque plurimum familiæ conseruationi aduersatur, atque successoribus infestum esse solet. l. lex quæ tutores, cum similibus. C. de administr. tuto. l. si in emptionem. ff. de minoribus Grattus consilio 17. numero 42. libro primo.

¶ Sed illud obseruandum est, ne ad res alias sub- 13
rogandas extra illam Prouinciam, in qua res Maioratus, sitæ erant, facultas concedatur. Ex eo nãque solet Maioratus institutoris memoria deperire: sed ita, vt in eodem loco, vel saltim in eadem prouincia subrogentur. Quod probatur ex tex. in l. si fideiusso. §. si necessaria. ibi. *Si in alia eiusdem Prouinciæ ciuitate.* ff. qui satisdar. cogan. Per quem text. dixit Alexand. ibi. numero 3. quòd si Titius vendidit domum in ciuitate Bononiæ, & fuit actum, quòd deberet pretium conuertere in emptionem prædiorum, non poterit conuerti in emptionem prædiorum, quę sunt in alio territorio, quàm Bononiensi, ex eo quòd conuentum fuerat, quòd dicta prædia emerentur pro cautione emptoris in casu euictionis. Cuius dictum refert, & sequitur, Ias. ibidẽ numero octauo. Quod à similitudine rationis in rerum Maioratus subrogatione dicendum videtur: cùm enim ea ad conseruandam memoriam familiæ institutoris dirigatur, consequens est, vt in alia Prouincia facienda non sit. Cùm ex hoc non æquè memoriæ institutoris consultum esse videatur.

¶ Quod si in eadem ciuitate, vel eadem Prouin- 14
cia alia res æquialens subrogari non possit, sufficiet si in alia eidem propinqua subrogetur. Illud namque in vna Prouincia esse dicitur, quod eidem propinquum est: prout dixit Bartolus in l. de die. §. Iubetur. numero primo. ff. qui satisdare cogan. Sic intelligens text. in d. §. 1. si necessaria. Idem Bartolus in l. sciendum. §. 1. num. primo. ff. eod. gloss. ordinaria in capitulo coram. de electione verbo. *In Prouincia*, quam ibi communiter Scribentes sequuntur, Alexand. qui plura refert consilio 57. numero quinto, libro tertio. Ias. in d. §. si necessaria, numero septimo, & octauo. Idque verum videtur dummodò ciuitas propinqua non sit sub alio Principe, vt aduertit Ias. ibidem numero octauo.

¶ Imò si Prouincia esset ita ampla, vt etiamsi
15 in loco eiusdem Prouinciæ res alia subrogaretur voluntati Maioratus institutoris satisfactum esse non videretur: cùm locus nimium remotus esset, dicendum videtur subrogationem ibidem admittendam non esse: prout dixit gloss. in d. capitul. coram, quam sequuntur Ioannes Andreas in capitulo vltra tertiam de testib. Bartol. in extrauagan. qui sint rebelles verbo. Lombardiæ Alexand. d. consi. 57. numero 5. libr. 3. Quod totum Principis arbitrio committendum erit, vt ibidem Alexan. num. 6. resoluit.

¶ Ex quibus dubium redditur illud, quod dixit
16 Gregor. Lopez in d. l. 6. tit. 11. part. 6. in gloss. verbo. *Que la non pudiesse vender.* col. penul. vbi inquit, quod erit iusta causa ad concedẽdã facultatẽ Maioratus possessori, vt rẽ Maioratus vendere possit,

possit, adhoc vt ex illa alia in ipso Maioratu subrogetur, quòd res Maioratus sitæ sint in loco longinquo à domicilio ipsius Maioratus possessoris, ad quod allegat text. in Authentic. de Eccles. titul. §. sin autem annuale legatum. colla. 9. vbi probatur, quod si sit Ecclesiæ relicta aliqua res, quæ in tam longinquis partibus sita est, vt ea cõmodè frui nequeat, quod Ecclesia poterit illam alienare non obstante iuris prohibitione.

18 ¶ Hæc namq; opinio ex superiùs adductis sustineri nõ valet si enim subrogatio in loco propinquo efficienda est, vt voluntati Maioratus institutoris satisfiat, tantùm abest, vt longinquitas domicilij possessoris causa legitima sit ad concedendam facultatem, vt res Maioratus alienetur, vt verius sit eam solã ad illam denegandã sufficere. Non enim affectio, nec dãnũ vnius possessoris causa legitima ad id efficiendum censenda est: sed sola ipsius institutoris voluntas attendenda: prout optimè aduer-
19 tit Ias. in d. l. filius familias. §. Diui. nu. 81. ff. de leg. 1. vbi respondet ad tex. in d. §. sin autem annuale legatum: sed verus intellectus ad illum tex. est, quòd loquatur in legato facto Ecclesiæ, in quo sola charitatis, atque deuotionis affectio consideranda est. Qua ratione nõ potest adaptari ad res Maioratus vbi familiæ conseruatio præsertim consideratur. Quæ in loco vbi institutor illam conseruare voluit: quo ad fieri potetit, conseruanda erit, & si ea res esset in longinquis partibus, non à domicilio possessoris: sed à domicilio institutoris vbi maiorẽ partem bonorũ Maioratus reliquit existimatem eam esse iustam causam concedendi facultatem, vt res illa alienaretur, aliáq; in domicilio institutoris, & vbi maior pars bonorum Maioratus sita est in eius locum subrogaretur. Quæ omnia arbitrio Principis facultatem concedẽtis, vt prædiximus, committenda sunt.

20 ¶ Circa ista autem dubitari solet: vtrum emptor Maioratus debeat solicitus esse, vt res alia in eius locum subrogetur, vel sufficiat quòd ipse in eam causam pretium soluerit, ac apud sequestrum iuxta tenorem facultatum depositum fuerit. In qua quæstione videtur dicendum emptorem hæc omnia curare, & facere astrictum esse, vt perpetuò securus sit. Quod probatur ex eo, quod dixit Innoc. in cap. 1. de deposito vbi eleganter inquit, & ille qui contrahit cũ Ecclesia in mutuo, vel deposito, vel in emptione rei, quæ venditur ad soluendum aliquod debitum Ecclesiæ debet esse solitus, vt in eius vti-
21 litatem pretium conuertatur. Alias namque non erit securus. Cuius dictum sequitur Ab. nu. 9. post Antonium de Butrio ibid. idem Abb. vbi latiùs loquitur in cap. quod quibusdam nu. 5. cum sequentibus de fideiusso. atque Bald. in Authen. hoc ius porrectum. C. de Sacrosanct. Eccles. nu. 7. & Salicet. ibidem. Idem Bald. post Alberic. Ibi col. fin. §. & si præfatam nu. 6. C. de iur. delib. vbi inquit. Procuret ergo emptor si vult esse securus pecuniam peruenire ad creditores, vel legatarios, bonus tex. vbi Bal. & Albericus in l. non puto. §. non possim versiculo non tamen titulo tenus. ff. de rebus eorum. facit tex. in l. is, qui. §. ei, quæ dotem. ff. de lega. præstan. Per quem tex. dixit Bart. ibi nu. 1. Quòd non sufficit, quòd legetur in aliquam causam nisi ea causa vere probetur Alexand. consil. 4. nu. 8. lib. 5. Sicque in terminis Maioratus dixit Gregorius in l. 6. titul. 11. part. 6. in glo. verbo. *Quela non pudiesse vender.* col. 9. versi. Quid autem si Princeps.

22 ¶ Sed verius est sufficere emptori si ea lege con-
trahat, & pretium soluat, vt in alterius rei emptionem subrogetur, nec ad illum expectare vtrum in emptionem eius conuertatur, vel non quod probatur ex tex. in l. fin. ff. de exerci. ibi. *Etenim non oportet creditorem ad hoc astringi, vt ipse reficiendæ, nauis curam suscipiat, & negotium dominę gerat, quod certè futurum sit: si necesse habeat probare pecuniam in refectionem erogatam esse.* Idipsum probatur ex l. prima §. non autem. ff. eodem. ibi: *si hac lege accepit: quasi impensurus mox mutauit voluntatem teneri exercitorem.* l. liberto in princip. ibi. *Etiam si pecunia non sit in rem eius versa: tamen dabitur in eum negotiorum gestorum actio.* ff. de nego. gestis. l. sicut. §. illud videmus. ff. quib. mod. pig. vel. hypothe. sol. Quod declarat eleganter Bartolus in l. doli mali. nu. 7. & 8. ff. de nouati. idem Bart. in l. alio. nu. 24. ff. de ali. & & cibar. lega. vbi inquit quòd si executores vendant aliquam rem ad soluendum contenta in testamento, emptores erunt securi: quanuis executores pretium in alios vsus conuertant: hancque opinionem dixit esse verissimam Lauren. de Rodulphis in capitulo sine exceptione. 12. quæstione secunda eamque communem esse profitetur Decius consil. 36. nume. 8. vbi sing. prosequitur materiam.

¶ Quidquid autem in casibus de quibus prædicti 23
Doctores loquuntur, dicendum sit, sciendum est, quod in facultatibus, quæ ad alienanda bona Maioratus conceduntur, specificè disponi solet, vt pretium apud sequestrum deponatur, vt ex illo bona immobilia comparentur, atque in locum venditarum subrogetur. Quamobrem, vt forma eiusdem facultatis obseruetur, non potest emptor pretium Maioratus possessori soluere: sed tenebitur illud apud sequestrum iuxta facultatis tenorem deponere. Post factam autem pretij consignationem non tenebitur curare, vt ex illo bona alia comparentur, atque in Maioratu subrogentur ex his, quæ superiùs adducta sunt. Sicque pluries obseruatum, atque in quadam lite arduissima iudicatum vidimus, quòd si ex Regia facultate pecunia non præcipiatur deponi, sed tradi Maioratus possessori, vt ex illa aliquid faciat emptor, nil aliud facere tenebitur: quam illam Maioratus possessori tradere in causam à Regia facultate permissam, securúsque erit etiamsi illam in aliam causam conuerterit, ex his, quę superiùs adducta sunt: quãuis tutius sit emptori curare, vt pecunia in eam causam conuertatur, ad quam Regia facultas concessa fuit.

¶ Sed dubitari solet vtrum concessa facultate ad 24
vendendam rem Maioratus, vt ex pretio alia subrogetur pretium ipsum, seu res quæ ex post facto ex illo empta fuit censeantur in locum rei vẽditæ subrogata, eidémque Primogenio subiecta. Qua in re prima facie dicendum videtur pretium seu rem ex eo emptam non censeri in locum rei Maioratus venditæ subrogata: nisi id expressè dictum fuerit: quòd probari videtur ex eo, quòd pretium non succedat loco rei in particularibus: sed solum in vniuersalibus. l. qui vas. §. vltim. ff. de furt. l. Labeo, & Sabinus. cum simi. ff. de verb. signi. & etiam ex eo, quòd res non succedat loco pre
25 not. Qua ratione iure decisum est rem emptam ex pecunia mea nõ effici meã. l. si ex pecunia. C. de rei vend. l. si vt proponis. C. eod. titul. l. ex pecunia. C. de iur. doti. Quod etiam in feudo communi voro

decisum est. Res namque ex pretio feudi comparatæ vicem, seu locum feudi non subeunt. Neque etiam pretium, quod ex re feudali redactum est, nisi id expresse actum sit. Quod Matthæus de Afflict. in cap. 1. de feudo non habente prop. naturam feudi. nume. 11. & 12. post Iacob. de Bellouiso. Bald. & communiter Scribentes ibidem, sic resoluit, atque etiam Sigismundus Neapolitanus consil. 11. nu. 10. cum sequentibus optimè discurrit.

72 ¶ Sed in contrarium plura vrgere videntur: nam pluribus etiam legibus decisum est rem emptam ex pecunia redacta ex altera assumere ipsius qualitates, & naturam, atque etiam pretium in locum rei venditæ subrogari. Quod probatur ex l. Imperator. §. fin. cum ll. sequentibus. ff. de lega. secundo l. si & rem. ff. de peti. hæred. l. si donatæ res. §. si spõsus. ff. de donat. inter vir. & vxor. l. pater. ff. de adimen. lega. l. si cum dotem. §. vltimo. ff. solut. matri.

28 ex quibus dicere solent Scribentes rem emptam ex pecunia redacta ex re patrimoniali effici patrimonialem: prout dixit Masuer. titulo de societate. §. item nomina, seu debita, & plures alij quos latissimè ad vtramque partem citat Tiraquellus de retract. Lignagier. §. 32. glo. vnica. nu. 10. cum plurib⁹ sequentibus. Qui tandem inquit rem emptã ex pecunia redacta ex re patrimoniali, non esse patrimonialem: nisi id tempore emptionis expresse actum fuerit, vel ex aliis coniecturis comprehendatur: prout ibidem nu. 23. cum sequentibus resoluit. Ex quibus idipsum videtur dicendum esse in rebus Maioratus, vt res empta ex pecunia redacta ex alia re Maioratus non subrogetur in locum rei venditæ, nisi id tempore emptionis dictum fuerit, seu ex aliis coniecturis cõprehendatur. Sed hanc quæstionem mouet Greg. Lopez in l. 6. tit. 11. part.

29 6. in glo. verb. *Que no la pudiesse vender*. col. 8. versi. an autem pretium vbi inquit, quòd pretium redactum ex re Maioratus alienata ex Regia facultate sit etiam Maioratus, etsi id in Regia facultate non exprimatur.

30 ¶ Pro huius autem quæstionis resolutione distinguendum esse videtur: nam aut res vendita fuit absque regia facultate, & taliter quòd alienatio ipsa nulla sit, seu Regia facultate præcedente ea lege concessa, vt ex pretio illius alia res ipsi Maioratui comparetur. In primo casu dicendum est, nec pretium, nec rem ex pretio cõparatam in Maioratu subrogari. Cùm enim, vt infra isto lib. cap. 6. dicemus, res Maioratus non possint alienari, vt ex pretio illarum aliæ res in Maioratu subrogentur: nisi Regia facultate præcedente, atque per consequens venditio rei Maioratus nulla sit, sequentes successores rem malè alienatam reuocare poterunt. Ad pretium autem, vel ad rem ex illo emptam ius aliquod non habebunt. Nec etiam poterunt venditionem ratificare: nisi Regia facultate præcedente: cùm ea ratificatio vim alienationis obtineret, quam non posset facere ipse Maioratus possessor in præiudiciũ successorum. Idque adeò clarum est, vt vlteriori comprobatione non indigeat.

¶ In secundo casu subdistinguendum est: nam aut agimus de pretio redacto ex venditione rei Maioratus, seu de alia re ex pretio eiusdem comparata.

31 Si de pretio agatur, dicẽdum erit indistinctè pretium hoc Primogenio subiectum esse: sicut illi subiecta erat res antiqua, ex qua redactum fuit. Cùm enim ea lege res empta fuerit, vt ex pretio illius res alia ipsi Maioratui comparetur, nec aliter obseruata forma facultatis vendi potuerit: cõsequens est, quòd interim pretium ipsum Maioratus esse debeat, atque in locum rei venditæ subrogari. Nec obstat si dicatur in particularibus pretium loco rei nõ subrogari, nec rem loco pretij, vt superius dictum est. Illud namque intelligendum 32
est: nisi ea lege res vendatur, vt pretium in emptionem alterius rei subrogetur: tunc namque res ipsa loco primæ subrogabitur, & pretium habebitur interim loco rei venditæ. Quod probatur ex tex. vbi glo. & communiter Scribentes id not. in l. res quæ. ff. de iure doti. comprehenditúrque ex eo, quod dixit glo. in l. sed & si lege. §. 1. ff. de peti. hæred. verbo. *Non videretur*, simil. glo. in l. Imperator. §. fin. verbo. *Non videtur*. ff. de leg. 2. & vtrobique per Scrib. text. vbi communiter Scribentes id not. in cap. 1. de vasallo decrepitæ ætatis, & in cap. 1. de feud. non habẽ. proponatur feud. idque verũ est. Quod enim circa hæc à Doctoribus cõtrouertitur est, quando venditio fit, simpliciter quando autem ea lege fit: vt ex pretio res alia comparetur res est, absque controuersia: prout resoluit Tiraquellus de retract. Lignagier. dict. §. 32. glo. 1. nu. 25. fin. verb. Sicque nũquam de pretio in casu, de quo agimus dubitatum fuisse accepimus.

¶ Si verò de re ex pretio empta agatur considerandi sunt tres casus. Primus, quãdo expresse res empta est, ea lege vt in Maioratu subrogetur. In quo dicendum est, proculdubiò rem emptam in locũ antiquæ: cum omnibus suis qualitatibus subrogari, ex his, quæ superius adducta sunt. Secundo, quãdo simpliciter empta fuit, non exprimendo, quòd emebatur ipsi Maioratui, nec etiam emptori. Et 34
quanuis Doctores dicere soleant, nihil interesse: an quis emat rem ex pecunia aliena simpliciter, vel nomine proprio: cùm semper censeatur sibi ipsi emere, seu nomine proprio vendere: nisi contrarium expressum fuerit, vt dixit Bald. in l. mater. C. de rei vend. nu. 21. l. ab ea. ff. de nego. gestis. l. & magis. ff. de solu. & vtrobique per Scrib. In casu tamen de quo agimus dicendum erit, rem simpliciter emptã ex pretio ex re Maioratus redacto censeri emptam, ea lege vt in ipso Maioratu subrogetur. Cùm enim pretium ad hoc destinatum esset, sicque à principio conuentum fuisset, actus sequens censebitur factus in executionem tractatus, ac conuentionis præcedentis. l. quædam mulier. ff. de rei vendi. l. minus instructus. cum similibus. C. de acquir. posses. Idque in simili dixit. Bald. in cap. 1. quid iuris si post alien. vasal. feu. recupe. nu. 3. Quod præsertim si pretium, & res empta, & aliæ coniecturæ correspondeant, dicendum erit. Si verò res empta sit mobilis, vel eius naturæ, vt in Maioratu subrogari non valeat, contrarium dicendum erit. Tertius casus quando expresse emptor rem ex pretio rei Maioratus sibi & non ipsi 35
Maioratui comparauit. In qua specie dicendum est, rei emptæ dominium emptori: non autem ipsi Maioratui acquiri, quod probatur ex regula, quã superius præmisimus, quòd scilicet res empta ab alio ex mea pecunia nomine suo efficiatur sua, nec mihi aliud, quàm actio ad pretium supersit. l. si ex pecunia, & l. si vt proponis. C. de rei vendi. l. 49. titul. 5. part. 5. Quæ iura in casu de quo agimus, necessariò locum habere dicendum est: nisi in casibus in eisdem legibus exceptis. Si enim Maioratus possessor esset minor seu miles, & emptio ab eius tutore, seu administratore facta fuisset, contrarium dicendum foret, vt in eisdem legibus

gibus dispositum est, & vtrobique Doctores aduertunt. Quòd si dicatur in casu de quo agimus contrarium dicendum esse: cùm pecunia ad hunc effectum deposita esset, vt ex illa alia res in locum venditæ subrogaretur, dicendum est id non obstare. Nihil namque refertur an pecunia deposita sit, vel non ad hoc, vt à præfata regula discedendum sit. Quod probatur ex d. l. si ex pecunia. C. de rei vendi. Quæ in emptione facta à depositario ex pecunia apud ipsum deposita loquitur. Et tamen dis ponit nullam actionem domino pecuniæ ad rem, quæ ex illa empta fuit vendicandam competere. Non tamen diffitemur dolosè in hoc depositariũ egisse, atque idcircò pro rei qualitate plectendum esse: quæ resolutio in hac vltima sui parte comprehẽditur ex his, quæ dixit Matthæus de Afflict. post Iacob. de Bellouiso, & Bald. ibidem in capit. 1. de feud non haben. propti. natu. feud. nom. 11. & 12. in capit. 1. de vasallo decrepitæ ætatis numero. 5. qui in id omninò videndus est.

36 ¶ Illud autem sciendum est in omnibus casibus, quibus resoluimus rem emptam ex pecunia redacta ex re maioratus effici ipsius maioratus, eam rem succedere in ipso maioratu cũ omnibus qualitatibus primordialibus, atque accidentalibus primi maioratus: adeò, vt nihil differat ab aliis remi maioratus: quod probatur ex tex. in ca. 1. de vasallo decrepitæ ætatis. Per quem tex. dixit Iacob. de Ardizo in summa feudorum. 2. par. secundæ partis principa. tit. quid sit nouum feud. & paternum versicu. sed quæritur si vasallus quòd si vasallus de consensu domini vendat feudum antiquum, ea lege vt ex pretio aliud in eius locum subrogetur, quod feudum sic subrogatum erit feudum antiquum, & non nouum. Cuius dictum refert & sequitur. Matthæus de Affl. in eod. capitulo primo numero. 5. vbi ex pluribus id probat, idque in terminis maioratus dixit Gregorius in l. 6. titulo. 11. part. 6. in gloss. verbo. *Que la non pudiesse vender*. colũ penulti. versic. aduerte etiam, vbi in id allegat solum tex. & ibi Bartol. in l. generali. §. hæres. ff. de vsufructu. & lega. Quibus adiiciendum est illud, quod dixit Iaf. consilio. 231. num. 1. lib. 2. vbi ex pluribus probat,

37 quòd res, quæ succedit in locum alterius rei fideicommisso subiectæ, efficitur etiam fideicommissa. & sequitur Tiraquellus alia referia, quem refert, & sequitur Tiraquellus alia referens de retract. Lignagier. §. 32. num. 27.

¶ Ex quibus infertur quòd si habenti bona ma-

38 ioratus, quæ ex donatione Regis Henrici Secundi processerunt, quæ vulgò vocantur *bienes Henrri quintos*, de quibus pluries in his libris mentionem fecimus, Rex concedat licentiã vendendi aliquod oppidum, vel aliam rem ea lege, vt alia ex pretio eiusdem ematur, quòd res sic empta sortiatur naturam bonorum antiquorum, & censebitur eodẽ iure, quo bona alia à Rege Henrico donata censeri solent. Ita vt vltimo possessore absque liberis moriente bona nouiter acquisita ad Regiam coronam reuerti debeant: cùm (vt superiùs dictum est) sequantur naturam antiquorũ cum omnibus suis qualitatibus, idque proculdubio verum est.

¶ Sed controuerti potest quid dicendum sit, si

39 habẽti bona à præfato Rege Henrico donata, Rex concedat facultatem vt illa libere alienare valeat pro aliqua ipsius maioratus necessitate, absque obligatione subrogandi pretiumque ipsum consumptum sit, vtrum res ipsa ad tertium cum eodem onere translata fuerit adeò vt aduenientе casu reuersionis ad Regiam coronam res ipsa debeat Regiæ coronæ adiici. In qua quæstione dicendum videtur rem ad emptorem cum onere maioratus, atque translationis in Regiam coronam transire. Cùm hæc qualitas sit quædam species seruitutis, seu quoddam onus reale, quæ transire debet in quemcunque emptorem seu possessorem eiusdem rei, idque sic in terminis, de quib⁹ agimus, resoluit Gregorius in l. 10. titulo. 26. part. 4. verbo. *Vendiendo*. versiculo sed an pretium.

¶ Cæterùm pro huius quæstionis resolutione 40
distinguendum esse mihi videtur. Nam aut tempore concessionis non fuit narratum Principi, quòd ea bona processerint à dicto Rege Henrico Secundo. Aut id sibi narratum fuit, & hoc non obstante Princeps facultatem concessit. In primo casu dicendum est proculdubiò, vel facultatem nullam esse ex huius qualitatis omissione: cùm si id narratum fuisset, Principi illam non concessisset, vel quod verius est eam facultatẽ absque ipsius Principis vel coronæ Regiæ præiudicio intelligẽdã esse. Ita vt ex alienatione nihil quo ad rei qualitatem innouatum esse censendum sit. Non enim censendum est Principem ipsum iuri, quod ignorauit renuntiasse: præsertim in tam enorme Regiæ coronæ damnum. l. mater decedens, cum similibus. ff. de inoffic. testam, & in hoc casu res transibit in emptorem cum onere adeò vt ex eisdem causis, ex quibus in persona primi domini debuisset transire in Regiam coronam, ex eisdem etiam transire debeat apud emptorem, etiamsi emptor ipse rei qualitatem ignorauerit, & sibi tanquã libera vendita fuerit, quod probatur ex tex. in ca. 1. 41
de feud. non haben. propri. natu. feud. vbi dispositum est, quòd si quis vendat feudum alicui ex licentia, atque consensu domini siue tanquam feudum, siue tanquam bona libera nihilominùs tamen apud emptorem res ipsa manebit cum sua qualitate feudali adeò, vt ex omnibus causis, quibus feuda amittuntur ea etiam bona amittenda sint, quod ex eodem tex. glo. & communiter Scribentes annotare solent, nec mirum cùm feudum sit veluti quædam seruitus, quæ rem feudalem comitatur apud quemcunque possessorem. Bald. consili. 351. lib. 2. Matthæus de Afflictis decisione. 277. num. 7. Chassane. consi. 66. nu. 2. Grattus. cons. 9. num. 192. lib. 1. Et quanuis Scri- 42
bent. in d. cap. 1. dicant secùs esse in Rege, qui consentiendo alienationi videtur rem liberam efficere: illud tamen intelligendum erit: quando Rex sciens qualitatem rei id fecerit, vt statim dicemus secùs autem si id ignorauit, cùm (vt prædiximus) nõ censendus sit renuntiasse iuri, quod ignorauit. Ideoque cauti debent esse emptores rerum Maioratus, vel hi, qui super eisdẽ bonis annuos reditus ex facultate Regia emunt, vt antequam id fecerint sciãt vtrum ea bona ex donatione Regis Hentici secundi processerint. Nã etiã si ex Regia facultate id fiat: bona tamen cum suo onere ad illos transibunt, & aduenientе casu reuersionis ad Regiam coronam sua pecunia fraudabuntur, cùm Rex ignoranter facultatem concesserit, nec ex illa censeatur iuri suo renuntiasse.

¶ In secundo casu: quando Principi narratum 43
fuit ea bona ex donatione Regis Henrici Secundi processisse, dicendum erit, quòd si hoc non obstante Rex facultate ea bona alienandi concesserit, nec ius suum in ea facultate reseruauerit, censendum erit ea bona tanquam libera ad emptorem

translatorum esse, & qualitatem reuersionis ad Regiam coronam remisisse, quod probatur ex eo, quod eleganter dixit Andreas de Yser. in c. 1. de controuer. feud. apud patres termi. vbi inquit, ꝙ si à Principe detur licentia, vt feudatarius possit liberè alienare feudum in personâ Sempronij, quòd ex hac licentia censetur Princeps remittere qualitatem feudalem, & facere ipsum feudum rem liberam, & Burgensaticã in persona Sempronij: quia quamuis consensus alterius Baronis id non operaretur, cum Barones non valeant rem feudalem liberam efficere, vt probatur ex tex. in d. ca. 1. de feud. non haben. propri. natu. feud. Consensus tamen Regis qui potest rem feudalem liberam efficere, hoc operabitur: quod etiam repetit idem Andreas de Yser. in c. 1. §. fina. de pace iura. firm. Cuius dicta refert, & sequitur Matthæus de Affli. in d. c. 1. de feud. non haben. propri. natu. feud. nu. 1. vbi id eleganter declarat. Idque ad facultates Regias ad bona Maioratus alienanda concessas, potiori ratione extendi poterit: cùm in illis dici soleat, quòd conceditur facultas alienandi ea bona tanquam bona libera, non obstantibus vinculis, substitutionibus, ex quibus verbis scitè à Principe prolatis qualitas maioratus ab eisdem bonis aufertur, eamque omninò libera efficiuntur. Quanuis si verba non adeò præcisa, atque clara essent, contrarium dici posset ex his, quæ not. Matthæus de Afflictis in cap. Imperialem in principio de prohi. feud. aliena. versiculo. Duodecimo nota. nu. 12. vbi inquit, ꝙ ex assensu præstito ad rem feudalem alienandam, non censeatur consentiente remittere ius, qd habebat in feudo, si sibi ex alia causa cõpetit: sed ex superi⁹ adductis, ea, quæ ipse dicit, ad casũ de quo agimus adaptari non valẽt. Quapropter necessariũ erit, vt in Regiis facultatibus exprimatur, quòd ex illis ipsius rei antiqua Maioratus qualitas & reuersionis ad Regiam coronam conditio nõ alteretur. Quod in consensu dato à Principe ad alienationem feudi efficiendũ esse consulit Matth. de Affli. in d. c. 1. n. 1. de feu. non habente. propri. natu. feudi, dicens in consensu Regio apponendam esse clausulã natura feudi in aliquo non mutata. Sicque pluries in Regiis facultatibus adiici solet verbum illud. *Sin perjuizio de nuestra corona Real.* quod uerbum satis vtile in Regiis facultatibus esse poterit.

¶ Ex superiùs adductis etiam infertur, quòd si Maioratus possessor commiserit aliquod delictum exquo bona Maioratus Regio fisco adiici possint & post illorum confiscationem, vel pœnam incursam ipso iure Princeps illa eidem donauerit. ea bona tanquam libera donata censenda erunt: nisi Princeps illa sub antiqua Maioratus qualitate donauerit. Tunc namque Maioratui subiecta censenda sunt, legesque ac substitutiones Maioratus antiqui in illis seruandæ erunt, ac si nunquã ex bona fisco adiecta fuissent, quod dixit Bal. in c. Imperialem. §. in super. nu. 8. de prohibitione feud. alienati. per Frederi. Cuius dictum sequitur Alex. cons. 34. nu. 6. & 7. lib. 5. Albertus Brun. inter consilia feudalia cons. 68. nu. 8. Parisi. cons. 21. nu. 58. li. 1. Bardalia. Ioan. Iaco. de Leo. inter cad. cons. cons. 117. n 151. Zasius in Epito. feud. par. 3. post. princip. & par. 10. ad fin. Idque ꝙ cæteris optimè declarat Carol. Molin. in consuetudinib. Paris. titul. 1. §. 30 inu. 105. cum pluribus sequentib. Tiraq. qui plura refert de retract. Lignagier. §. 32. gl. 1. n. 29. Hancque opinionem communem, & veram esse profitetur Iulius Clarus. recep. senten. li. 4. §. feudum. versi. Sed pone. & alibi sæpè Scrib. Idque in terminis Maioratus sic resoluit Gregori⁹ in l. 6. tit. 11. part. 6. in glo. verbo. *Que la non pudiesse vender.* col. 2.

44

45

46

¶ Ex eisdem etiam infertur, quòd si res, quæ ex Regia facultate vendita fuit ab ipso Maiorat⁹ possessore rei vendicetur. Ex eo, quòd venditio nulla fuerit, vel remedio leg. 2. C. de rescindenda vendi. venditio ipsa recisa fuerit, ea res hoc pacto ad maioratus possessorem reuocata ipsi⁹ maioratus esse censenda sit, quod loquendo in venditione, quæ nulla pronunciata fuit apertissimum est: ea namque nec venditio, nec alienatio dici potest: adeò vt res ita censenda sit, ac si nec vendita, nec alienata fuisset. Bal. in l. 2. n. C. de Episcopa. audi. & alij, quos refert plura ĩ idem adducẽs Tiraq. de retract. Lignagier. §. 1. gl. 2. n. 5. cum pluri. seq. In venditione autem recisa remedio d. l. secundæ vel ex restitutione iure minoris quæstio dubia esse videtur, ex his, quæ adducit Chassa. in consue. Burg. Rub. 4. §. 25. nu. 7. & Rub. 10. §. 1. verb. ancien. n. 1. Sed eis non obstãtibus idipsum dicendum esse in recissione ex pluribus resoluit Tiraqu. de retract. Lignagier. §. 32. gl. 1. n. 60. cum pluribus seq. In qua glo. ipse plures quæstiones subiungit, quæ ad materiam de agimus, facilè adaptari poterunt, quas ex eo, quòd apud ipsum copiosè tractantur hic non expendimus quibus etiam adiiciendæ sunt aliæ quæstiones quas veluti per transennã mouet Grego. in l. 10. ti. 26. parti. 2. in gl. verb. *Vendiendo.* col. 4. quas vnusquisque cum per otium libuerit, facilè ex superiùs adductis resoluere poterit, eas nãque & alias quę ex eodem fonte deriuantur ex professo breuitati studentes, in hac parte prætermittimus, de quibus tamen tam quo ad pretiũ à maioratus possessore solutum quàm quo ad alia hanc materiam attinentia, videnda sunt illa, quæ supra libro. 1. c. 26. latiùs adducta sunt.

47

¶ Illud tamen in hac parte omittere non libuit, ex eo, quòd frequenter contingere possit, quid scilicet dicendum sit, quando ex facultate Regia res maioratus vendita fuit, & ex pretio ex redacto alia in eius locum subrogata, quæ ex postfacto à maioratus possessore ab alio tertio vendicata fuit ex eo quòd non esset venditoris, vel ex alia causa vtrum maioratus successores debeant vtraque recarere, vel potiùs alienatam reuocare possint. Qua in re dicẽdum est, quòd si alienatio, & subrogatio facta fuit ex causa permutationis, eo ipso ꝙ res permutata, atque in locũ antiquæ subrogata vendicata fuit, Maioratus possessor poterit antiquam recuperare. tex. in capitul. si beneficia. de præb. lib. sexto, vbi communiter Doctores id notant Rota. decisione. 18. in antiq. incipi. fuit dubitatum sub titulo de rerum permutæ. & decisione 63. incipien. Si quis permutauerit eodẽ titulo Alberi. post Guilelmum de Cugno. in l. final. colum. secunda versi. Item quæritur. ff. de nego. gest. & alibi fæpè Scribent. Si verò non ex causa permutationis: sed ea lege alienata fuit, vt pretium in alterius rei emptionem subrogaretur, distinguendum est: nam aut facultas cõcessa fuit ad alienandam rẽ maioratus vt ex illa emeretur carta res specificè in facultate expressa atque designata, & in hoc casu dicendum est posse maioratus successorem re ipsa euicta rem maioratus vendicare. Facultas namque nulla censenda erit, vtpotè, quæ ex falsa causa cõcessa fuit. Decretum namque ex falsa causa interpositum nullum censendum est, quod probat tex. in l. §. 1. ibi.

48

ibi *Manente pupillo actione, si postea potuerit probare obreptum esse prætori.* ff. de reb. eorum. vbi venditio rerum minoris facta decreto, & causæ cognitione præcedente rescinditur: si minor probauerit obruptum fuisse prætori, cui est text. consimilis, & melior de iure. in l. magis puto. §. final. versiculo ptoinde. ff. eodem. l. fina. C. si aduersus vendi. & vtrobique per Scriben. Quod adeò verum est, vt decretum ex falsa causa interpositum, efficiat nullam venditionem, etiamsi falsa causa in ipso decreto expressa non sit, vt probatur ex dictis iuribus, & profitetur communem opinionem esse Alexand. consilio. 207. num. 7. & 8. lib. 7. Quod in regia facultate apertiùs procedit. Nunquã enim aliter Regia facultas conceditur ad alienandam rem Maioratus, vt ex pretio eiusdem res alia subrogetur: nisi facta relatione, quod id ipsi Maioratui vtilius atque conuenientius est. Ex quo constat facultatem nullam esse: cùm hæc sit causa finalis concessionis eiusdem, etiamsi id ex ignorantia, atque simplicitate non autem ex dolo Principi narratum sit, vt probatur ex tex. vbi Felin. nu. 1. & communiter Scribentes id not. in cap. super literis, de rescript. ad quod maximè aduertẽdum est, vt cõprehendatur quantis periculis obnoxij sint hi quibus res Maioratus distrahũtur. Si verò facultas cõcessa sit ad hoc, vt res Maioratus alienetur, pretiumque deponatur, vt eodem res alia comparetur quæ in locum eius subroganda sit, dicendum erit, quòd si emptor tenorem ac formam facultatis obseruauerit, pretium deponendo: etiamsi ex postfacto ex pretio illo comparata fuerit aliqua res ad subrogandum illam in locum antiquæ, quæ tandem euicta fuit, emptor rei Maioratus ad id resarciendum non tenebitur, nec poterit ab illo res Maioratus semel iustè empta, atque alienata vendicari. Quod ex his quæ supra isto cap. numero 20. diximus facilè probari potest. Si enim emptor rei Maioratus ea lege venditæ, vt ex pretio alia in eius locum subrogetur, non tenetur curare, quòd res in locum antiquæ subroganda ematur, securusq; maneat facta pretij consignatione: etsi pretium ex postfacto in alios vsus conuertatur, consequens est, vt à fortiori idipsum dicendum sit quando prętium in aliam rem, quæ posteà euicta fuit, conuersum fuerit. Quod ex eisdem rationibus, quas ibidẽ adduximus, facilè probari poterit.

49

SVMMARIA.

1 *Facultate ad rem Maioratus hypotecandam semel concessa, vtrum aduenient die solutionis noua facultas ad eam vendendam requiratur, vel ex vi prioris vendi possit.*
2 *Res pupilli ex decreto Prætoris pignorata, potest à creditore sine nouo decreto vendi.*
3 *Declaratur l. si pupillorum. §. si Prætor. ff. de rebus eorum.*
4 *Venditio bonorum Maioratus in casu permisso absque dolo & cum minimo incommodo fieri debet.*
5 *Alienatione bonorum Maioratus ex facultate Regia permissa, annui redditus super eis constitui possunt & num. 29.*
6 *Dotis interesse debetur vxori à marito vel hæredibus suæ quandiu dos ei non restituitur.*
7 *Fructus pignoris in sortem computantur.*
8 *Vxor vel alius creditor qualiter sibi consulant vendendo pignus, ne fructus sortem consumant.*
9 *Creditor possidens Castrum iure pignoris potest iurisdictione vti.*
10 *Venditione permissa an possit res Maioratus pignorari vel hypothecæ subyci, & numero. 15.*
11 *Decretum iudicis ad res pupilli vendendas non extenditur ad pignorandum.*
12 *Vendendi licentia non extenditur ad alienandum transactionis causa.*
13 *Pater qui potest filium vendere ob necessitatem, an poterit pignorare, & numero. 25.*
14 *Assensus Regius ad feudi alienationem non extenditur de contractu ad contractum.*
16 *Venditionis verbo etiam in dispositione exorbitanti & stricti iuris omnis actus alienationis comprehenditur.*
17 *Venditionis & alienationis verbum non differunt & vtrumque latè hypothecam comprehendit.*
18 *Alienandi facultas ad hypothecam extenditur.*
19 *Alienationis vno actu permisso & alius eiusdem effectus vel melioris permissus censetur.*
20 *Declaratur l. si pupillorum. §. si prætor. ff. de reb. eorum & num. 22. & 23.*
21 *Venditionis permissio: quando ad alias alienationis species extenditur.*
22 *Forma mandati ad vnguem obseruanda est, nec commutari etiam in melius potest.*
24 *Vltima opinio, quando videtur approbari ab Accursio.*
26 *Facultas alienandi bona Maioratus quomodo censeatur dispensatio.*
27 *Dispensatus in vna re in genere, potest quibuscunque speciebus eiusdem generis vti.*
28 *Occidere qui potest, & vulnerare, & contumelijs afficere poterit.*
30 *Facultas concessa ad vendẽdum alicui certo pretio an extendatur ad vendendum alteri eodem pretio, & nu. 32.*
31 *Assensus Regius alienandi feudum vni non sufficit ad alienandum alteri.*
33 *Alienatio sine licentia facta an confirmetur ex facultate superueniente.*
34 *Testamentum iam factum confirmatur ex licentia superueniente.*
36 *Princeps ex facultate alienandi concessa possessori Maioratus non censetur nec potest præiudicare sequen*

reſequenti vocato, cui iam erat ius quæſitum.

37 *Succeſſor Maioratus non poteſt rem eius vendere ex facultate conceſſa prædeceſſori, niſi nouam impetret, & nu. 39.*

38 *Permiſſio vendendi facta vni non porrigitur ad alium.*

Vtrum facultates ad bona Maioratus alienanda, vel hypothecæ ſubiicienda de caſu ad caſum, ſeu de perſona ad perſonam extendantur.

CAPVT QVINTVM.

VT autem Regiarum facultatum materiam proſequamur illud præſertim expendendum eſt: vtrũ ſcilicet Regiæ facultates ad res Maioratus alienandas, vel pignorãdas conceſſæ de caſu ad caſum, ſeu de perſona ad perſonam extendi valeant: qua in re in primis ea quęſtio reſoluenda ſe offert: vtrum ex regia facultate ad res Maioratus alienandas, pignorandas, ſeu hypothecæ ſubiiciendas conceſſa, adueniente caſu reſtitutionis vel ſolutionis poſſint ipſæ res Maioratus vendi abſque noua facultate. In qua quæſtione prima facie dicendum videtur quòd non ex tex. in l. ſi pupillorum. §. ſi prætor. ff. de reb. eorum, vbi diſpoſitum eſt, quòd ſi decretum ad rem minoris pignorandam conceſſum fuerit, non poterit eius decreti virtute res ipſa vendi.

¶ Sed veriùs eſt adueniente die ſolutionis rem
2 Maioratus vendi poſſe abſque noua facultate. Quod probatur ex tex. in d. l. ſi pupillorum. §. pupillus. ff. de reb. eorum. vbi diſponitur, quòd ſi pupillus dedit rem pignori ex permiſſu prętoris, poterit creditor ius ſuum exequi vendendo pignus abſque nouo decreto: vbi Bal. ex eo tex. idipſum annotauit, ex quibus opinati fuerunt Imola, & Ludo. Roma. in l. vſufructu. ff. ſolu. matr. ꝙ aſſenſus domini adhibitus in datione rei feudalis in dotem marito operatur, quòd retranſlatio dominij, quæ fienda eſt ſoluto matrimonio, non requirat alium aſſenſum, quos refert & ſequitur Capycius deciſione 182. numer. 11. & 12. Atque Matthæus de Afflictis qui in hanc partem magis inclinare videtur in cap. Imperialem in principio, verſiculo duodecimo, nota. ex tex. num. 8. & 9. de prohibi. feud. alien. Item deciſione. 335. numer. 19. Idque ſic in rebus Maioratus reſoluit Gregorius Lopius. in l. 6. tit. 11. part. 6, in gloſſ. verbo. *Que la non pudieſſe vender.* col. 8. verſiculo etſi data. Quorum ratio eſt quia, qui vult antecedens, videtur velle conſequens, quod ex illo infertur neceſſariò. l. illud. ff. de acquir. hæredi. Quã rationem Capycius. d. deciſione 182. nu. 10. aſſignauit, atque idipſum ſenſit. Bart. in l. in quorum. num. 1. ff. de pig. vbi inquit, quòd res prohibita alienari: ideò non poteſt pignorari: quia ex pignore peruenitur ad venditionem. Sicque pluries vidimus res Maioratus ex ſimilibus hypothecis virtute Regiarum facultatum contractis alienari.

3 ¶ Nec obſtat text. in d. l. ſi papillorum. §. ſi prætor. nam ille text. ſic intelligendus eſt, quòd ſcilicet ſi decretum interpoſitum fuerit ad pignorandum, non poſſit à principio virtute ipſius decreti res ipſa vendi: ſed ſi à principio res fuerit pignorata, poterit ex poſtfacto ſi intra tempus debitum non luatur iure pignoris vendi abſque nouo decreto. Sicque intelligendus erit text. in d. l. ſi pupillorum. §. ſi pupillus, vt ex eius litera apertiſſimè comprehenditur.

4 ¶ Hoc tamen ita temperandum eſt, vt abſque dolo, & fraude venditio ipſa fiat. Si enim pro dotis reſtitutione Caſtrum, ſeu oppidum Maioratus obligatum ſit, in quo plura reddituum membra inueniuntur: quorum vnum ad ipſius dotis ſolutionem ſufficiens eſt, non debet totum oppidum cum Iuriſdictione pro dotis reſtitutione vendi: nec etiam omnia reddituum membra: ſed illud tantùm, quod cum minori rerum Maioratus iactura vendi poſſit. In quo boni viri arbitrium verſabitur. text. in d. l. ſi pupillorum. §. non paſſim. ff. de rebus eorum vbi Bald. id notabiliter declarat. Bart. nu. 8. in l. alio. ff. de alimen. & ciba. leg. vbi cæteri id not. Gregor. Lopez loquens in bonis Maioriæ. in d. l. 6. tit. 11. part. 6. in gl. verbo *Que la non pudieſſe vender.* col. 8. verſiculo aduerte.

5 ¶ Ex quo infertur quòd ſi inter Maioratus poſſeſſorem, & creditorem conuenerit, vt pro debito, cui bona Maioratus obligata ſunt certa quantitas annui redditus ſuper eiſdem conſtituatur, id optimo iure fieri poterit. Cùm enim res poſſit perpetuò atque irreuocabiliter alienari à fortiori cum pacto redimendi, atque reuocabiliter id fieri poſſe ſatis compertum eſt: cùm id minus damnoſum ipſi Maioratui ſit. Sicque vidimus pluries in ipſo conſtitutionis dotis initio virtute facultatis Regiæ ad obliganda bona Maioratus pro reſtitutione ipſius dotis conceſſæ ex capitulis matrimonialibus diſponi, vt ſoluto matrimonio: ſi intra certum tempus dos ſeu donatio propter nuptias non reſtituatur eo ipſo, ex tunc maneat impoſitus ſuper eiſdem bonis Maioratus annuus redditus redimibilis pro ipſa dotis ſeu donationis propter nuptias quantitate ad rationem vnius pro quatuordecim, vel pro viginti, prout inter partes, conuentum fuerit, quæ annui redditus conſtitutio firmiſſima eſt, ſemperque à iudicibus exe cutioni mandari ſolet, idque etiam à principio pro ipſius dotis cõſtitutione obſeruatũ vidimus.

¶ Sed quoniam pluries vxores nolunt conſtitutionem, nec etiam reſtitutionem dotis in annuis redditibus admittere ex eo, quòd annuorum reddituum natura ea ſit, vt non aliter quàm volente Maioratus poſſeſſore redimi valeant, malintque vt redemptio ex ſuo non ex alieno arbitrio pendeat tempore contractus matrimonij, diſponi ſolitum eſt, quòd ſi dotis conſtitutæ ſolutio retardetur quotannis pro ſuſtinẽdis oneribus matrimonij certa quantitas moderata dotis quantitati commenſurata ratione intereſſe præſtari debeat. Similiterque adueniente caſu reſtitutionis dotis, donec realiter dos reſtituatur, eadem quantitas ratione intereſſe præſtetur. Quę pactio etiãſi ex annuis redditibus redimilibus non pendeat inuiolabiliter, obſeruari ſolet. Ratione namque retardatæ ſolutionis, ac reſtitutionis dotis poteſt 6
moderata quantitas ratione intereſſe à marito vxori,

vxori, vel hæredibus ſuis præſtari, tex. in c. ſalubriter de vſur. vbi Hoſti. lo. And. Abb. & communiter Scrib. id notant. Bar. Imo. & Romanus in l. d. inſulam. §. vſuras. ff. ſolut. matri. Alex. conſ. 178. num. 11. lib. 7. Decius conſ. 119. num. 4. Conradus de contracti. q. 35. concluſione. 5. & 7. Carolus Molineus qui plura refert de vſuris, quæſtione. 74. nu. 523. D. Didacus de Couuar. reſolut. lib. 3. c. 1. num. 3. qui hanc opinio. communem eſſe profitentur, quod nedum procedit quando intereſſe petitur ex poſtfacto ratione retardatæ ſolutionis, ſed etiam quando à principio ipſum intereſſe per tempus retardatæ ſolutionis in pactum deductum fuit: prout opinantur Calderi. Ancha. & Abb. in d. c. ſalubriter, quorum opinionem cõmunem eſſe profitentur Alexand. in d. l. inſulam. §. vſuris nume. 5. ff. ſoluto matri. Carolus Molineus de vſuris. d. q. 74. nu. 23. cum ſeq. D. Didacus de Couarr. reſoluti. libro 3. cap. 1. nu. 3. verſiculo quarto. hîc poterit diſcuti vbi plures contrariam opinio. ſequentes refert quorum opinio tenenda non eſt.

¶ Cæterùm aliquando mulier, quæ aliquid ex bis à principio in pactum non deduxit, ſolet petere ſe mitti in poſſeſſionem bonorum Maioratus, vt illa iure pignoris poſſideat. Quod niſi eo animo fiat vt ſtatim pignora vendantur, nimis præiudiciale ipſi vxori eſſe poterit. Tenebitur namque fructus in ſortem computare. text. in capitul. illo vos. & in capitul. cum contra. de pigno.
7 Quamobrem ſolent vxores ſtatim ac ſibi poſ-
8 ſeſſio pignoris data eſt, de eius venditione agere prius Maioratus poſſeſſore citato, ne ſi multo tẽpore rem Maioratus iure pignoris poſſideant in pluribus particularibus ſolutionibus totum debitum ſibi expendatur, medijque temporis interesſe priuentur. Quod non ſolùm, quando res hypothecata ab ipſo Maioratus poſſeſſore iure pignoris exacta fuit: ſed etiam quando exacta fuit ab aliquo tertio, qui illam iuſte poſſidebat effici poterit, venditioque pignoris ipſo tertio citato perficietur: niſi tertius ipſe quantitatem ex dote, vel arris debitam exoluerit. Eadem namque æquitas in iſto tertio poſſeſſore militat, quæ in ipſo Maioratus poſſeſſore militaret: prout ex pluribus probat D. Didacus de Couar. reſolu. libro. 3. cap. 18. nu. 4. vbi inquit ſic non ſemel hoc diffinitum vidiſſe, offerẽte tertio quãtitate qua pignus venditũ fuit, vt eleganter Hipporiminal conſ. 3. lib. 1. vbi eleganter declarat tit. co. eſt antiquior creditor. Ideoque ad illum de his ſemper recurre.

9 ¶ Illud autẽ ſciendum eſt creditorẽ: qui iure pignoris Caſtrum, vel oppidum Maioratus poſſidet, poſſe eiuſdem Caſtri, ſeu oppidi iuriſdictione vti, & in illo iudices atque alios officiales creare: prout opinantur Roma. ſin. 554. Capycius deciſione. 185. nũ. 2. Matthæus de Afflict. qui in hoc remiſſiuè loquitur. in c. 1. de feud. dato in vicem legis commiſſo. num. 73.

10 ¶ Similiter etiã cõtrouerti ſolet, vtrum quando à principio ad rẽ Maioratus vẽdendã facultas conceſſa fuit, poſſit ipſius Maioratus poſſeſſor huius facultatis virtute rem Maioratus pignori vel hypothecæ ſubiicere. In qua quæſtione videtur dicendũ, ꝙ nõ, quod probatur ex tex. in l. ſi pupillorũ. §. etſi prętor. ff. de reb. eorũ, vbi diſpoſitũ eſt, ꝙ
11 ſi decretũ tutori ad vendẽdũ cõceſſum fuerit, nõ poterit tutor virtute huius decreti rẽ minoris pignorare: quia à forma decreti recedẽdum nõ eſt. Per quẽ tex. no. Bal. ibidem, ꝙ cui permiſſum eſt, quod eſt plus: ſcilicet vẽdere prohibetur, quod eſt minus: hoc eſt, pignorare idipſũ etiã ex illo text. deduxerunt Alex. nu. 2. Iaſ. nu. 13. poſt Ludo. Roma. ibi in l. in actionibus. ff. de in litẽ iurã. dicentes regulã. l. nõ debet cui. ff. de regulis iuris. Qua cautũ eſt, ꝙ cui licet quod eſt plus, licebit etiam illud quod eſt minus. nõ habere locũ in decreto. Quod etiã gl. in d. l. nõ debet, ex. d. §. ſi prætor, atque ibidẽ Decius nu. 7. & Cagno. nu. 14. deduxerũt. Idipſũ etiã dixit Decius conſ. 30. nu. 5. vbi inquit, ꝙ ſi data fuit licentia ad vendẽdũ, nõ poteſt alienatio fieri ex cauſa tranſactionis. Qua ratione idipſũ in facultate Regia ad bona Maioratus vendeda conceſſa verum eſſe dixit Greg. Lopius, in l. 6. tit. 11. par. 6. in gloſſ. verbo. *Que la nõ pudieſſe vender.* colu. 8. verſiculo etſi data, vbi opinatur ex hac facultate non poſſe bona Maioratus obligari, neque hypothecæ ſubijci.

¶ Quibus adijcitur illud, quod dixit gloſſ. in l. 2. 13
verbo. *Vendiderit.* C. de patr. qui filios diſtraxerũt. Quod ſcilicet quãuis ex ea lege pater, qui fame perit, poſſit filiũ vẽdere, vt vitæ ſuæ cõſulat: non tamẽ poterit illũ pignorare, quam gloſſ. ſequitur. Iaſ. in l. in ſuis. nu. 28. ff. de libe. & poſth. Nõ tamẽ ex ratione prædicta ſcilicet, ꝙ is, cui vendere permiſſũ eſt, etſi id maius ſit, pignorare tamen, quod eſt minus non liceat, vt à forma permiſſionis legis nõ recedatur: ſed ex eo, quòd morali ratione difficilius concedenda ſit filij pignoratio quàm venditio: cùm facilius quis moueatur ad pignorandũ: quàm ad vendendum. Quapropter pignorationis facultas potius, quàm venditionis reſtringenda eſt, quæ ratio ſubtilis eſt, & ad Primogeniorum poſſeſſores pari ratione trahi poterit, ideo namque habenti facultatem ad vendendum pignoratio denegatur: quia faciliùs quis ad pignorationem mouebitur, quam ad alienationem: quamuis pignoratio non tam damnoſa ſit rebus Maioratus, quam venditio.

¶ Quæ comprobantur ex eo, quòd hæc facultas ad alienandum conceſſa diſpẽſatio ſit, quæ etiam ex maioritate rationis de caſu ad caſum extendenda non eſt, ex his quæ ſupra lib. 2. cap. 4. num. 49. latiùs adduximus. Quod in aſſenſu Regio ad feudum alienandum conceſſo ex pluribus probat Sigiſmundus Neapolitanus inter cõſilia feudalia conſi. 9. nu. 23. cum pluribus ſequent. Idem conſi. 7. nu. 28. cum ſeq. Idque adeò verum eſt, vt
14 aſſenſus Regius ad feudi alienationẽ cõceſſus, nec de perſona ad perſonã, nec de re ad rẽ, nec etiã de cõtractu ad cõtractũ etiã vbi ſubeſt eadẽ vel maior ratio extẽdẽdus ſit: prout ex pluribus probat Andr. de Iſern. in c. Imperialẽ, in princ. 3. & 4. col. de prohi. feud. alie. vbi illum cõiter Scribẽtes ſequuntur, atque idẽ Sigiſmũd. cõſ. 7. nu. 33. cũ ſequẽ.

¶ Cæterùm etſi hæc ſatis recepta ſint: nullo ta-
15 men pacto mihi ſuaderi poteſt, eum cui facultas Regia ad rem Maioratus vendendam, ſeu alienandam conceſſa eſt, non poſſe ex illa rem ipſam non alienare: ſed pignori, vel hypothecæ ſubijcere, vt ex poſtfacto ſoluto debito res ipſa in Maioratu libera remaneat: hoc namque præterquam quod vtilius ipſi Maioratui ſit, qua ſola ratione admittendum foret, ſatis menti Regis facultatem concedentis conueniens eſt. Ipſe namque cenſendus eſt ſemper Maioratus perpetuari, ac conſeruationi conſulere voluiſſe, facultatemque alienandi in fauorem Maioratus

Universidad de Deusto
Biblioteca

ratus possessoris concessisse: ita vt si citra alienationem ex pignore, vel hypotheca necessitati publicæ, seu ipsius Maioratus consuli possit, id Principi longe gratius futurum sit, atque ex mente ac verisimilitudine concessum esse sub venditionis, seu alienationis permissione censeatur. Quod ex omnibus iuris regulis comprobari potest, quibus quicquid est, ei, cui illud quod maius est, concessum est, id quod est minus licere. Cõstat namque adeò verum esse, quòd grauior, ac difficilior bonorum Maioratus alienatio: quam hypotheca censenda sit, vt nihil magis clarum, atque euidens excogitari possit.

16 ¶ Quæ omnia comprobantur ex eo, quòd venditionis verbo etiam in dispositione exorbitanti, atque stricti iuris omnis actus alienationis comprehendi soleat. In quo eadem ratio versatur. l. statu liberi à cæteris. §. fin. ff. de statu. libe. glo. ordina. quæ sic communiter intelligi solet in l. secunda. C. de vsucapi. pro empto. quam ibi Scribentes sequuntur. Bart. in l. filiusfamilias. §. Diui. numer. 18. ff. de lega. 1. quem sequuntur sic eius doctrinam intelligentes Alexand. ibi. num. 23. & Iaſ. in lectura num. 106. & in repetitione nu. 143. quibus adiiciendum est, quòd dispositiones etiã odiosæ, correctorię, atque stricti iuris ex identitate rationis extenduntur cùm ea non sit extensio: sed potiùs comprehensio, vt supra libro primo cap. 5. num. 10. ostensum est. Quod à fortiori in casu de quo agimus, dicendum erit: cùm in illo ne dum eandem rationem, sed etiam longè maiorem militare compertum sit.

¶ Præterea idipsum in dispositione permittente id, quod maius, siue difficilius est procedit. Ea namque etiamsi correctoria atque stricti iuris sit, semper ad id, quod minus, vel faciliùs est extendenda erit, nisi diuersa ratio in minori, quam in maiori concurrat. Decius in d. l. non debet cui. nume. 8. ff. de regul. iur. Quem sequitur Cagnolus ibid. nume. 14. vbi plura in idem adducit: igitur idem potiori ratione in casu, de quo agimus dicendum erit, vbi nedum eadem ratio: sed etiam multo maior concurrit.

17 ¶ Similiter etiam hoc comprobatur ex eo, quòd inter verbum alienatio, & verbum venditio quo ad casum de quo agimus, nulla penitùs differentia sit. Nam si hæc verba strictè sumenda sint, nec verbũ vẽditio, nec verbũ alienatio hypothecã cõprehẽdũt, si verò latè accipiantur, vtrũque verbũ æquè hypothecã cõprehẽdit: prout optimè pro-
18 batCrottus in repetitione l. filiusfamilias. §. Diui. ff. de leg. primo nu. 122. sed sic est, quòd si facultas ad alienandum concessa fuisset, nemo dubitaret: nisi quòd ad hypothecam extendẽda esset. Cùm ea sub appellatione alienationis comprehendatur ex text. in l. fin. C. de reb. alie. non alien. Igitur idem dicendum erit de verbo venditionis cum ratio militat hypothecam etiam comprehendat, vt superius ostensum est.

¶ Vlteriùs hoc etiam suadetur ex eo, quòd si Principi tempore impetratæ facultatis hoc expressum fuisset, proculdubiò illud concessisset, verisimile autem haberi debet pro dispositio. l. Titius. §. Lucius. ff. de liber. & posth. glo. ordin. in l. tale pactum. §. fina. ff. de pact. Quod habere locum in rescriptis Principum opinatur Alexand. num. 2. Iaſ. etiam num. 2. in d. §. Lucius, & plures alij quos refert Ant. Gabriel. lib. 6. communium opinionum tit. de reg. iur. 5. conclu. 11. num. 13.

¶ Vltimo loco hoc etiam comprobatur ex text. in l. sicut. §. sed si permiserit. ff. in quib. cau. pign. vel hypothe. taci. contraha. Per quem text. dixit Bart. ibi nume. 1. quòd si permittatur vnus actus 19
alienationis, permitti etiam censetur omnis alius illi similis, & eundem importans effectum, vel meliorem: secùs si deteriorem.

¶ Quibus nonobstat text. in d. l. si pupillorum. §. etsi prætor. Ad illum namque text. multipliciter respondetur. Primò quòd eius dispositio sit spe- 20
cialis in decreto iudicis, quod est stricti iuris, nec ex eo probatur: nisi illud, quod ex eo ex necessitate infertur. l. prima. C. si plures vna sententia fuerint condemnati. l. si iudex. ff. de his, qui sunt sui, vel alien. Iuris. Barto. in l. Iulianus verum debitorem, num. 5. ff. de condi. indebi. Quamobrem ad alias materias eiusdem legis dispositio extenden
da non est: prout opinatur Bar. in l. alio. nu. 11. ff. 21
de ali. & cibaria. leg. vbi eleganter inquit, quòd quãdoque permissio vendendi fit à prætore, vel iudice, & debet stricte intelligi, & ita intelligendus est tex. in d. §. & si prætor, quandoque fit ab alio priuato, & tunc appellatio venditionis continet omnem alienationem, per quam impletur causa, ob quam fuit permissa vẽditio. Ex quibus infert, quòd eum in casu illius l. sit permissa venditio, pro satisfaciendis legatis quicquid faciat, vt legata soluat appellatione alienationis continetur. Idipsum etiam dixit idem Bart. in d. l. sicut. §. sed si permiserit num. 2. Crottus in d. §. Diui. tit. 121. Cùm igitur hæc verba prolata fuerint à Principe, non mirum si non tam stricte: prout verba iudicis, & prætoris interpretanda sint.

¶ Secundò, quia text. ille non loquitur in facul- 22
tate concessa illi, qui est dominus illius rei, quæ sibi vendi, seu pignorari permittitur: sed in facultate concessa tutori qui non est dominus, sed administrator qui formam mandati tenetur diligenter obseruare. l. diligenter. ff. manda. non potest illam præterire etiam, vt eam in meliùs commutet. glos. ordi. in c. solet de senten. excõ. lib. 6. l. 3. §. in bello. ff. de re mili. Fel. qui plura refert in c. cum dilecta num. 5. verb. gesta contra formam. versicul. Amplia quarto. de rescript. Qua ratione dici solet, quòd dicta regula quòd cui licet id, quod maius est, licere debet etiam illud, quod est minus: non habet locum in procuratore, vel administratore, qui adeò diligenter mandatum obseruare tenetur, vt non possit etiam quod est minus facere. Quod in d. l. non debet, cui. ff. de regulis iuris. Decius nu. 7. & Cagnolus. nu. 13. plura in idem adducentes annotarũt. Quamobrem d. l. non potest, ad Maioratus possessorem trahi non debet: cùm enim rerum Maioratus verus dominus sit: non est mirum si de illo potiùs quàm de tutore, l. confidat.

¶ Tertiò, quia in casu dictæ. l. si pupillorum. §. & 23
si prætor poterat de pignoratione ad venditionẽ diuersa ratio militare. Posset namque esse, quòd res adeò inutilis foret, vt magis damni, quàm emolumenti ipsi pupillo afferret. Quapropter expediebat sibi magis illam vendere, quàm pignorare; eaque ratione non vult Iurisconsultus, quòd à forma decreti recedatur, ne maius damnum in posterum afferat pupillo pecuniæ mutuatæ solutio: quam eo tempore ipsius rei alienatio. In Maioratu autẽ semper vtilior est pignoratio, quàm venditio: si enim res semel vendatur perpetuò à

Maioratu eximitur, nec astrictus remanet Maioratus possessor ad illam luendam, nec ad aliam in eius locum subrogandam, vt supra isto li. c. 4. nu. 29. & 30. ostendimus. Quo damno nullum maius excogitari potest. Si verò pignoretur ipse possessor vel eius hęredes tenentur rem ipsam luere, atque repignorare ex bonis liberis si illa sibi superirint, quod longè vtilius ipsi Maioratui erit. Ex quo fit, vt hæc opinio, quæ vtilitati Primogeniorum adeò contraria est admitti non debeat. Nec tex. in d. §. etsi prętor adhuc casum trahendus sit: cùm disponat in casu, quo potest esse vtilior pignoratio: quàm venditio, in quo nulli dubium: nisi quòd decisio eiusdem legis seruanda sit. Non enim licet id, quod est minus ei, cui licet illud, quod est maius: quando de vno ad aliud diuersa ratio assignari potest, vt in d. l. non debet cui. Decius Cagnolus, & cõmuniter Scribẽtes aduertũt.

¶ Similiter etiam non obstat, quòd dixit gloss. in d. l. 2. C. de patri. qui fili. distra. quòd scilicet pater, qui potest filium vẽdere in casu necessitatis, non possit illum pignorare: nam gl. illa si benè consideretur id non dixit: imò potius contrarium sentit, nec id ex ea gl. comprehẽdi potest ex eo, quòd statim subijciat verbum illud: sed quidam cõtra. Quia quando gl. refert duas opinio. cẽsetur illam approbare, de qua vltimo loco meminit. Nam illud intelligendũ est: nisi prima sit melius examinata, atque melioribus iuribus firmata. Tunc namque non censetur vltimã: sed potiùs primam approbare: prout dixit gl. ordi. in l. qui filium. §. Sabinus. ff. ad Treb. verb. *Et alia*, quam sequuntur plures, quos refert. Iaſ. in l. 1. §. & post operis. nu. 12. ff. de nou. ope. nunc. vtcunque autẽ id sit contrarium, tamen in eadem l. à Bald. & Salice. & communiter Scribẽtib. receptum est, qui omnes præsupponũt, quòd pater, qui potest ex causa necessitatis filium vendere, potest illum etiã pignorare. Quod verius esse profitetur Cagnolus in d. 25
l. non debet cui nu. 5. post Deci. ibi. nu. 2. & Azonem in summa. C. cod. & Baldum in l. in suis. ff. de libe. & posthu. Quod verum videtur: nam ratio, quam Iaſ. in l. in suis assignauit: quanuis apparẽs sit: non tamen iuris fundamẽtis obseruatis sustineri potest. Idque hodie expresse decisum est, ex l. 8. tit. 17. part. 4. ibi. *Puede vẽder, o empeñar sus hijos.*

¶ Vltimo etiam loco non obstat: si dicatur, quòd facultas ad alienandum concessa dispensatio est. Atque idcircò ad casum etiam maiorem ratio- 26
nem habentem trahenda nõ sit. Illud namque in casu de quo agimus non procedit, cùm pignoratio, vt prædiximus, sublata venditionis appellatione comprehendatur. Et quanuis dispensatio extendenda non sit: nullus tamen dubitat quin dispensatus in aliqua re in genere possit quibus- 27
cunque partibus, seu speciebus eiusdem generis vti, præsertim si in eis eadẽ, vel maior ratio versetur, vel magis stricte dispensatio ipsa exerceatur. Quamobrem is, cui aliquem occidere ex dispen- 28
satione permissum est, potest illum vulnerare, seu contumeliis afficere. Cùm hæc omnia lato sumpto vocabulo sub appellatione occisionis comprehendantur. l. nec in ea. ff. de adulte. Deci. num. 1. Cagnolus nu. 2. in l. nõ debet. qui plura in idem adducunt. Quibus rationibus is, qui potest rem Maioratus vendere, & si id ex permissione, & dispensatione aduersus communes iuris regulas cõcessum sit, poterit illam pignorare, cùm id sub venditionis appellatione comprehendatur, & maiori ratione, atque Maioratus vtilitate comprobetur. Quando enim in dispositione inuenitur aliquod verbum, quod ex sui natura: etiam secundum latam interpretationem, casum de quo agitur comprehendat, dispositio exorbitans & correctoria de casu ad casum, ex identate rationis extendenda erit: prout supra libro. 3. cap. 5. num. 8. ostensum est. Hæc autem non est dispensationis ampliatio: sed restrictio. Non enim debemus Regias facultates ita interpretari, vt res Maioratus, quæ tot vinculis alienari prohibitę sunt, vendantur, seu alienentur, vbi id potest ex pignoratione, vel hypotheca vitari. Quæ omnia in facultate, non ad vendendum: sed ad alienandum concessa apertiùs procedunt: cum verbum alienationis sit magis cõprehensiuum: quàm venditionis: quamuis si benè cõsideretur, vtrumque verbum 29
idem importet. Idque etiam potiori ratione dicendum erit: quando ex Regia facultate ad vendendum cõcessa super re Maioratus annuus redditus emitur. Si enim res potest irreuocabiliter, atque perpetuò alienari, à fortiori super ea poterit annuus redditus redimibilis cõstitui, qui venditioni cum pacto de retrouendendo assimilatur: super quibus tamen cùm casus contigerit, deliberandum erit. Hæc autem quando à principio ex Regia facultate ad vendendum, seu alienandum concessa res hypothecata fuit, seu annuus redditus est impositus super illa, vtilia erunt: sed si ante hypothecæ cõstitutionem, seu annui redditus emptionem consulendum sit, tutius erit facultatem Regiam specificam ad id efficiendum impetrare: prout aduertit in similibus Iurisconsultus in d. l. si pupillorum. §. si pupillus. ff. de reb. eorum. Semper namque Iurisconsultus in dubiis quæstionibus opiniones tutiores eligere solet, vt gloss. ibi, verbo, *Tutius*, annotauit.

¶ Sed & illud controuerti potest: vtrum ex Re- 30
gia facultate concessa ad vendendũ rem aliquam Maioratus Petro ex certo pretio inter ipsum, & Maioratus possessorem conuento, valeat ea rem vendi alteri ex eodem pretio. In qua quæstione dicendum videtur, quòd non. Quod probatur ex tex. in l. cùm seruo. 1. responso. ff. de contrahen. empti. vbi dispositum est, quòd si Dominus præcipiat seruo suo, vt vendat rem Titio, & vendat illam Caio. venditio nulla est. Quod Iurisconsultus ibi etiam in libera persona procedere subiungit. Idipsum etiam comprobatur ex eo, quòd assensus Regius dispensatio sit, atque stricte intelligi debeat, nec de persona ad personam extendi valeat: prout supra isto. c. nu. 26. ostensum est. Ex quibus rationibus id in terminis de quibus agimus dixit Andr. de Ysern. in c. 1. qui succesſo teneam. col. 4. vbi inquit, quòd assensus Regius concessus vasallo, vt alienet rem Titio, nõ sufficit ad 31
hoc, vt possit illam alienare Seio, etiam pro eodem pretio. Quod etiam repetit idem Andr. de Ysern. in c. Imperialem. in prin. de prohibi. feu. alie. col. 2. Cuius dictum refert, & sequitur Matthæus de Afflict. vbi hanc communẽ opinionem esse profitetur in dicto cap. Imperialem. in prin. Neapolitanus consi. 9. num. 19. Quod in terminis Maioratus dixit Grego. in lege sexta, titu. vndecimo, part. 6. verbo. *Que la non pudiesse vender.* col. 9. versic. Item pone.

¶ Sed quanuis hoc in cõsensu Regio præstito ad 32
feudi alienationem verum sit: in Regia tamẽ fa-

cultate ad rem Maioratus alienandam concessa, dubium videtur. In feudo namque multùm interest Regi, vel domino feudi: vtrum vnus, vel alius eius vassallus futurus sit. Quapropter non est rationabile, vt Dominus qui concessit, quòd feudũ in Titium alienetur, cogatur inuitus Caiũ in vassallum suscipere: quæ est præcipua ratio in qua fundamentum faciunt Andreas de Ysernia, & alij omnes qui eius opinionem veram esse profitentur. In Maioratu autem si res Maioratus alienanda sit, nihil interest Regi, nec Maioratus possessori, quòd alienetur potiùs in Titium, quàm in Caium: dummodò idem, vel maius pretium à Caio, quàm à Titio soluatur. Nec videtur apposita persona Titij, nisi causa demõstrationis, non autem vt ex eius expressione comprehendatur, quòd ei potiùs, quàm alij res Maioratus vendenda sit. In qua specie is, cui facultas ad vẽdendum Titio cõcessa est, poterit & Caio pro eodem pretio, vel maiori vendere: prout dixit glos. in d.l. cùm seruo, verbo, *Iusserit*. quæ intelligit text. ibi: quando aliàs dominus non esset rem alij venditurus: aliàs inquit gloss. quòd posset seruus cuicunque vendere, licèt Dominus vnum nominasset. Qua ratione de hac opinione meritò dubitari poterit: sed prima opinio proculdubiò tutior est: quanuis hæc secunda post factam alienationem forsan sustineri posset, nisi diuersa ratio in vendendo Titio, quàm Caio versetur.

33 ¶ Similiter etiam dubitari posset: vtrum ex facultate Regia ad alienanda, vel hypothecanda bona Maioratus in certam causam concessa confirmata censeatur alienatio, vel hypotheca in eandem causam ante facultatis impetrationem facta. In qua quæstione videtur dicendum, quòd sic: ex eo, quod dixit Paul. per tex. ibi. in l. si quis filio exhęredato. §. irritum. nu. 4. ff. de iniusto rupt. vbi in-
34 quit, quòd ex licentia concessa ad testandum illi, qui antea ad id erat inhabilis, censetur testamentum antea factum confirmari. Quod etiam repetit idem Paul. in l. sed si iam facta. ff. de condi. & demonstra. numer. 2. Ias. in l. quominus. ff. de flumi. nume. 128. Paul. numer. 3. & Ias. num. 1. in l. & militibus. C. de testa. mili. Gozadi. consil. 4. num. 3. Quibus adijciendus est tex. in l. iubemus. ff. qui satisda. cogan. vbi is, qui concedit mandatum alicui procuratori, censetur ratificare omnia, quæ ille eius nomine fecit, ante mandatum. Per quem tex. id notant communiter Scrib.

¶ Sed verius est huiusmodi facultatem ad alienationem, seu hypothecam iam factam extendendam non esse: cùm iam ex alienatione, vel hypotheca sit incursa pœna apposita aduersùs alienantem, & ius sequentibus in gradu acquisitum: nisi Princeps sciens alienationem anteà factam, facultatem ad alienandum cõcesserit: tunc namque eo ipso censebitur alienationem præcedentem confirmasse. Quod dixit Paul. in d. §. irritum. numer. 4. & in d. l. sed si iam facta. nume. 3. Alex. qui plura refert consil. 146. nume. 8. lib. 5. Thom. Grammaticus, consil. 169. numer. 24. Matthæus de Afflict. in c. Imperialem. in princi. de prohibita feud. alien. versi. Duodecimo nota. nume. 7. idem decisione. 355. nu. 2. Sigismund. Neapolitan. inter consilia feudalia, consi. 7. nume. 35. idem consilio 9. numero 20.

¶ Nec obstant ea, quę in cõtrarium adducta sunt: nam præterquàm quòd de eis facilè dubitari posset, ex text. in l. si filiusfamilias. ff. de testam. vbi Bar. & Franciscus de Areti. & ex his, quæ adducit Ias. in d. l. & militibus. num. 2. Scrib. ibidem citati in diuerso casu loquuntur: vbi scilicet nihil aduersus cõditiones Maioratus factum erat, nec ex eo alteri ius quæri poterat, nec pœna aliqua erat commissa, cuius contrarium in casu de quo agimus, interuenit. 35

¶ Imò in Maioratibus, vbi apposita est clausula: quòd si possessor alienauerit, eo ipso bona transeant in sequentem, existimarem hoc indistinctè dicendum esse. Nam siue Princeps scienter, vel 36
ignoranter licentiam ad alienandum concesserit, non censetur ex illa iuri sequenti successori acquisito derogasse. In assensu namque Regio ad alienandum concesso, nũquam censetur iuri tertij derogatum: vt probant Parisi. consi. 18. nu. 5. lib. 1. Alber. Brunus consi. 13. num. 1. Nec etiamsi Princeps alienationi iam factæ cõsentiret, posset ex tali consensu iuri sequẽti vocato quæsito præiudicare, vt ex pluribus probat Matth. de Afflict. decis. 355. nume. 12. idem in cap. Imperialem. in princip. de prohi. feu. alie. versi. Vigesimo quarto quæro. nu. 10. & nos alibi latiùs ostendimus.

¶ Et ex supradictis infertur ex facultate concessa 37
Maioratus possessori, nõ posse eo mortuo filium eius, nec alium sequentem successorẽ rem Maioratus alienare, nec hypothecæ subijcere. Permissio namque vendendi facta vni, non porrigitur ad alium succedentem in illa re. l. sicut. §. fina. ff. quib. mod. pig. vel hypothe. solua. & omnis concessio, quæ ad factum refert, in dubio censetur personalis, atque ideò ad hæredem non extenditur, l. apud Iulianum. §. si quis alicui. ff. de lega. 2. & omnis facultas aliquid faciẽdi personalis censetur, ideoque ad hæredem non transit. l. locatio. ff. loca. l. inter stipulantem. §. 1. & l. cùm quis. & l. centesimis. & vtrobique per Scrib. ff. de verbo. oblig. Quibus adijcitur facultatem esse stricti iuris, præciseque atque strictè intelligendum fore. Ex quibus rationibus sic in facultate Regia ad alienanda bona Maioratus concessa opinati fuerunt Celsus consil. 117. num. 4. ad fin. atque Gregorius in l. 6. tit. 11. part. 6. verbo, *Que la nõ pudiesse vẽder*. colum. 9. versic. Item pone, quòd Rex. vbi ipse Grego. id limitat, quando facultas alienandi 39
in vtilitatem & augmentum Maioratus concessa esset, veluti si concessa fuit ad subrogandam in eius locum rem aliã maioris valoris, vel ad aliud simile ex his, quæ dixit Bal. in c. 1. §. Marchio. nu. 4. qui feud. dare possunt. Idque verum videtur, si facultas sub nomine dignitatis concessa fuerit, non aliàs, vt ipsemet Bald. loquitur: tametsi indistinctè in hoc casu loquens in assensu Regio concesso prædecessori ad alienandum feudum dixerit Matthæus de Afflict. in d. capit. Imperialem. in principio, numer. 35. posse illo vti eius successorem, mortuo prędecessore. Cuius opinio sequenda non est. Quibus plura adijci possent, quæ feudistæ in d. cap. imperialem, & in aliis locis passim tradere solent. Sed hæc sufficiant. Ex eis namque ad alia similia facilè poterit inferri.

SVMMA

SVMMARIA.

1 *Bona Maioratus, seu fideicommissi alienari possunt ex causa necessaria procedente ex facto instituentis.*
2 *Bona Maioratus, seu fideicommissi alienari possunt ex causa dotis & donationis propter nuptias danda, vel restituenda liberis, & descendentibus institutoris. & nu. 3.*
4 *Authenticares quæ. C. communi. de lega. an procedat in omnibus descendentibus, an in his tantùm quibus testator tempore fideicommissi relicti tenebatur, dotem dare.*
5 *Ratio vera decidendi ad Auth. res quæ.*
6 *Frater pro dotanda sorore, quando possit alienare bona fideicommissi.*
7 *Alienatio bonorum fideicommissi tam pro restituenda, quam pro constituenda dote permittitur.*
8 *Bona fideicommissi etiam pro alendo se, & liberis, & nuru, possunt alienari, & numero. 22.*
9 *Bona Maioratus alienari etiam possunt pro redemptione alterius rei Maioratus captæ ab hostibus, & num. 22.*
10 *Prohibitio expressa alienationis non comprehendit causam dotis.*
11 *Prohibitio alienationis etiam ex causa dotis facta, vtrum impediat eam in causam dotis, & nu. 12.*
13 *Grauamen quodcunque potest apponi filio à patre in aliis bonis vltra legitimam.*
14 *Prohibitio alienationis etiam ex causa dotis facta non impedit eam, quando aduersus institutorem actio competebat, vel pro restituenda, vel pro constituenda dote.*
15 *Bona fideicommissi, seu Maioratus non sunt alienanda, etiam in casu permisso, quando ex fructibus satisfieri potest, & quomodo intelligendum.*
16 *Bona fideicommissi pro causa dotis alienari possunt, etiamsi omnia bona sit necesse alienare.*
17 *Fideicommissum & materia Authen. res quæ. vtrum possint ad Maioratus bona adaptari, & in eis locum habeant, & nu. 18. & 20. & 24.*
19 *Bona Maioratus alienari possunt pro dotibus & alimentis ad quæ institutor tenebatur, non obstante quacunque eius prohibitione.*
21 *Intelligitur & declaratur bene Auth. res quæ.*
23 *Auth. res quæ an procedat in fideicommisso relicto piæ causæ.*
25 *Bona Maioratus sine facultate nullo modo, neque ex vlla causa alienari possunt.*
26 *Bona Maioratus sine Regia facultate, neque permutari etiam in vtilitatem Maioratus possunt.*
27 *Intelliguntur. l. ita constante, & l. mutus. & l. fina. ff. de iure dotium, cum aliis.*
28 *Bona Maioratus an alienari possint pro reficiendis alijs bonis ipsius Maioratus.*

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

CAPVT SEXTVM.

IN capitibus præcedentibus latissimè disseruimus, ex quibus causis bona Primogenio subiecta valeant ex Regia facultate alienari: nunc autem tractandum superest, vtrum id absque Regia facultate interdũ facere liceat: hoc enim erit tertium bonorum Maioratus extinctionis genus. Qua in re in primis dicendum est pro solutione debitorum, quæ à primo institutore processerunt, bona Maioratus bonis liberis deficiẽtibus alienari posse: quod sup. lib. 1. c. 10. nu. 2. 3. & 4. tradidimus.

1 Regulare namque est, vt bona Maioratui, seu fideicommisso subiecta alienari valeant ex causa necessaria procedente ex facto defuncti. l. filiusfamilias. §. Diui. ff. de lega. 1. l. cum fidei. cum simili. ff. de fideicom. liber. ex quibus iuribus id in terminis de quibus agimus, deducunt Bolog. consil. 43. col. 3. vers. Aut volumus dicere. Socinus consi. 16. nu. 12. lib. 3. Celsus cõs. 117. nu. 6. & cons. 55. nu. 9. & alibi sæpe Scri. quos in d. c. 10. citauimus.

¶ Similiter etiam bona Maioratui, seu fideicom-
2 misso subiecta, bonis liberis deficientibus etiam pro dote, seu donatione propter nuptias danda, seu restituenda liberis, seu descendentibus testatoris vendi, seu alienari poterunt. Quod probat tex. in l. mulier. §. cùm proponeretur. ff. ad Trebel. Là filia. ff. eo. tit. tex. in Auth. res quæ. C. communia de lega. & in corpore vnde sumitur, & vtrobique per Scriben. Circa quorum iurium intellectum aliquãtulum immorari oportet, vt sciamus in primis qualiter intelligenda sint. Demùm autem quo pacto Hispanis Maioratibus adaptari valeant.

¶ Vt autem eorum iurium decisiones interpretemur, sciendum est, ea iura in his tantùm quæ per lineam rectam ab ipso testatore, qui fideicommissum reliquit, descendunt, intelligenda esse: nec in extraneis, seu transuersalibus ab illo procedere, 3
prout opinantur Bald. nume. 20. & Paul. nume. 4. Angel. col. 2. Ias. nu. 33. in princ. Curt. nu. 18. qui hanc opinionem communem esse profitẽtur. D. Ant. de Padilla, nu. 114. in d. Auth. res quæ. C. cõmunia de lega. Alex. nu. 10. Loazes. nu. 135. in l. filiusfamilias. §. Diui. ff. de lega. 1. qui hanc opinionem communẽ esse profitentur. Petrus de Rauena in suo Alphabe. aureo, verbo, alienatio, qui hanc etiam communem opin. esse profitetur. D. Dida. de Couarru. qui hanc etiam dixit communem opi. esse lib. 3. resoluti. c. 6. nu. 10. Anto. Gometius in l. 40. Tauri. nu. 87. & Panucius de lucro dotis, conclu. 10. num. 76. Baptista de Villalobos communium opi. lib. 1. verbo, alienari prohibita, pag. 18. Eaque opi. proculdubiò communis est.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ Circa hæc tamen insurgit non leuis dubitatio: in qua Scrib. varie, atque inuolutè procedūt: vtrū scilicet hoc intelligendum sit de descendentibus tātùm, quibus testator tempore relicti fideicommissi tenebatur dotem, vel donationem propter nuptias assignare, etiam vltra legitimam portionem, vel in parente, qui tenebatur ad restitutionem dotis, quam filiusfamilias eo viuente recepit: non autem in descendentibus, quibus hęc ab ipso testatore necessariò debita non erant: nam quòd hoc solùm in his descendentibus, quibus testator necessariò id præstare tenebatur, procedat: consuluit Paul. cons. 80. incipien. quia per suprascriptum eximium cōsultorem. nu. 1. & 2 lib. 1. vbi inquit tex. in d. Auth. res quæ. procedere ex defectu potestatis testantis. Cùm enim tempore iniuncti fideicommissi ipse astrictus esset filiam dotare, vel filio donationem propter nuptias assignare, seu dotem, quam filius eo viuente recepit, restituere: consequens est, vt subijciendo bona fideicommissa, non potuerit se ab huiusmodi obligatione eximere: sicut nec se ab alia obligatione eximere potuisset. l. sicut. cum similib. C. de actio. & obliga. qua ratione bona fideicommissa subiecta cum eodem onere transire debent, vt ipse ibidē ex pluribus probat. Cuius opin. sequutus fuit Ias. in l. filiusfamilias. §. Diui. ff. de lega. 1. in lectu. nu. 70. idem in d. Auth. res quæ. num. 33. versi. Decimo tertio limita. col. fina. vbi. D. Anto. de Padilla, nu. 117. hāc opi. potiùs eligere videtur: quāuis dicat, iudices non debere recedere à vulgo recepta sententia: eandem etiam opi. sequitur Bald. Nouellus de dote. 6. parte. q. 13. nume. 3. Panucius de lucro dotis. d. conclusione. 10. num. 77. Ambro. de Opizo. nu. 137. & Fernan. Loazes, nume. 155. cum pluribus sequentibus in d. l. filiusfamilias. §. Diui.

¶ Cæterùm quamuis hæc opinio maximum veritatis specimen præ se ferat, eaque admissa, omnia illa quæ ab Scrib. in d. Authen. res quæ. & alibi tractantur, ex ea facillimè resoluerentur: generalitas tamē. d. Auth. & illius ex cuius corpore desumpta est, hanc restrictionem admittere non videtur: atque idcircò Scrib. magis communiter illam etiam non admittunt: imò profitentur prędictorum iurium decisionem in omnibus descendentibus ab ipso testatore locum habere, siue is tēpore mortis, dotis, seu donationis propter nuptias debitor fuisset, siue ad id exoluendum astrictus non esset dummodò eius qualitatis descendentes sint, ꝙ testator ipse si viueret, illis dotem, seu donationem propter nuptias constituere, vel dotem iam receptam restituere teneretur: etsi ex eo, ꝙ testator mortuus esset, casusque post eius mortem cōtigissent, ab hac obligatione bona ab illo relicta libera essent. Ex qua deducunt non esse rationem decidēdi ad dicta iura potestatis detestator ad id precisè astrictus non esset, verisimile tamen est, quòd si eo tempore viueret, his necessitatibus subuenisset: proindeque ex præsumpta eius voluntate, non autem ex præcisa necessitate idipsum eo mortuo fieri debere. Quæ decidendi ratio probabilis videtur, fundamentumque capit ab eo, quod dixit Iurisconsultus in l. cum seruus. ff. de condi. & demonstra. Quam rationem decidēdi assignauit Paul. in d. l. mulier. §. cùm proponeretur. ff. ad Trebel. num. 2. eamque communem esse asserit Soci. in l. Marcellus. §. res quæ. ff. eod. atque illam sequitur Curt. Iun. post alios, in d. Auth. res quæ. num. 11. & 12. & ibi. D. Ant. de Padilla. nu. 91. qui hanc etiam opinionem communem esse profitetur: quorum opinio magis mihi placet: nihil namque nouum circa hæc iura Authēticorum disposuissent, si solùm ad ea, ad quæ testator adstrictus erat, eorum dispositio restringenda foret: cùm iam pluribus aliis iuribus dispositum fuisset, ex bonis fideicommissi subiectis debita testatoris in primis detrahenda esse.

¶ Ex quibus infertur, quòd cùm tex. in d. Auth. res quæ. de solis descendētibus testatoris expressè disponat, non est extendendus ad fratrem volentem euertere fideicommissum pro dotāda sorore: nisi frater, & soror ex primo testatore descēdant: sicque intelligenda sunt ea, quæ communiter Scrib. in d. Auth. dicere solent, quòd scilicet frater pro dotanda sorore, bona fideicommisso subiecta valeat alienare. Idque sic intellexit, ac declarauit Bar. in d. Auth. res quæ. nu. 4. quem in hoc communiter Scrib. sequuntur: tametsi Curtius Iun. ibi. num. 18. post Corn. ibidem ex generalitate rationis in d. Authen. expresse tentauerit illam etiam ad sororem, quæ ex primo testatore non descendit, extēdere: sed hoc nullo pacto admitti potest propter verbum, liberis, quod in dicta Auth. expressum est.

¶ Sed & illius Authen. dispositio ad dotis restitutionem extendenda est: etsi dos mortuo testatore recepta fuisset: quamuis eiusdem Authen. litera de sola dote, & donatione propter nuptias constituendis meminerit: cùm in corpore vnde sumitur de hoc etiam casu actū sit, & in vtroque eadem ratio versetur. Quod glos. in d. Auth. res quæ. verb. *Obligationem*. Bart. nu. 2. Ias. nu. 29. Curt. nu. 11. D. Ant. de Padilla. n. 47. & cōmuniter Scri. sequuntur. Alex. consi. 67. nu. 4. lib. 4. Deci. consi. 519. nu. 2. Idem cōs. 376. nu. 1. D. Didacus de Couarru. resolu. lib. 3. cap. 6. nu. 10. Carolus Ruinus consil. 89. num. 41. lib. 2. Syluanus consi. 90. num. 11. Ripa in l. filiusfamilias. §. Diui. n. 76. vbi communiter Scrib. id notant. Marcus Mantua consil. 291. nu. 5. Rubeus consil. 78. nu. 1. Curtius Iunior consi. 59. nu. 2. Gozadi. consi. 97. num. 10. & ahbi sæpe Scribentes.

¶ Similiter etiam dispositio. d. Auth. extendenda est, vt liceat grauato fideicōmissum euertere, pro alendo se, & liberis suis, quos alere tenetur. Quod in d. Auth. res quæ. Bar. nu. 9. Paul. nu. 13. Ias. nu. 31. & Curtius. nu. 30. post Iacob. de Are. Cynum, Io. Fab. Bald. ibidem sequuntur, hanc opinionem communem esse profitentes, reiecta glo. ibi, verbo, *Obligatione*, quæ contrariam opinionem probat, vbi D. Anto. de Padilla. nu. 78. hāc etiam opinionem sequitur aduersus glo. ibidem: pluresque eandem opinionem sequentes refert, atque illam extendit, vt pro alenda nutu grauati, etiam valeat fideicommissum euerti.

¶ Præterea. d. Auth. decisio ad redemptionem possessoris Maioratus capti ab hostibus extendēda est: prout Bart. ibi. nu. 10. Paul. nu. 13. Ias. nume. 32. versi. Sextò extende. opinantur. Quorum opinionem sequuntur, illam communem esse profitentes Corneus ibi. colum. fina. & Curtius num. 31. Cuius etiam Authen. decisionem Scrib. ibidem pluribus modis ampliare, atque etiam restringere solēt, vt apud ipsos videri poterit. Quorum dicta hîc non discurrimus: quoniam vt infetiùs probabimus, ea non omninò Hispanorum Maioratibus conueniunt.

¶ Quæ omnia, nedum in re fideicommisso subiecta, quę tacitè solùm alienari prohibita est, procedunt: sed etiam in illa, quæ expresè alienari prohibita est. Ea namque generica, atque simplex
10 alienationis prohibitio causam dotis non comprehendit. Quod Bar. in d. l. filiusfamilias. §. Diui. ff. de lega. 1. nu. 2. primus dixit: cuius opinionem communem esse profitentur Ias. ibi in rep. nu. 66. Ripa. nu. 70. Ioa. Crottus nu. 44. Ambro. de Opizo. nu. 34. Berolus decis. 110. nu. 5. Roland. Valle. 85. nu. 7. D. Didacus de Couarru. resolu. lib. 3. c. 6. nu. 10. D. Anto. de Padilla post cæteros ibidem in d. Auth. res quæ. nu. 52. vbi plures idipsum opinantes refert Grego. in l. 6. titul. 11. part. 6. verbo, *Que la non pudiesse vender*, col. 4. cum sequen. Anto. Gome. in l. 40. Tauri, num. 87. qui hanc opinionē communem esse profitetur, quamuis contrariam veriorem esse existimet Tiraquell. de Primoge. quæst. 61. nu. 7. Alciatus qui hanc opinionem cōmunem esse profitetur, consil. 644. num. 4. & alibi sæpe Scri.

¶ Cæterùm, quānuis opinio hęc, quòd scilicet d. Auth. res quæ. procedat etiam vbi expressa alienationis prohibitio in re fideicommisso subiecta
11 interuenit, communis sit: apud omnes tamen cōuenit hoc intelligendum esse, nisi specificè à testatore dispositum sit, quòd bona fideicommissi etiam ex causa dotis, seu donationis propter nuptias alienari non valeant. Ea namque alienationis prohibitio, in qua etiam de causa dotis testator meminit, præcisè atque ad vnguē obseruanda erit. Quod dixit glo. ordina. sic intelligenda in l. nulla. verbo, *Prohibitum est*. C. de iure dotium: quam in hunc sensum communiter Scriben. sequuntur, vt profitentur Ias. nu. 105. Crottus. nu. 65. in d. l. filiusfamilias. §. Diui. vbi Ripa. num. 73. Claudius. nu. 22. Ambro. de Opizo. nume. 34. idipsum profitentur. Ias. in d. Auth. res quæ. num. 24. vbi D. Anto. de Padilla. nu. 116. plura in idem adducit. Io. Lupus in rep. Rub. de dona. inter vir. & vxo. §. 16. nu. 8. & iterum nu. 14. Roderi. Xuarez in rep. l. quoniam in prioribus. 2. limita. ad l. Reg. nu. 11. Roland. Valle. d. consi. 85. nu. 25. Parisi. consil. 52. nu. 37. lib. 2. idem consil. 63. nu. 38. eod. lib. D. Dida. de Couarru. lib. 3. varia. resolu. c. 6. nu. 10. versi. Cæterùm. Paul. Tiraquel. de Primoge. q. 61 nu. 9. Anto. Cometius in l. 40. Tauri. nu. 87. paulò ante finē, Greg. in d. l. 6. tit. 11. part. 6. ver. *Que la nō pudiesse vēder*. col. 4. & alibi sæpe Scti.

¶ Hæc autem opinio facillimè admitti solet ab his, qui intelligunt dictam Auth. res quę. permittere ad alienationem eorum bonorum, quæ fideicommisso subiecta sunt in casibus in illa expressis, ex præsumpta, ac verisimili voluntate testantis: quorum opinionem magis communem ac veriorem supra isto cap. nu. 5, esse monstrauimus. Hi autem qui profitentur. d. Auth. ex potestatis testantis defectu procedere, præcisè negant obligationem testantis ex his verbis excludi posse, quę quodammodo esse videtur huius secundę opinionis necessaria consequentia: sed cùm eam opinionem superius reiecerimus, nō est cur de illa in hac parte etiam curandum sit.

12 ¶ Imò etiam rerenta præfata secunda opinione, adhuc non posset simpliciter dici, hāc clausulam nihil operari. Nam si filio, cui hæc conditio apposita est à parte, legitima relicta fuit: nulli dubiū est, nisi quòd ei hæc conditio, seu grauamen valeat apponi. Quod probatur ex eo, quòd relicta à parente filiis legitima portione, in aliis eidem 13
permissum sit, quæcunque grauamina sibi libuerit apponere ex l. 27. Tauri, quæ hodie est l. 11. tit. 6. lib. 5. in noua. ll. Reg. collectione: quamobrem etiam si filia velit ex causa cōstitutionis dotis bona fideicommisso subiecta alienare, vel filius ex causa donationis propter nuptias in casu quo patet id facere tenetur, non poterit id vltra legitimam efficere: cùm legitima relicta, nullum aliud ius sibi ex d. l. in bonis parentis superfit. Quod optimè sic resolvit atque declarat Loazes in d. l. filius familias. § Diui. nu. 141. vbi sic cōtrarias opiniones conciliat, atque etiam Curtius in d. Auth. res quæ. nu. 36. Io. Lupus in rep. Rub. §. 16. nu. 14. versi. pater verò. D. Dida. de Couarr. lib. 3. resolu. c. 6. nu. 10. versi. Cæterùm. Paul. Castr. vbi ex hac opinione infert, parentē, qui in tertio bonorum suorum filio prælegatum, seu melioratione fecit, posse filio prædictam conditionem apponere. Quod etiam in Maioratu ex Regia facultate instituto, pari ratione dici poterit: dummodò pater filiis alimenta reliquerit, etiamsi illa legitimę valorem non attingāt. Poterit namque ea conditione etiam quoad legitimam vti: prout ex Regia facultate potest etiam in legitima alia vincula, atque conditiones apponere.

¶ Hoc tamen planè in constitutione dotis, seu donationis propter nuptias procedit, & in dotis restitutione, quando dos à filio, mortuo iam parente, recepta fuit, sed quando dos fuit à filio familiàs viuēte patre recepta. Quo casu ex eo iam 14
ante Primogenium instituturn aduersus patrem actio cōpetebat, ex decis. tex. in d. l. si cùm dotem. §. transgrediamur. ff. solu. matri. certissimum est ex Primogenij institutione, etiam adiecta clausula, vt bona ex causa dotis alienari non valeant, non posse parentem bona sua ab hac obligatione eximere, etiamsi aliàs filio legitimam integrā seu alimenta relinquat. Hic namque non agimus de obligatione filij, sed parentis, propter quam ex iuribus vulgatibus bona eiusdem etiam fideicōmisso subiecta alienari possunt, siue filio legitimam integram reliquerit, siue non. Quod etiam in dote, seu donatione propter nuptias à parente in vita sua promissa, pari ratione dici poterit: si in dotis constitutione, ex Regia facultate derogatum fuerit decisioni pragmaticæ. 101. latæ in generalibus Comitiis apud Madritum celebratis anno 1534. quæ hodie est l. 1. tit. 2. lib. 5. in noua. ll. Reg. collectione: qua decisum est, non posse filiæ vltra legitimam aliquid à parentibus promitti. Hæc namque propria parētis obligatio est, à qua non potest se ex facto suo eximere, absque creditoris volūtate: idque clarissimum est, tametsi præfati Scriben. ad illud non aduerterint. Semper autem cōsideranda est decisio. d. l. 1. ad intellectum & interpretationem. d. Auth. res quæ. Nimium namque si benè cōsideretur, eius decisio nem restringit: cùm vltra legitimā nihil filia possit ex bonis parentis petere ad dotis constitutionem: quæ lex ad vnguem in forensibus controuersiis obseruatur, nisi Regio rescripto eidem derogatum fuerit. Quod facillimè impetrari solet.

¶ Illud autem obliuioni tradendum nō est, quòd 15
si ad ea, quæ in d. Auth. res quæ. continentur, & alia, quæ ad eorum similitudinem ibidem communiter ab Scrib. traduntur, sufficiant fructus rerum fideicommisso subiectarum, non debet

Universidad de Deusto
Biblioteca

ad bonorum fideicommissi alienationem procedi.l.mulier.§.cùm proponeretur.ff.ad Trebel.ibi. *Potiùs fructibus hic expensis ferendum, quàm fideicommisso.* Per quem text.id notant Rapha. Cuma. ad fin.Paul.n.6.& 7.Alex.nu.3. & cæteri Scrib.ibid. Roma.consi.332.incip.Quatuor sunt quæ sita in fine. Quod intelligendum est, quando tales fructus extât eo tempore,quo dos, vel donatio propter nuptias constituenda, vel restituenda est: prout opinantur Angel. & Rapha. Cuma in d. §.cùm proponeretur.Quos referunt, & sequuntur Iaſ.in d.Authen.res quæ.n.33. verſi. 12. limita.& Io.Lupus in rep.Rub.§.14.nu.1.

¶ Quòd si fructus rerum fideicommissi ad id efficiendum non sufficiant,nec etiam alia bona libera supersint,ex quibus id effici possit:tùc ex prædictis causis in casibus, quos præmisimus, licitum erit bona fideicommisso subiecta alienare,vt in d.Authe. res quæ. expressè decisum est. Quod
16 adeò verum est, vt si ad id necessarium sit omnia bona fideicommisso subiecta alienare, id effici possit.Id que ex generalitate dictæ Auth. deducitur: prout opinantur Bald. ibidem num. 4. Paul. num.5.D.Ant.de Padilla nu.109. aduersus Curt. ibidem, num. 40. qui potius contrariam opinionem elegit. Hæc sunt, quæ iure communi considerato,ex decis.d.Auth.Scriben.communiter annotare solent.

¶ Visis autem his, quæ in fideicommissis statuta sunt,expendendum superest,vtrum ea valeant ad
17 Hispanorum Primogenia adaptari. Hoc nanque ad institutum nostrum potius spectat: qua in re dicendum videtur, ea omnia in Maioratibus Hispanorum procedere:cùm enim bona Maioratus veluti fideicommisso subiecta censeantur, consequens est,vt in illis.d. Auth. dispositio procedat, etiamsi ea bona expressè alienari prohibita sint: cùm ex crebriori Scrib. sententia in hac etiam specie decisio d. Auth. res quæ. locum habeat. Quod nedum in casu dotis, seu donationis propter nuptias,sed in alimẽtis Maioratus possessori, ac eius liberis præstandis, seu in illo ab hostibus redimendo, & in dote pro filia moniali præstanda, & in omnibus casibus, ad quos Scribent. d. Authen. extendunt, procedit: nisi contrarium à Maioratus institutore specificè dispositum sit:sicque in Hispanorum Primogeniis prædictæ Auth. decisionem procedere, nisi Maioratus institutor contrarium specificè disposuerit, resoluunt Ioan. Lup. in rep. Rub. de dona. inter virum & vxo.§. 16.num.1.& num.11.cum aliis,vbi latissimè prosequitur materiam,applicans quoad omnia decisionem.d. Auth. ad Hispanorum primogenia:idipsum etiam fecit Rodericus Xuarez. in l. quoniam in ptioribus. 2. limit.ad l.Regiam.num.11. Ant.Gomezius in l.40.Tauri.nu.86. Greg.Lopez in l.24.tit.9.part.6.in glo.fina.D.Dida.de Couar. lib.3.resolutio c.6.nu.10.vbi omnia quę Scrib.ad bona fideicommisso subiecta adducere solent, ad bona Maioratus applicauit: idem variarum resolut. lib.2. c.16. num.9. D. Ant. de Padilla in d. Auth.res quæ. num. 55.& iterum num. 78.quod & sæpissimè Hispan. Scrib. efficere solent. Qua ratione, vt hæc omnia ab Hispanorum Maioratibus excludãtur, eorum institutores frequentissimè adiicere solent,in ipsorum Maioratuum institutione, quòd ea bona etiam ex prædictis causis alienari non valeant, qua specifica dispositione stante, omnes resoluunt bona Maioratus ex dictis causis nullo pacto alienari posse absque Regia facultate:Regia autem facultate præcedente, id fieri posse concedunt, quando ex Regia facultate Primogenium institutum fuit: alias autem non: vt existimat. D.Didac. de Couarr.dicto c.6. lib.3.num.10. col. penult. & fina.& est de mente aliorum Hispanorum Scrib. qui semper quoad Regias facultates hac distinctione vti solent.

¶ Cæterùm etsi præfati Scrib.opinari fuerint,dispositionem dictæ Auth. res quæ. ad Hispanorum Primogenia trahi posse: Greg. tamen in l.6. tit.11.part.6.in glo.verbo, *Que la non pudiesse vender*.col.5.& 6.ex pluribus probare contendit, dispositionem dictæ Auth. res quæ. ad Hispanorum Primogenia adaptari non posse. Ad quod probandum duos casus cõsiderat. Primus,quando agitur de dote constituenda fœminæ Maioratum possidenti. Secundus, quando agitur de dotandis filiabus Maioratus possessoris: & in vtroque casu, inquit, non posse ad alienationem bonorum Maioratus peruenire ex causis in d. Auth. contentis.

¶ In primo autem casu id probat ex eo, quòd cùm in his Regnis fructus inter virum & vxorem communicãdi sint,nec vxor possit de illis absque licentia viri disponere, viri non curant, quòd vxor de bonis Maioratus detur, sed tantùm quòd sit dives: atque ideò in his Regnis in fœmina, quæ Maioratum possidet, de dispositione d. Auth. agendum non est,cum in illis necessaria non sit. In secundo casu etiam,inquit,prædictam Auth. non posse ad Hispanorum Primogenia adaptari intelligens d. Auth. procedere ex defectu potestatis, seu non procedere vbi adest prohibitio expressa: quas opiniones superiùs reiecimus: & etiam arguens de feudo ad Maioratus:feudum namque non potest, vt ipse, inquit, dari in dotem,nisi durante vita possessoris:quod argumentum ad Maioratus deducit: hæ autem rationes quàm fragiles sint, satis omnibus compertum erit. Quamobrem non potest ex illis à decisione d. Auth. recedi, nisi aliæ vrgentiores ostendantur: eò præsertim, quòd ipse Greg. solùm considerat prædictos casus, nec considerauit casum restitutionis dotis, quando possessor Maioratus masculus est, nec etiam considerauit alios casus, quos Scrib. in d. Auth. res quæ. considerare solent.

¶ Sed idipsum,quòd scilicet d. Auth.res quæ.non possit ad Hispanorum Primogenia applicari,dubius tamen dixit. D. Didac. de Couarr. d. lib. 3. resolu.c.6.num.10. fina. verb. probans hoc ea ratione, quòd in Hispanorum Primogeniis apponi soleat clausula, quòd bona eisdem Maioratibus subiecta, etiam ex causa dotis non alienentur. Quæ clausula etsi in aliquibus omissa fuerit: apposita tamen censenda, atque subintelligenda erit,ex Maioratuum natura, atque institutorum consuetudine: qua ratione, inquit, in Hispaniarum Regnis obtentum esse, vt nec etiam ex causa dotis bona Primogenio subiecta alienari valeant.

¶ Hęc autem ratio non etiam stringit, vt ipsemet D. Didac. de Couarr. fatetur. Cùm enim Maioratuum institutores non semper eam clausulam suis Maioratibus apponere soleant,sed interdum etiam illam omittant, non est cur regulam efficiamus, quòd semper apponi solita sit. Vidimus namque plura antiqua Primogenia, in quibus clausula

clausula hæc deficiebat:imò etsi in omnibus Maioratibus apponi solita esset, non possemus ex eo illam supplere,ad iuris communis correctionem, & ad causæ dotis exclusionem: imò potiùs casus omissus in iuris communis dispositionem relictus censendus esset.l.cõmodissimè. cum similib. ff.de libe.& posth.Quod ex pluribus iuris regulis facilè deduci poterit. Idque adeò clarum est, vt vlteriori comprobatione non egeat.

¶ Vt autem in hac re vera resolutio deinceps habeatur, distinguendum esse mihi videtur. Nam aut agimus de his dotibus, seu alimentis, quæ tẽpore mortis Maioratus institutor soluere astrictus erat:aut de his,quæ non erat astrictus soluere eo tempore, quo mortuus fuit: sed verisimile est, quòd si viueret,ea soluisset: vel etiam certum
19 sit,quòd si viueret, id facere teneretur.

¶ In primo casu dicendum erit,deficientibus bonis liberis, & fructibus bonorum Maioratus ad id non sufficientibus, posse in hanc causam bona ipsius Maioratus alienari. Hæc namque omnia tamquam debita Maioratus institutoris ex ipsis bonis Maioratus extrahenda sunt: prout Iaſ. in rep.nu.100.& 101.& Ambro.de Opizo.n.137.& Loazes.nu.135.& nu.141.in d.l.filius familiàs. §. Diui.ff.de lega.1.& Scrib.quos supra isto.c.nu.1. & 3.citauimus,censuerunt. Quod nedum ad dotes, & alimẽta filiorum & filiarum legitimorum, sed etiam ad dotes filiorum, & filiarum illegitimorum primi institutoris prorrahendum erit, si ipsi non habeant aliunde vnde se dotare, vel alere possint. Hoc namque debitum ipsius Maioratus institutoris est, atque ad eius hæredes pertransit,vt sup.lib.1.c.15.num.42. cum seq. latiùs ostensum est. Quibus casibus applicari valent omnia ea,quæ ex d.Auth.res quæ.superiùs deduximus: adeò, vt nec ab hac obligatione Maioratus possessor eximi possit, ex clausula apposita in Maioratu, quòd bona eiusdem Maioratus etiam ex causa dotis, vel alimentorum alienari non valeant, intelligendo prout superiùs illud intelleximus.

¶ In secundo casu, quando scilicet ad id Maioratus institutor tẽpore mortis non tenebatur:quanam articulus satis dubius esse videatur,atque Hi-
20 spani Scribẽ.illum nimis æquiuocè tractauerint: mihi autem id exactiùs consideranti, dicendum videtur,proculdubiò dispositionem.d. Auth. res quæ. non posse ad Hispanorum Maioratus adaptari:quod probatur solidissima ratione, ad quã miror hucusque non fuisse animaduersum. Cer-
21 tum namque est,quòd d. Auth. res quæ. loquitur in his tantùm fideicommissis, in quibus non fauor publicus, sed sola priuata vtilitas versatur: qua ratione permittit, vt bona fideicommissi ex causa dotis, seu donationis propter nuptias alienentur,ne priuata vtilitas publicæ vtilitati, quæ versatur in dotis,seu donationis propter nuptias assignatione,præferatur:quod tex. in d. Auth. satis apertè indicat, dum in eo dicitur. *Ea enim quæ communiter omnibus prosunt, his quæ specialiter quibusdam vtilia sunt, præponimus.* Cùm igitur.d. Auth. in his tantùm fideicommissis loquatur, in quibus priuata tantùm vtilitas versatur: consequens est, vt ad Hispanorum Primogenia trahi non valeat, cùm in illis non fauor priuatorum, sed publicus versetur,vt sup.lib.1.c.18. n. 1. latissimè ostendimus. Imò in casu de quo agimus, cùm concurrat dotis priuilegium, cum Maioratus conseruatione, & in vtroque publica vtilitas versetur, confunduntur priuilegia, vel attendendum est solum priuilegiũ Maioratus, in quo de damno vitando, non autem de lucro captando tractatur: prout sup.isto lib.c.1.num.4.ostensum est:sicque semper vidimus in forensibus controuersiis decisum. d. Auth. res quæ.in Hispanorum Maioratibus non admitti.

¶ Quibus non obstat illud,quod ex d. Auth. deducunt Scrib.dicentes eius decisionem procedere in alimentis hæredi grauato, seu eius liberis 22
præstandis: & in eorum redemptione, si captiui sint,& aliis similibus, prout supra isto cap.nu. 9. ostendimus:quæ omnia non publicam,sed priuatam causam continent. Nam vel ea vera nõ sunt, cùm in hac parte Scrib.d.Auth.quę in fauore publico fundatur,ad ea, quæ solum fauorem priuatum concernunt,extẽdant: vel etiamsi vera sint, nostræ opi.non obstant: cùm in illa causa fideicommissi publica sit:ea autem,de qua in d.Auth. agebatur,priuata,vt ex eo tex. manifestè comprehenditur:ex eisdemque consequitur in fideicommissis perpetuò familię relictis dictam Auth.non procedere,cùm in illis etiam fauor publicus versetur.

¶ Nec etiam obstat,si dicatur tex.in d. Auth. res quæ.procedere, etiam si Ecclesiæ, vel causæ piæ 23
fideicommissum relictum sit: prout censuerunt ibi Bald.n.5.Iaſ.n.32.verſic.Duodecimò extende Curtius.n.37.D.Anto.de Padilla.nu.110. Roma. consi.167.incipi.Circa id, quod quæritur. ex quo videtur dicendum quòd d.Auth. decis. procedat etiam, vbi fideicommissum vtilitatem publicam continet:cùm in Ecclesius & piis causis ius etiam publicum versetur.l. 1. §.hunus studij. ff. de iusti. & iur.ibi.*Publicum ius in sacris,in sacerdotibus, & in magistratibus consistit.*

¶ Ad hoc namque respondetur dupliciter.Primò, quòd ea opinio sit præcisè contra tex.in d. Auth. 24
res quæ. quæ loquitur apertè quando fideicommissum in vtilitatem priuatæ personæ, non autem Reipublicæ relictum est, atque idcircò sequenda non sit,eò maximè, quòd nullus eorum, qui eam opi.sequuti fuerũt, illam examinauerit, nec hanc difficultatem considerauerit, dempto Curtio,qui eam considerans, nec ad illam resp5sum inueniens, nihilominùs opinioni Bald. Iaſ. atque Romani cessit. Quamobrem opi. eorum non tanti æstimanda est, vt ex illa à verbis tam apertis d. Auth.recedendum sit. Secundò, quòd eorum opi.procedat, quando fideicommissum factum Ecclesiæ, vel piæ causæ, potiùs priuatam causam,quàm publicam continet:veluti cùm factum fuit pro sepulchro, vel capella priuata constituenda, vel pro anniuersario particulari quotannis dicendo, vel ex alia simili causa. In quibus casibus non tam de iure publico,quàm de priuato commodo agitur: secùs autem si fideicommissum factum fuisset pro constituenda Ecclesia parrochiali,vbi Ecclesia non erat,vel pro eadem ampliãda, vbi adeò stricta erat, vt populus nullo pacto in illa diuina officia audire posset, vel ad aliud simile, quod publicam vtilitatem contineret. Tunc namque nullo pacto in eo fideicommisso posset decis.d.Authen.quę in concursu publicæ vtilitatis cum priuata fundatur,procedere. Idque adeò clarè ex verbis d. Authen. comprehendi

Universidad de Deusto
Biblioteca

henditur, vt non egeat vlteriori comprobatione.

25 ¶ Ex quibus infertur, Hispanorum Primogenia, nec ex causa constitutionis, nec restitutionis dotis tam matrimonij carnalis, quàm spiritualis, seu donationis propter nuptias, nec pro aliendo ipso Maioratus possessore, nec eius liberis, nec pro illis ab hostibus redimendis, nec ex alia causa ex his, quas D. D. in d. Auth. res quæ. adducere solent, alienari posse absque Regia facultate, nisi id ad efficiendum Maioratus instituror astrictus esset. Eademque ratione Regias facultates ad id efficiciendũ rarò, & non nisi ex magna causa cõcedendas esse: cùm Maioratuũ institutorum voluntati aduersentur: quos verisimile est potiùs ipsorum Maioratuum conseruationi, quàm possessorũ necessitatibus consulere voluisse: quòd si ex aliqua causa cõcedendæ sint, illud præsertim curandum est, ne ex illis ad bonorum Maioratus alienationem peruenire valeat: prout sup. isto lib. c. 2. latiùs tradidimus.

¶ Sed dubitari solet, vtrum res Maioratus absque Regia facultate valeant permutari: cùm aliis re-
26 bus ipsi Maioratui vtilioribus, vel vẽdi, vt ex pretio alia bona longè vtiliora subrogentur. Regia namque facultate interueniẽte id fieri posse sup. isto lib. c. 4. nu. 1. cum seq. satis aperte ostensum est. Qua in re dicendum est, proculdubiò id absque Regia facultate fieri non posse: cùm enim precisa voluntas Maioratus institutoris fuerit, vt ex bona perpetuò in sua familia conseruentur, nõ est permittendum possessori, vt etiam ad maiorẽ ipsius Maioratus vtilitatem illa possit aduersus institutoris voluntatem alienare: nec id eius facultati tribuẽdum est, sed potiùs Principi remittendum, qui solus ex causa potest testantium voluntates alterare, vt ibidem ostensum est.

27 ¶ Nec obstant tex. in l. ita cõstante. ff. de iure doti. & in l. mutuus. & in l. fi. ff. eod. & in l. quamuis. ff. solut. matri. & in c. vt sup. §. possessiones. de reb. Eccles. non alienan. & in l. mutuum. ff. de acquir. hær. & alia iura & rationes, quæ ibidem citauimus, probantes bona alienari prohibita posse in causam vtiliorem permutari, vel alienari. Ea namque iura intelligenda sunt, quando alienationis prohibitio solùm fauore ipsius permutantis, seu alienantis emanauit: secus autem quando in fauorem ipsius & aliorum: tunc namque id etiam in causam vtiliorem effici non poterit: nisi consentientibus illis, in quorum fauorem id introductum est. Quod sic distinguũt ac resoluunt Cep. in l. 2. nu. 29. C. de vsucap. proempto Capy. decis. 108. num. 16. Claud. in d. l. filius familias. §. Diui. n. 9. Franc. Marza. in Epito. fideicom. q. 39.

¶ Sed si Maioratus possessor pro reficiendis re-
28 bus Maioratus, quæ alioqui deperirent, bona Maioratus hypothecæ subiecerit, valida erit hypotheca, atque ex ea sequi poterit bonorum alienatio, etsi in id Regia facultas non intervenerit, dummodò ædificium eius qualitatis non esset, quod ad Maioratus possessorem eius constructio expectaret, ipsumque ædificium necessariũ sit: pecuniaque in eam causam mutuata fuerit, & in id ipsum impensa: prout sup. lib. 1. c. 10. n. 23. tradidimus: quod etiam in quacunque alia causa necessaria, si præter eas quas diximus, alia cõsiderari possit, dicendu est. Prohibitus namq; alienare, ex causa necessaria alienare potest vtibidem ostendimus, atque ex pluribus probat Tiraquel. de Retract. *Lignagier.* §. 1. gl. 14. nu. 14. 15. & 16. vbi optimè declarat quæ dicatur causa necessaria ad hoc, vt bona alienari prohibita alienari valeant. Et autem omnia intelligenda sunt, quãdo nec ex bonis liberis institutoris, nec ex fructibus rerum Maioratus id effici potest: prout sup. isto. c. nu. 15. ostendimus.

¶ Vltra casus tamen in quibus hoc in capite diximus bona Maioratus alienari, seu hypothecæ subijci posse absque Regia facultate, nullus alius mihi occurrit, in quo id effici valeat. In his autẽ, in quibus id concessimus, summo adhibito temperamento procedendum erit.

SVMMARIA.

1 *Facultas Regia alienandi bona Maioratus intelligitur deficientibus bonis liberis, etiam si in ea non dicatur, & num. 4. & 5.*
2 *Bona restitutioni subiecta quando alienari permittuntur, debet fieri deficientibus bonis liberis.*
3 *Clausulæ solitæ apponi, de stylo Curiæ censentur appositæ.*
6 *Alienatio, seu obligatio bonorum Maioratus, non præcedente bonorum liberorum obligatione, seu alienatione: vtrum in totum nulla sit, vel vsque ad valorem bonorum liberorum.*
7 *Clausula, bonis liberis deficientibus, in facultate expressa non reddit eam conditionalem.*
8 *Bona libera deficere quando verificandum sit, an tempore obligationis, vel exactionis, & nu. 19.*
9 *Creditor an teneatur fideiussorem excutere, priusquam ad bona Maioratus sibi obligata deueniat, & numer. 12.*
10 *Bona Maioratus nõ magis grauantur, quòd creditor ex eis debitum exigat, quã ex fideiussoribus.*
11 *Beneficium cedendarum actionum datur fideiussori etiam ad bona Maioratus.*
13 *Alienatio bonorum Maioratus an retractetur bonis liberis superuenientibus.*
14 *Dos vxori propter inopiam viri restituta, non redditur viro, licet fiat postea diues.*
15 *Quarta vxori assignata ex Auth. præterea. C. vnde vir & vxor. non ei aufertur, licet fiat diues.*
16 *Alienans rem Maioratus cum facultate, an teneatur ipse, vel eius successor bonis liberis superuenientibus, aliam æquiualentem subrogare.*
17 *Creditor an possit bona Maioratus sibi ex facultate obligata exigere, stantibus aliis bonis liberis, quæ tamen aliis creditoribus obligata sunt, & nn. 20. & 29.*

18 *Creditor non est compellendus exercere ius hypothecæ in certo pignere, sed liberum sibi est in quod voluerit.*
21 *Creditor specialem & generalem hypothecam habens, creditoribus alijs instantibus tenetur prius ex bonis specialiter obligatis exigere.*
22 *Creditor ad instãtiam tertij possessoris qui non sit creditor, non tenetur specialem hypothecam persequi, relicta generali.*
23 *Declaratur latissime l. 2. C. de pignoribus, & nu. 25. & 26. & 28.*
24 *Venditio immobilium non nisi in defectum mobilium fieri debet.*
27 *Creditor generalem hypothecam habens non potest compelli à secundo creditore vt eam exerceat in aliquibus bonis in sua hypotheca non comprehensis.*
30 *Generalia duo quando concurrunt, illud quod est minus generale, habetur loco speciei.*
31 *Excussionem non tenetur creditor facere in bonis litigiosis.*
32 *Probatio quod bona libera deficiant vt ad bonorum Maioratus exactionem deueniatur, an creditori incumbat, an vero Maioratus possessor debeat probare bona libera extare, & numero 34. & 36.*
33 *Facta non præsumuntur, nisi probentur.*
35 *Intelligitur. l. fin. §. licentia. C. de iur. delibe.*
37 *Excussio cum citatione possessoris Maioratus, & sententia declaratoria, an requirantur ad sciendum an sint bona libera, an verò sufficiat pendente iudicio id probari, & nu. 38.*
38 *Excussio contra principalem fieri potest, pendente iudicio contra tertium possessorem.*

Bona Maioratus in casu permisso, etiam ex Regia facultate non nisi bonis liberis deficientibus alienari posse.

CAPVT SEPTIMVM.

IN Regiis facultatibus quæ ad bona Maioratus alienanda, seu hypothecæ subijcienda concedantur, frequenter adijci solet clausula, ꝙ scilicet priùs obligentur bona libera, & eis deficientibus bona Maioratus: vel ꝙ obligatio, vel alienatio fieri valeat bonis liberis deficiẽtibus: quæ clausula etiã in aliquibus facultatibus omitti solet, seu de illa dubitatur quoties ex aliqua causa necessaria bona Maioratus alienanda sunt, super eiusdemque clausulæ expressæ vel subintellectæ intellectu, plura satis difficilia in forensibus controuersijs tractari solent. Quamobrem vt materia ista in posterum facillimè percipiatur operæ prætium duximus, sequentes quæstiones præponere, vt ex illarum decisione eius resolutio comprehendatur. In primis autem sciendum est, quòd etiamsi
1 facultates ad bona Primogenij alienanda seu hypothecæ subijcienda simpliciter concedantur, & in eis non apponatur clausula, quæ in eisdem apponi solita est, quòd scilicet possint alienari, vel hypothecæ subijci in defectum bonorum liberorum ea clausula in facultatibus semper subintelligenda est: ita vt alienario, seu hypotheca nõ nisi deficiẽtibus bonis liberis, fieri possit. Quod probatur ex tex. in l. pater filium. in princi. ff. de lega.
2 1. vbi disponitur, quòd quando bona restitutioni subiecta ex aliqua causa alienari possunt, id intelligendum est, si bona libera non supersint, nõ aliàs. Non enim potest ad bonorum fideicommissi alienationẽ deueniri, nisi bonis liberis deficientibus. Idipsum probatur ex text. in Auth. res quæ. C. communia. de lega. ibi. *Sed si liberis portio legitima non sufficit.* vbi communiter Scrib. id notant. Quibus adijcienda sunt ea, quæ sup. lib. 1. c. 10. nu. 4. latiùs adduximus. Quæ omnia comprobantur ex eo, quod dixit Anto. Rube. consi. 124. nu. 3. cum seq. vbi eleganter inquit, quòd si relinquens fideicommissum iubeat filias, vel neptes suas de bonis fideicommissi dotari intelligendum est: nisi ex bonis liberis dotari valeant. Quem sequuntur Carolus Ruin. consil. 138. num. 11. lib. 2. Grattus consi. 17. numer. 21. lib. 1. Cephalus consi. 10. num. 19. & 41. Francis. Marz. in Epit. fideicommis. 2. par. q. 48. Celsus consi. 117. num. 5. Soci. Iunf. consi. 28. nume. 4. lib. 2. Loazes qui plura refert in rep. l. filius familias. §. Diui. num. 83. ff. de leg. 1. Quod in Regijs facultatibus potiori ratione dici poterit: sufficit namque quòd Regia facultas hoc operetur, vt scilicet bona Maioratus in casum aliàs nõ permissum alienari valeant, absque eo, quòd operetur aliud speciale, vt scilicet existẽtibus bonis liberis alienari possint. Regia namq; facultas postquàm aliquid operata fuit, illicò restringẽda erit, vt ius commune minùs lædat, quàm fieri possibile: prout sup. lib. 2. c. 10. num. 77. annotauimus. Et cùm in Regijs facultatibus clausula hæc apponi solita sit, etiamsi omissa fuerit, apposita esse censenda est. Clausulæ namque solitæ apponi de stylo curiæ, censentur appositæ, licet fuerint omissæ. 3
l. fina. C. de fideiussorib. text. in c. cum. M. Ferrariensis. de consti. Quod summè notandum erit: vidimus namque pluries in facultatũ impetratione maximo conatu contendi, vt in eis hæc clausula non apponatur: eiusque omissio adeò æstimari solet, vt si ea clausula in Regia facultate apposita sit, nullus qui eius virtute annuos reditus super bonis Maioratus emat, inuenietur: si verò non apponatur, facilè id omnes efficient.

¶ Cæterum cùm quæstio hæc semel accidisset, vidimus eam satis controuersam esse: nam quamuis iure cõmuni considerato, illud quod paulò antè ex d. l. pater filium. deduximus, inficiari non valeat: considerato tamen diuerso Regiarum facultatum stylo, dubium esse videtur: virum quando clausula illa defecerit, ex iuris communis dispositione supplenda, vel pro non apposita habenda sit: siquidem facultates Regiæ dupliciter expediti solẽt: vel adiecta clausula, quòd bona Maioratus deficientibus bonis liberis & non aliàs obligari valeant,

Universidad de Deusto
Biblioteca

valeant, vel simpliciter hac clausula non adiecta, ex quo facultatum expediendarum stylo resultat, quòd quando id exprimitur, forma facultatis obseruari debeat: quando autem omittitur, pro omisso habendum sit. Quando enim Princeps id obseruari vult, id exprimere solet: & si in casu de quo agimus, illud voluisset, expressisset. Quæ cõsideratio ex eo fortior redditur, quòd non casu, sed ex proposito, & ad hunc effectum, vt non teneatur creditor examinare: vtrum adsint bona libera, vel non, clausula hæc omitti solita sit.

5 ¶ His tamen nõ obstantibus, contrarium dicendum est. Cùm enim ex iuris dispositione nõ possit deueniri ad bonorum Maioratus alienationem, vel hypothecam, nisi bonis liberis deficientibus: ad horum iurium dorogationem, nõ videtur sufficere dictæ clausulæ omissio: sed clausula non obstante, vel aliud æquipollens necessarium est. l. quidam consulebãt. vbi communiter Scrib. id notant. ff. de re iudica. l. Idem Vlpianus. in fine. ff. de excu. tuto. Non enim prædictæ clausulæ omissio vllo pacto poterit clausulæ non obstante, equipalens esse. Ideoq; potiùs casus omissus in iuris communis dispositione relictus censendus erit. Nec debemus ex iis coniecturis iuris communis correctionem inducere.

¶ Ex quibus infertur, quòd vbi Maioratus possessor, qui huius facultatis virtute bona Maioratus obligauit, vel alienauit, eo tempore bona libera habebat: poterit filius eius primogenitus tempore mortis eiusdem alienationem reuocare, eo modo quo statim dicemus. Ideoque cauti debent esse creditores, vt deinceps non ex sola dictę clausulæ omissione sibi perpetuam securitatem promittant: sed id aliis clausulis apertissimis secutiùs efficiant, vel semper simul cum bonorum Maioratus obligatione bona etiam libera obligari faciant. Ex hoc namque futurum erit, vt si à bonis Maioratus excludantur, ad bona libera recursum habeant: quod cæteris etiam filiis, qui in Primogenio non succedunt grauissimũ esse solet.

6 ¶ Circa hæc autẽ controuerti solitum est: vtrum si virtute Regiæ facultatis obligatio bonorum Maioratus fiat, non præcedente bonorum liberorum obligatione, ipsa bonorũ Maioratus obligatio, seu alienatio simpliciter & absolutè nulla sit: an autem annulletur solùm vsque ad valorem lida sit. In qua quæstione prima facie dicendum videtur, obligationem in totum nullam esse, quasi factam non obseruata forma facultatis: tex. in c. cùm dilecta. cum similib. de rescript. præsertim cùm hæc sit conditio quæ in specifica forma implenda est l. qui hæredi. & l. Mæuius. cũ simili. ff. de condi. & demonst.

¶ Sed verius est, bonorum Maioratus hypothecam, seu alienationem solùm vsque ad valorem bonorum liberorum vitiari: in residuo autem valere, ex his quæ sup. lib. 2. c. 13. nu. 26. cum sequen. adduximus, probantes, quòd si facultas concedatur ad instituendum Primogeniũ, dummodò alimenta filiis relinquantur, & Primogenium absque assignatione alimentorum instituatur, non sit nullum pronuntiandum, sed assignatis alimentis sustinendum: quæ omnia in hac parte repetita cẽsenda erunt. Quæ in re, animaduertendum est, eandem rationem in casu, de quo nunc agimus, & in illo militare: sicut enim ibi conditio alimentorum tacitè à iure subintelligitur qua propter quamuis expressa fuerit, non reddit actum conditionalem, vt ibi. nu. 31. probabimus: ita etiam in casu de quo agimus, conditio ista, scilicet bonis liberis deficiẽtibus à iure subintelligitur, vt sup. isto. c. nu. 1. & 2. ostensum est. Quamobrem eius expressio non efficit Regiam facultatem cõditionalem, nec conditio tacita ac subintellecta à iure sufficiens erit ad hoc, vt operetur actus contrarij nullitatem, vt d. c. 13. nu. 32. ostensum est. Quę opinio mihi æquior, atque probabilior videtur: nisi alienatio eius qualitatis sit, vt pro parte valere non possit. Tunc namque in totum vitiabitur, ex his quæ sup. lib. 1. c. 21. nu. 28. latiùs annotauimus. 7

¶ Similiter etiam controuerti solet in facultatibus, quæ ad bona Maioratus hypothecanda, vel obliganda, deficientibus bonis liberis cõcedũtur, quo tempore verificanda sit hæc conditio, tempore scilicet contractæ obligationis, an executionis eiusdem. In qua quæstione quam pluries controuersam vidimus, dicendum est, quòd vtroque tempore tam contractæ obligationis, quàm executionis eiusdem, clausula hæc verificãda sit: adeò, vt nec valeat obligatio bonorum Maioratus facta à principio bonis liberis existentibus: si bona libera priùs obligata nõ fuerint: nec etiã possit ex postfacto fieri executio in bonis Maioratus, si bona libera tempore executionis extent, etiamsi à principio defecerint. Cùm enim regula sit, quòd non possit peruenire ad alienationem, vel hypothecam bonorum Maioratus bonis liberis existentibus, vt superiùs ostendimus: consequens est, vt verba facultatis, secundùm iuris dispositionem interpretanda sint. l. ex facto. cum similib. ff. de vulga. Quod opinatur Paul. consil. 15. incipi. circa ea, quæ plenissimè. nu. 2. lib. 1. vbi inquit, quòd quãuis tempore dotis receptæ quis habeat bona libera, nõ excluditur obligatio bonorum fideicommissi, si illa nũ habebat tempore restitutionis: imò nihilominùs bona fideicommisso subiecta poterunt pro dote, deficientibus eo tempore bonis liberis, alienari: quod etiam dixit idem Paul. cons. 80. incipi. Quia per suprascriptum. num. 2. eod. lib. Idem Paul. in Auth. res quæ. C. communia de lega. nu. 11. Quem refert & sequitur Deci. consi. 319. numer. 6. Qualiter autem hoc intelligendum sit, infra isto. c. nume. 19. dicemus. 8

¶ Præterea illud etiam controuerti solitum est: vtrum scilicet quãdo is, qui bona Maioratus, deficientibus bonis liberis, ex Regia facultate alienauit, vltra bonorum Maioratus obligationem fideiussores præstitit, possit creditor deficientibus bonis liberis, ad bonorum Maioratus alienationem deuenire: an teneatur priùs ex ipsis, fideiussoribus, & in defectum eorum ex bonis Maioratus debitum exigere. In qua quæstione duo casus considerandi sunt. Primus, quando fideiussores beneficio excussionis renunciarunt. Secũdus autem quando eam renuntiationem non fecerunt. In primo casu dicendum erit, hoc ex creditoris arbitrio pendere. Poterit namque creditor ipse debitum, siue à fideiussoribus, siue ex bonis Maioratus exigere. Quãdo enim bona Maioratus, vel fideicõmisso subiecta ex aliqua causa alienari valent, constat id effici posse: etiamsi fideiussor pro ex obligatione intercesserit. Poterit namque creditor, si sibi libuerit, relictis fideiussoribus ad bonorum fideicommissi alienationem deuenire. 9

Quod

Quod opinatur Paul. in d. consi. 15. num. 2. cum seq. lib. 1. vbi inquit prouisionem Auth. res quæ. C. communia de lega. non cessare: etsi mulier ad maiorem cautelam & securitatem sibi prouiderit de fideiussoribus. Idque etiam repetit d. consi. 81. nu. 5. lib. 1. Cuius opi. sequuntur Iaf. nu. 32. Curti. Iun. nu. 59. D. Anto. de Padilla nu. 49. in d. Auth. res quę. Qui vltimus hanc opi. pluribus rationibus defendit.

¶ Sed hæc opi. vltra omnes Scrib. alia efficaciori ratione defendi poterit. Constat namque bona Maioratus non ampliùs grauari ex eo, quòd creditor ex eisdem debitum exigat, vel ex fideiussoribus. Cùm enim fideiussores habeãt beneficium cedendarum actionum, certissimum est, quòd omne illud, quod pro possessore Maioratus soluerint, ex rebus eiusdem Maioratus recuperare debent: cùm ex cessionis beneficio locum priorum creditorum obtineant: nec ex fideiussorum solutione actio primæua extincta fuerit. l. Modestinus. ff. de solutio. l. Papinianus. cum similib. ff. mandat. Quod cedendarum remedium nullo iure poteris eis in bonis Maioratus iam ex Regia facultate liberis ad hoc effectis denegari: ideoq; nõ mirum, si possit creditor, siue ad fideiussores, siue ad bona Maioratus ex volũtatis arbitrio recurrere. Idque sentire visus fuit Paul. d. consi. 81. num. 5. ibi. Item, quia fortè non fideiussisset, nisi sub spe cessionis fiendæ. & in d. consilio 15. numero 4. 10 11

¶ In secundo casu, quando scilicet fideiussores non renuntiarunt beneficio excussionis, constat non posse ad illos perueniri, nisi priùs bona Maioratus excussa fuerint: si ea apud Maioratus possessorem, vel eius hæredem inueniantur. Non enim deueniri potest ad fideiussores, nisi priùs pignora, quæ apud principalem debitorem sunt, excussa fuerint: tex. in Auth. hoc si debitor. cum simili. C. de pigno. 12

¶ Vlteriùs etiam circa hæc controuerti solitum est: vtrum re Maioratus ex Regia facultate desicientibus tẽpore alienationis bonis liberis alienata, possit eius alienatio retractari bonis liberis ex post facto superuenientibus. Qua in re prima facie dicendum videtur, quòd sic: quod probatur ex eo quod dixit Soci. cons. 164. nu. 10. lib. 2. referens Innoc. in c. quia plerique. de immu. Ecclc. vbi inquit, quòd si Princeps subsistente iusta causa, abstulerit alicui rem suam, si postea causa cesser, debet eidem res ablata restitui. Quorum dicta sequuntur Matthæus de Afflict. decis. 361. num. 29. Boerius decis. 38. nu. 7. Tiraq. de cessan. causa. 1. par. nu. 20. Anto. Gabriel communium opi. lib. 3. de iure quæsi. non tollen. conclu. 4. 13

¶ Sed verius est alienationem rerum Maioratus semel iustè factam non esse reuocandum, etsi bona libera ab alienante acquisita fuerint. Hæc nãque alienatio perfecta, atque consummata fuit à principio, ideoque ex defectu causæ retractari non debet: cùm regula iuris sit, quòd factum legitimè non retractatur, etsi deueniat ad casum, à quo incipere non potuit: regu. factum legitimè. de reg. iur. lib. 6. Quod in actu semel perfecto, & consummato verum est: sicque iura cõtraria conciliari solent. l. fina. in prin. ff. vnde libe. l. qui resciliari solent. l. fina. in prin. ff. vnde libe. l. qui restream. cum similibus. ff. de solutio. Tiraquel. §. qui plura refert, de cessan. causa. limita. 11. num. 1. cum sequentibus. Quod in terminis de quibus agimus, dixit glo. communiter sequuta ab Scribentib. in d. Auth. res quæ. C. communia. de lega. verbo, *Obligationem*, quæ sing. inquit, quòd si de pro qua assignanda alienata fuerunt bona fideicommissi, restituta fuerit ante fideicommissi restitutionem, non veniet ipsa dos in restitutionem fideicommissi, à quo semel detracta fuit: vbi videndus est Paul. nu. 5. Idipsum etiam comprobatur ex eo, quod dixit glo. communiter etiam approbata in l. vbi adhuc. verbo, *Abutatur*. C. de iur. doti. quòd scilicet si vxori sit dos propter inopiã viri restituta, non erit reddenda viro, etiãsi ex postfacto diues efficiatur. Quibus adiiciendũ est, quod dixit Decius in Auth. præterea. num. 23. C. vnde vir & vxor. vbi eleganter dixit, quòd si vxori. quarta de qua in d. Auth. semel ob paupertatem assignata fuit, non est sibi auferenda, etiãsi ex post facto diues efficiatur. Quod etiam repetit idem Deci. consi. 24. nu. 2. cum sequen. Idque etiam sequutus fuit Tiraquel. de cessante causa. limita. 4. nu. 2. Quibus adiicitur, quòd res semel effecta alienabilis, perpetuò durat alienabilis. l. pater filium. §. quindecim. ff. de lega. 2. Ex quibus & aliis quę in id adduci possent, hęc opinio probabilis efficitur, non obstantibus his, quæ in hypotheca & obligatione bonorum Maioratus superiùs diximus: ea namque vsque ad executionem effectum consummatum non obtinent, nec potest ad bonorum Maioratus executionem, seu alienationẽ deueniri, nisi bonis liberis deficientibus. Ideoque non mirum si quamuis tempore obligationis bona libera non extent: id non sufficiat, si tempore executionis inueniantur. Quod secus dicendum erit, quando iam res Maioratus semel, atq; perfectè alienata fuit. Quibus rationibus id in hac specie Maioratus sic resoluit Greg. Lopius in l. 10. tit. 26. part. 4. verbo, *Vendiendo*. colu. 5. & iterum in l. 6. tit. 11. part. 6. in gl. verb. *Que la non pudiesse vender*. col. 7. versi. Quid autem si Rex. 14 15

¶ Cæterùm circa hoc dubitari solet: vtrum saltim teneantur Maioratus possessor, vel eius hæredes ex bonis liberis aliam rem equiualentem rei alienatæ, in ipso Maioratu subrogare. Quam quæstionem tetigit etiam Gregorius Lopez in eadem glo. verb. *Que la non pudiesse vender*. colu. 7. vbi inquit, quòd fortè Maioratus possessor, vel eius hęredes ad id efficiendum tenebuntur, & quòd erit optimum consilium, quòd in Regiis facultatibus sic exprimatur. 16

¶ Sed in hac quæstione distinguendum etiam esse videtur. Nam aut res Maioratus fuit ex Regia facultate irreuocabiliter alienata: & tunc dicendum est Maioratus possessores non teneri ex bonis liberis aliquid in eius locum in Maioratu subrogarę: cùm enim liberè atque irreuocabiliter fuerit alienandi licentia possessori concessa absq; onere alterius rei in eius locum subrogandi: consequens est, vt ea liberè vti debeat, nec ad aliquid aliud astrictus sit: cùm id Princeps ex iusta causa facere potuerit, & si ea non interuenerit, alienatio reuocari possit.

¶ Aut res Maioratus non fuit alienata irreuocabiliter, sed annuis redditibus redimibilibus subiecta: & tunc dicendum erit Maioratus possessorem, vel eius hæredes ex bonis liberis aliam rem equiualentem rei alienatæ, in ipso Maioratu subrogare. Quam quæstionem tetigit etiam Gregorius Lopez in eadem glo. verb. *Que la non pudiesse vender*. colu. 7. vbi inquit, quòd fortè Maioratus possessor, vel eius hęredes ad id efficiendum tenebuntur, & quòd erit optimum consilium, quòd in Regiis facultatibus sic exprimatur.

¶ Sed in hac quæstione distinguendum etiam esse videtur. Nam aut res Maioratus fuit ex Regia facultate irreuocabiliter alienata: & tunc dicendum est Maioratus possessores non teneri ex bonis liberis aliquid in eius locum in Maioratu subrogarę: cùm enim liberè atque irreuocabiliter fuerit alienandi licentia possessori concessa absq; onere alterius rei in eius locum subrogandi: consequens est, vt ea liberè vti debeat, nec ad aliquid aliud astrictus sit: cùm id Princeps ex iusta causa facere potuerit, & si ea non interuenerit, alienatio reuocari possit.

¶ Aut res Maioratus non fuit alienata irreuocabiliter, sed annuis redditibus redimibilibus subiecta: & tunc dicendum erit Maioratus possessorem, vel eius hæredes ex bonis liberis aliquæ ipse reliquit, teneri ad huius annui redditus redemptionem faciendam ex his, quæ in præced. q. pro prima opinione adduximus. Cùm enim licentia non ad rem Maioratus perpetuò alienandam, sed

ad illam

Universidad de Deusto
Biblioteca

ad illam annis redditibus redimibilibus subiiciendā concessit fuerit, credēdum est Principem voluisse, quòd hi annui reditus potiùs ex bonis liberis Maioratus possessoris, quàm ex alienatione bonorum Maioratus redimerentur, vel quòd perpetuò successores Maioratus illa soluere tenerētur, quòd quando annuus redditus ad dotādam filiam vltimi possessoris, vel pro arris, seu restitutione dotis eiusdem, vel ad aliam rem similem Maioratus possessorem cōtingentem impositus fuit, verum videtur: quanuis secùs dicendum sit, quando ob causam perpetuam Maioratus vtilitatem contingentem impositus fuit: tunc namque Maioratus possessor illud redimere non tenebitur. Quod etiam pari ratione in hypotheca, seu obligatione rerum Maioratus dici poterit. Optimum autem cōsilium erit, quòd in omnibus his casibus præcipiatur in ipsis Regiis facultatibus, vt ex fructibus rerum Maioratus intra certum tempus annui redditus redimantur, seu bona hypothecata repignorentur: prout alibi dictum est.

¶ Rursus etiam controuerti solet, vtrum scilicet mortuo Maiotatus possessore, vel aliàs aduenientе casu alienationis, ob hypothecam super bonis Maioratus ex Regia facultate cōstitutam, valeat ad alienationem bonorum Maioratus per-
17 uenire, si vltimus possessor plura bona libera relinquat, ea tamen tot debitis obnoxia, vt quantas debitorum valorem bonorum liberorum excedat. Quæ quæstio quando debita, quibus bona libera obnoxia esse inueniuntur sunt debito ex quo bona Maioratus hypothecata sunt antiquiora, atque magis priuilegiata, nullam dubitationem habet. Cùm enim primi atque magis priuilegiati creditores pro debitis suis in bonis liberis præferendi sint, constat nihil interesse, an vltimus possessor nulla bona reliquerit, seu ea relinquat, sed tot debitis antiquioribus obnoxia, vt ex eis non possit debitum, cui bona Maioratus hypothecata sunt, exigi: cùm bona non dicantur, nisi ære alieno deducto. l. subsignatum. §. bona. cum similib. ff. de verb. signi. Quamobrem verè dici poterit, hunc Maioratus possessorem nulla bona libera reliquisse.

¶ Sed quando debitum ex quo bona Maioratus hypothecata sunt, est cæteris antiquius, atque magis priuilegiatum, quæstio hæc semper difficilis visa fuit. Prima namque facie videtur diecendum, ex bonis liberis debitum hoc exoluendum esse, nec ad illius solutionem, bona Maioratus alienari posse. Debitum namque hoc verè potest ex bonis liberis solui: cùm bona libera supersint, nec eius solutioni debita alia vltimi Maioratus possessoris impedimento sint: imò bona eiusdem Maioratus possunt dici ejdē debito exoluēdo hypothecata non esse: cùm nō nisi in defectū bonorum liberorū, tam tempore exactionis, quā obligationis hypotheca ex Regia facultate contrahi poterit. Quapropter creditores recentiores, atq; minùs priuilegiati ex inopia debitoris amittent suorum debitorum exactionē: sicut illam amisissent, si alia debita antiquiora Maioratus possessor habuisset, pro quibus bona Maioratus hypothecata nō fuissent: cùm in casu de quo agimus, pro debito antiquiori bona Maioratus hypothecata non sint.

¶ Nec poterit antiquior creditor compelli ad
18 cercendum hypothecam aduersus bona Maioratus, cùm id nisi excussis priùs bonis liberis, fieri non valeat: atque etiam si id fieri posset, non posset creditor compelli ad exercendum ius hypothecæ in certo pignore, sed sibi libera facultas relinquēda sit, vt illud pro suo arbitrio in pignore, quod voluerit exerceat. l. qui generaliter. ff. qui potio. in pigno. habe. l. creditoris arbitrio. cū similib. ff. de distractio. pigno. Quæ omnia iuris rigore considerato vera esse videntur.

¶ Sed his nō obstantibus, cōtraria opinio æquior ac probabilior videtur. Ad quod probādum præsupponimus ad constituendam hypothecam à principio super bonis Maioratus sufficere, quòd bona libera tempore obligationis contractæ nō adsint, vel quòd ea quæ eo tempore Maioratus possessor habuerit, priùs obligationi subiiciātur. Quod constat ex verbis facultatum, quæ ad bona Maioratus hypothecanda conceduntur. Quibus frequenter dici solet, quòd deficientibus bonis liberis, valeant bona Maioratus obligari, vel dummodò priùs bona libera obligētur: & eis deficientibus, bona Maioratus: quo ordine obseruato ex eo tempore, bona Maioratus, obligata supersunt. Idque proculdubiò verum est. Non enim obligatio bonorū Maioratus debet pendere vsque ad tempus exactionis, sed illicò contrahitur: quanuis tempore exactionis non simpliciter, sed ita demùm, si alia bona libera non extent, exequenda sit: id namque non ad substantiam obligationis, sed ad executionis, vel exactionis ordinē attinet. Quod in obligationibus fideiussoriis videmus. Obligatio nāque fideiussoria, & principalis à tempore factæ obligationis contrahuntur: sed ex sui natura tempore exactionis priùs bona principalis excutienda sunt: nec aliter quàm in eorū subsidium potest ad bona principalis peruenīri: nō tamen ex hoc dici potest à principio, obligationem fideiussoriam contractā non fuisse. Quod etiam pluribus aliis exemplis comprobari posset. Sicque intelligenda sunt ea, quæ sup. isto. c. nu. 8. diximus: q scilicet clausula, 19
deficientibus bonis liberis, debet duobus temporibus verificari, scilicet tēpore contractæ obligationis, & tempore executionis eiusdem. Primū namque ad contrahendam obligationem requiritur: non enim aliter bona Maioratus hypothecæ subiici possunt. Secundum autem, obligatione iam contracta, ad exactionem, & obligationis executionem necessarium est.

¶ Hoc igitur præsuppositо, constat in casu de quo agimus iam non agi de bonorum obligatione, cùm ea à principio, deficientibus bonis liberis rectè contracta fuerit: sed solùm de executionis ordine. Quapropter videndum erit, non quid in obligatione contrahēda: sed potiùs quid in debitis exigendis iure dispositum fuerit.

¶ Quæ in re duo casus considerandi sunt. Primus, quando bona Maioratus ex Regia facultate specificè hypothecata sunt post bonorum liberorum generalem obligationem. Secundus, 20
quando bona Maioratus, & bona libera genericè obligata sunt.

¶ In primo casu dicendum erit, illum cui bona Maioratus specificè obligata, seu hypothecata sunt, non posse ad generalem bonorum liberorum exactionē procedere, quæ aliis creditoribus obligata sunt: nisi priùs bonis Maioratus excussis, vt ex bonis liberis hypothecatis tā primo creditori, quàm sequentibus satisfiat: idq; probatur 21
ex l. 1.

ex l. 2. C. de pigno. vbi is, qui habet specialē, ac generalē hypothecā, tenetur prius ex bonis sibi specialiter obligatis, debitum exigere: nec potest posterioribus creditoribus cōtradicentibus, ad bona generaliter sibi hypothecata recurrere: nisi in subsidium, bonis scilicet specialiter obligatis ad debiti exactionem non sufficientibus. Quod ea ratione statutū est, vt omnibus creditoribus, tam prioribus, quàm posterioribus consulatur: vt ibidem cōmuniter Scrib. profitētur. Quæ lex procedit, siue hypotheca generalis in obligatione primi debitoris præcedat, & specialis sequatur: siue præcedat generalis, & sequatur specialis: atque etiam siue obligatio posterioris creditoris sit specialis, & generalis simul: vel generalis & specialis tantùm: prout vltra Scrib. ibidem optime resoluunt Anto. Negusantius de pignoribus in 2. membro 5. part. principalis nu. 11. D. Dida. de Couarr. resolu. lib. 3. c. 18. num. 2. Parisi. cons. 50. num. 34. & 38. lib. 1. Ripa in l. priuilegia. ff. de priuileg. credi. num. 20. cum sequen.

¶ Hoc autem etiam in priori creditore habente hypothecam ex causa dotis procedit, vt opinantur Roma. cons. 187. Rip. in d. l. priuilegia nu. 19. D. Dida. de Couarr. d. c. 18. nu. 3. vbi plura in idem adducit: intelligendum tamen est, quando inter priorem creditorem, & posteriores contenditur.

22 Si enim id tertius possessor, seu debitor opponant beneficio d. l. 2. non fruentur, vt optimè probant Soci. d. cons. 75. Parisi. cons. 50. nu. 30. lib. 1. Anto. Negusantius vbi supra num. 51. & D. Dida. de couarru. d. c. 18. num. 2.

¶ Nec obstat si dicatur dictam. l. 2. non posse ad casum, de quo agimus, adaptari: cùm in eo agatur
23 de hypotheca speciali, ad quam non potest haberi recursus: nisi bona libera deficiant. Nam illud verum esset, quando debitor habere bona libera, quæ aliis creditoribus hypothecata non forent, vel eorum debitis solutis superessent: secùs tamen quādo omnia bona libera aliis creditoribus hypothecata sunt: ita, vt vel ad eorum debitorum solutionem non sufficiāt, vel saltim omnia in eorum solutionem consumenda sint. Tunc namque vt omnibus consultum sit, disponit d. l. 2. vt priùs procedatur ad venditionem rei specialiter hypothecatæ, etiamsi eius qualitatis sit, vt non nisi in aliorum bonorum defectum ad illius venditionem peruenīri posset. Et quāuis hoc vltimum in d. l. 2. specificè dispositum non sit: probatur tamen ex eo, quòd lex illa, vt omnibus creditoribus consultum sit, clarissimè ordinem excussionis
24 peruertit: nam etsi dispositum sit, ex l. à Diuo Pio §. in venditione. ff. de re iudi. quòd nō possit peruenīri ad venditionem bonorum immobilium, nisi in bonorum mobilium defectum: qui ordo adeò necessarius est, vt eo non obseruato venditio ipso iure nulla pronuntianda sit, vt ibidem Alex. num. 38. & Ias. num. 19. post. Ioan. de Imol. verum esse profitentur. Si tamen res immobilis specificè priori hypothecata sit, constat etiam hoc ordine peruerso teneri priorē creditorem ad instantiam sequentium priùs ex illa debitum exigere: etsi plura bona mobilia debitor habeat, ex quibus sibi posset satisfieri. Quod probatur ex d. l. 2. C. de pigno. quæ genericè id disponit, siue res specificè hypothecata mobilis, siue immobilis sit: genericéque proculdubiò seruanda erit, de quo nemo huc usque dubitauit.

¶ Nec etiam obstat, si quis dixerit casum hunc adhuc diuersum esse à decis. rex. in d. l. 2. Ibi namque agitur de bonis vnius atque eiusdem debitoris: cuius nō interest, vtrum de vno pignore, vel de alio debitum exigatur: quamuis creditoru interfit. In casu autem de quo agimus tractatur de bonis plurium debitorum, atque de præiudicio tertij, scilicet Maioratus successoris: ita si de bonis liberis debitum antiquius exigatur, bona Maioratus perpetuò libera remanfura sint. Quamobrem decisio illius legis, quæ de solis creditoribus loquitur, ad casum, in quo tertij præiudicium versatur, extendenda non est.

¶ Ad hoc namque respondetur, quòd in casu d. l. 2. etiam versatur tertij præiudicium, scilicet illius tertij, qui pignus specialiter obligatum possidebat, ad quod poterat recurrere primus, & forsan sequentes creditores non, cùm possent esse debita quæ illis debentur, contracta post illius pignoris alienationem: & nihilominus disponit lex illa, quòd posteriores creditores possint compellere primum, vt ius pignoris contra tertium possessorem exerceat. Nec damnum illius in cōsideratione est: cùm iam illud ex prima obligatione incurrisset, réque ad illum cum sua causa transiisset. Quòd autem lex illa in tertio possessore pignoris 26
specialiter hypothecati intelligenda sit, dubitari non potest: illud namque ibidem Iacob. Buttriga. Cynus, Bart. Bald. & Salicet. censuerunt: quos sequuti fuerunt Negusan. de pigno. 2. mem. 5. par. principa. num. 51. & D. Dida. de Couarru. resolu. lib. 3. c. 18. nu. 2. Quod ex his, quę statim in secundo casu dicemus, comprobati poterit, vbi ostēdemus non esse executienda bona illa, super quibus cum aliis creditoribus lis esse poterit, quod de bonis liberis pluribus creditoribus hypothecatis dici posset: eaque ratio sola ad vtriusque casus decisionem sufficiens foret: ea tamen quæ prædiximus, menti tenēda sunt. Cùm ratò soleat fieri bonorum Maioratus obligatio, quæ specifica non sit, atque cum bonorum liberorum generali obligatione non concurrat.

¶ In secūdo casu, quādo scilicet bona Maioratus, & bona etiā libera generice hypothecata fuerūt, videtur dicendum non habere locum decis. d. l. 2. C. de pigno. Quod probatur ex eo, quod dixit elegāter Corn. cons. 246. num. 13. & 14. lib. 1. vbi 27
inquit, quòd si creditor antiquior habeat hypothecam magis generalem, & comprehensiuam, quàm secundus: non autem habeat hypothecam specialem in aliqua re, non poterit secundus compellere illum, vt exerceat hypothecam in illis bonis, quæ non comprehēduntur in hypotheca generali secundi creditoris. Nam d. l. 2. C. de pigno. 28
quæ loquitur in primo creditore habente hypothecam specialem, & generalem, non est trahenda ad illum, qui habet solùm hypothecam generalem: præsertim cùm ea lex exorbitans sit, nec eadem ratio in hypotheca generali, quæ in speciali militer. Hypotheca namque specialis magis afficit rem, quàm generalis: perindéque non mirum censeri debet, si ea priùs, quàm peruenīatur ad generalem hypothecam, exercēda sit. Quæ ratio in duabus hypothecis generalibus non militat: quod etiam verū esse profitētur Soci. cons. 75. num. 14. lib. 4. Anto. Negusan. de pignor. 2. membro. 2. part. princip. nu. 51. D. Didac. de Couarru. lib. 3. resolut. c. 18. nu. 2. versic. Septimò constat. Quod in casu de quo agimus, pari ratione dicendum videtur: cùm bonorum liberorum &

Maioratus obligatio generica sit.

¶ Sed his non obstantibus, contrarium etiam in
29 hoc casu dicendum erit. Nam etsi præsupponamus, quòd d.l.2. in casu de quo agimus non procedat, de quo tamen satis probabiliter dubitari posset, ex eo, quòd in illo ratio.d.l.2.cõcurrat: hypotheca tamen bonorũ Maioratus, quæ cum bonorum liberorum hypotheca concurrit, non generalis, sed potius specialis dicenda est: ita quòd
30 deinceps respectu harum hypothecarum, quod respectu hypothecæ specialis & generalis statuendum sit. Vbi enim concurrunt duo generalia, & vnum est minus generale altero: tunc illud quod est minus generale, habetur quoad omnia loco speciei. l. seruo manumisso. ff. de peculio lega. l. quæsitum. §. fina. ff. de fund. instructo. per quæ iura id censuit Dynus in regula generi. de reg. iur. lib. 6. col. 2. quem sequitur Bart. in l. 1. §. hoc edictum. nu. 5. ff. de noui ope. nuntia. vbi Alex. nu. 11. & Ias. nu. 12. idipsum annotarunt: quibus plura cumulat Dec. in reg. in toto iure. nu. 1. ff. de regul. iur. Ex qua regula consequenter infertur in hac specie, necessariò decisioni d.l.2. locum esse: sicut quando hypotheca generalis & specialis respectu anterioris creditoris concurrunt. Quod eo præcipuè asserendum est: quòd in casu, de quo agimus, probabiliter dici potest obligationẽ bonorum liberorum esse generalem: bonorum autem Maioratus obligationẽ specialem esse. Tantundem namque est dicere, Omnia bona mea libera hypothecæ subijcio, ac si diceretur, omnia bona mea hypothecæ subijcio: cùm omnia bona libera esse præsumantur, à quo genere species bonorum Maioratus excepta censetur.

¶ Quæ omnia ex eo etiam comprobantur, quòd cum bona libera pluribus hypothecis subiecta sint, non poterit creditor antiquior in illis exactionem facere absque pluribus litibus & cõtrouersiis, quæ inter ipsum & alios creditores necessariò tractari debent: sicut in similibus negotiis frequenter per longissimum temporis spatium tractari solent: ideoque succedit regula, q̃ quando aliquis tenetur facere excussionem in bonis
31 alterius, ab excussione facienda liberatur, si super eisdem bonis aliqua lis inter ipsum, & alios creditores esse speratur: imò in eo casu potetit absque excussione ad bona, quæ absque lite, & controuersia sibi debentur, recurrere, omissis bonis illud. ff. de re iudi. ibi: *Vbi controuersia est de pignore, illud dimitti debere, & capi aliud si quod est, sine controuersia.* per quem text. id dixit glo. in d.l. à diuo Pio. §. hic quoque. verb. *Aliud.* atque Ang. in Auth. de fideiusso. §. sed neque. in fin. Negusan. de pigno. in nu. 65. lib. 1. Hoc autem vltimum, volente primo creditore, intelligendum est. Non enim poterit ad hoc inuitus compelli: nisi etiam prima ratio locum habeat.

¶ Quibus adijcitur, opinionem hãc æquissimam esse: si enim debitum pro quo bona Maioratus hypothecata sunt, ex bonis liberis exoluendum esset, facilè omnia bona libera Maioratus possessoris in hoc solo consumerentur: omnesque alij creditores, qui frequenter egentes atque pauperrimi esse solent, creditis suis fraudarentur: cùm vt plurimum debita hæc maximæ quantitatis esse soleant: quod nimium rigoris contineret. Quamobrem hanc opinionem, dum semel is casus accidisset, admissam vidimus.

¶ Cæterùm, etsi ea quę prædiximus, stringere videantur, non tamen omninò difficultatem eneruant. Adhuc namque dubium est: vtrum ad casum de quo agimus, possit decisio d.l.2. adaptari cùm in casu illius legis vtrũque pignus, generale scilicet & speciale, simul à principio obligatũ esset purè atque absque aliqua cõditione: vnumque atque alterum exigi posset, si creditores posteriores non resisterent. In casu autem de quo agimus, etiam posterioribus creditoribus non resistentibus, non posset ad bonorum Maioratus alienationem peruenire, nisi in bonorum liberorum defectum. Sub hac namque conditione à principio obligatio contracta fuit. Item dubium etiam est, an possit excussio bonorum liberorum vitari ex eo, quòd in eorum exactione lites cum aliis creditoribus sperentur: cùm multò maiores valeant super exactione in bonis Maioratus facienda resultare: contendentibus successoribus non posse ad bona Maioratus bonis liberis existentibus deuenire. In quo dubio pluribus videri solet æquius esse Maioratuum perpetuitati, atque conseruationi, in qua publica vtilitas versatur, quàm priuatorum vtilitati prospicere: præsertim cùm vt plurimum soleant in obligationibus apponi verba, ex quibus decisio. dicta. l.2. excludatur. Ideoque cum similis casus acciderit, de his deliberandum erit.

¶ Similiter etiam controuerti solet, quis teneatur probare bona libera deficere, vt ad bonorum 32
Maioratus obligationem, seu exactionem peruenire possit. Qua in re prima facie dicendum videtur, onus probandi incumbere Maioratus possessori: creditori autem sufficere, quòd profiteatur bona libera nõ extare, & quòd si possessor Maioratus bona libera esse contenderit, illa ostendat, seu probet extare: cum facta nõ præsumantur nisi probentur: tex. vbi Bart. nu. 1. in l. fina. §. licentia. C. de iur. delibe. glo. ordi. in l. cùm de lege. verbo. *hæredis.* ff. de proba. cuius glo. opi. asserit communem esse Anto. Gabriel communium opinionum lib. 1. c. 7. nu. 1. Per quæ iura & rationes id in terminis de quibus agitur dixit Deci. consi. 519. num. 7. vbi sing. inquit, quòd mulier, quæ prætendit exigere dotem ex bonis restitutioni subiectis, iuxta decis. tex. in d. Auth. res quæ. C. communia de lega. in subsidium bonorum liberorum, non tenetur probare non esse bona libera ex quibus illud possit exigere. Idque etiam opinati fuerunt Soci. consi. 104. num. 11. lib. 3. Curtius senior consi. 27. nu. 17. Cagnolus in l. fina. num. 275. C. de pact. Curtius Iunt. in d. Auth. res quæ. nu. 46.

¶ Contrariam autem sententiam, imò quòd cre- 34
ditor teneatur illud probare, cùm sit fundamentum suæ intentionis: nec potuerint aliter bona Maioratus alienari, seu hypothecę subijci, consuluerunt Corn. consil. 3. nu. 3. lib. 3. Curtius Senior consi. 27. 8. col. versic. sed contra præmissa. Parisi. consi. 119. n. 7. & 8. lib. 1. Bertr. consi. 161. n. 26. lib. 3. in antiquis. Aymon. consi. 77. nu. 4. Bellonus consi. 83. nu. 7. Franc. Marzarius in Epit. fideicom. q. 48. quorum opi. verior, ac probabilior mihi videtur.

¶ Nec obstat tex. in d.l. fina. §. licentia. C. de iure 35
deliber. & illud etiam quod dixit glo. in d. l. cùm de lege. quòd scilicet si quis dixerit bona alicuius non sufficere ad debiti solutionem, nihil aliud tenetur probare, sed transfert onus probandi contrarium in aduersarium: illud namque habet locum

locum solùm in hærede qui fecit inuentarium solenne: quia tanta est præsumptio pro inuentario, vt transferat onus probandi in aduersarium: secus autem vbi inuentarium confectum non est. Quod sic intelligunt, ac resoluunt Alex. nu. 7. Ias. nu. 29. in l. si constante. ff. solu. matri. Ant. Gabriel qui plura refert. d. conclu. 17. nu. 12.

36 ¶ Hoc autem limitandum est: nisi tam res Maioratus ex causa dotis alienata fuerit, creditorque sit in eius possessione, Maioratus autem successor velit alienationem infringere: dicens, tempore alienationis fuisse alia bona libera, ex quibus debitum poterat exolui. Tũc namque eidem onus probandi incumbit: ex eo, quòd sit fundamentum suæ intentionis, & præsumptio sit pro possidente: prout resoluit Curtius Sen. consi. 27. quem refert, & sequitur Loazes in l. filius familias. §. Diui. ff. de lega. 1. nu. 138. Idque est de mente Scrib. quos pro contraria opi. citauimus.

¶ Ad sciendum autem vtrum bona libera extent, vel non: dubitari solet, vtrum requiratur quòd
37 præcedat excussio citato Maioratus possessore, & sententia declaratoria lata super ipsa excussione. Et videtur dicendum quòd sic: prout opinatur Bart. in l. stipulatio. §. habet autem. nu. 4. ff. de nouat. ope. nuntia. cuius opinionem asserit veriorem atque magis communem esse Alexand. in l. Decem. numer. 13. ff. de verbo. obligat. quem sequitur ibi Ias. num. 28. idem Alexand. in l. fina. num. 3. ff. si cert. peta. vbi Decius. num. 16. Idipsum verum esse profitetur Parisi. qui plura alia refert consi. 50. nu. 45. lib. 1.

¶ Sed verius est sufficere, quòd pẽdente iudicio 38
probetur nulla bona libera à Maioratus possessore relicta fuisse, nec etiam tempore factæ obligationis extitisse: quod probatur ex eleganti doctrina Bald. in l. cum testamento. versi. Item nota. ff. de manu. testa. vbi inquit, pendente iudicio con- 39
tra tertium possessorem, posse fieri excussionem aduersus principalem. Cuius doctrinam sequitur Alex. in l. exitus. nu. 5. & 6. ff. de acquirend. possess. & in d.l. fina. ff. si cert. peta. nu. 19. & 161. Dec. nu. 30. Parisi. qui Bal. opinio. communem esse profitetur. d. consi. 50. nu. 46. lib. 1. Quod quando probatur notorium esse bona libera à Maioratus possessore relicta nõ fuisse, absque dubitatione procedit: prout dixit glos. ordina. in d.l. fina. verbo. *Sed si cum Seio.* ff. si certum peta. quam ibi Alexan. nu. 2. Ias. nu. 9. & 11. Dec. n. 12. Claud. nu. 4. & cõmuniter Scriben. sequuntur. glo. etiam communiter ab Scriben. sequuta in d.l. Decem. ff. de verb. obliga. in glo. fina. Feli. in c. cùm olim. nu. 11. de re iudica. Hippoli. in Rub. C. de proba. num. 173. & in Rub. ff. de fideiusso. num. 10. Parisi. d. consi. 50. nu. 51. lib. 1. vbi hãc communem opi. esse profitetur Ant. Capycius decis. 54. nu. 5. Grattus consi. 87. nu. 13. lib. 1. & consi. 63. nu. 43. lib. 2. & alibi sæpe Scrib. Sicque interdũ obseruatum vidimus. Quæ omnia valde notanda sunt: quia quotidie contingunt, nec alibi sic discussa inuenientur.

SVMMARIA.

1 *Res alienari prohibita ex sententia alienabilis efficitur.*
2 *Consilium quod ab Scrib. præstari solet, vt res alienari prohibitæ, alienari valeat ex lite procurata, reijcitur.*
3 *Sententia cum Maioratus possessore lata, cæteris successoribus non citatis, nec etiam per proclama, nec per edictum præiudicat.*
4 *Successoribus Maioratus non citatis, non solùm nocet sententia, sed etiam omnia acta iudicij.*
5 *Acta nocent eisdem, quibus & sententia nocet.*
6 *Initantia cœpta cum Maioratus possessore transit in sequentes ipsius Maioratus successores.*
7 *Lis à Maioratus possessore dolosè, vel negligẽter prosequuta, sequẽtibus successoribus nõ præiudicat.*
8 *Sententia super rebus Maioratus lata non præiudicat illis etiam cum quo lata est, quando collusio interuenit.*
9 *Collusiones, vel fraudes inter litigantes interuenisse, qualiter probetur.*
10 *Successores Maioratus possunt appellare, vel supplicare, vel appellationem, vel supplicationem prosequi, quando Maioratus possessor id non fecit.*
11 *Lis cœpta à Maioratus successore, viuente eiusdem Maioratus possessore: vtrum sequentibus præiudicium afferat.*

Sententia super bonis Maioratus cum eorũ possessore lata: vtrũ sequentibus successoribus nõ citatis præiudicium afferat.

CAPVT OCTAVVM.

EX sententia etiam in rem iudicatam transacta, solẽt bona Primogenio subiecta interdum libera effici, atque in
1 alienas familias transire: res namque alienari prohibita ex sententia alienabilis efficitur. l. 1. §. item quæri potest. ff. de rebus eorum. ibi. *Nam & hic valebit alienatio propter rei iudicatæ auctoritatem.* l. peto. §. prædium. ff. de leg. 2. l. & ideò. ff. de condi. furti. l. cùm postulassem. §. fina. ff. de damno infect. l. alienationes. ff. familiæ herciscun. l. 1. ff. de fundo dota.

¶ Quod adeò verum est, vt res alienari prohibitas possidentibus, easque alienare desiderantibus communiter Scribentes consulere soleant, vt alieis quę hoc modo à se rei vendicari patiatur. Inde enim futurum erit, vt res ipsæ aduersus testantium voluntates alienari valeant, idque dixit Bart. in l. filius familias. §. Diui numero 9. versiculo 1. ff. de lega. 1. vbi Raphael colum. 2. ad princip. versicul. nota quòd Barto. Ias. prima lectura num. 46. ibi vel vt patiatur, Ripa. nu. 59. l. Oazes num. 125.

Universidad de Deusto
Biblioteca

versiculo venio nunc ibi primum remedium, idipsum probarunt, idem Bart. in l.peto.§.prædiũ nu.15.ff.de lega.2. Bald.in l.1.num.4. versiculo secundo quæritur. C. si aduer. vendi. pigno. & in Auth.& qui iurat num.38. versiculo quæro nunc quid in rebus. C.de bon.author.iudi.possiden.vbi Bellices. cõcero.45. versic. quid in prohibitis idipsum annotarunt.

¶ Quæ consulendi ratio mihi neque in foro posi,neque etiam in contentioso vnquam probari potuit, cùm satis compertum habeam huiusmodi fraudulentos litigatores non solùm peccare mortaliter, & restitutioni eorum bonorum obnoxios remanere: sed in iudicio fraude detecta post modum,vt ea bona restituant cogendos, idque præterquam quod per seipsum satis est manifestum,apertissimum tamen efficietur ex his,quę inferiùs de Primogeniorum possessoribus cum aduersariis litigando colludẽtibus,tractabimus.

¶ Cæterùm etsi satis absolutum sit, bona Maioratus subiecta ex sententia & re iudicata libera effici posse:illud tamen plerunque cõtrouerti solet, vtrum sententia super rebus Maioratus cum earum possessore lata,ipsi soli,an etiam omnibus in infinitũ noceat.Quæ quæstio etsi ad vtrãque partem fusius disputari poterat, illam tamen tribus conclusionibus breuissimè complectemur: quas communis horum regnorum vsus adeò retinet,atque frequenter obseruat, vt nefas propè sit eisdem contraire.

3 ¶ Prima igitur cõclusio sit,sententiã cum Maioratus possessore latam cæteris omnibus successoribus in infinitum non citatis, neque etiam per generale proclama vel edictum vel alias certioratis præiudicare. Quæ conclusio euidentissimè probatur ex tex. in l.i.§.quamuis,versic.denuntiare,& versiculo denuntiari. ff.de ventre inspi.in l. ex contractu.ff. de re iudi.in l.si patronꝰ §. fin. ff. ad Trebel.in l.si superatus versi.atqui.ff.de pigno. in l.Papinianus.§.fina.& in l.qui iure pudiatis.§.fin. & in l.si suspecta in princ. ff. de inoffic.test. quorum iuris argumẽto tenet expresse istam opinionem Bart.in l.in diem nu.1.ff.de aqua pluuia. arcen. vbi Angel. versic. in iudiciis sufficit quòd requiratur,Roma.in l.in concedendo num.6.vbi Paul.nu.2.versiculo aduertendum tamen.ff. eod. tit.ipse Angel.in l.filiusfamilias.§.Diui. col.fin.in fine versic. at etiam.ff. de legat. 1. & ibi Raphaël in fine nu.18.& dixit hanc esse veriorem opinionem Alexand.ibi num. 9. & quòd omnes eam sequuntur.Ias. prima lectura nume.47. & secunda lectura nume.91. & esse communem opinionem Ripa.num.61.Lozzes nume.126.versiculo sed in decem num.6.ff.de verb.oblig.& ibi Ias.num.38. expresse in l.penul.col.4. ad princip.versicul. pro donatio.inter vir.& vxor.& in proœmio.ff.veter. versi.siue ergo.Oldrad.cons.94.nu.18.versi.ex omnibus igitur, quem & Alberi. refert & sequitur. Tiraq.de Primoge.quæstion.35.nu.17.Boeri. decisio.255.col.penul.ad medium versic.& ideò sententia prædicta, Ancharr.in c.licet nu. 17.de voto.Et eandem conclusionem firmat.Alex.in l.sæpè nu.120.versiculo sed Angelus. ff.de re iudi & cons.123.n.3.vol.1. & cõs.80. visis dubitationib. col.2.ad princip.versic.pro hoc facit & cons.156. stantibus his nu.21. & 31.vol. 2.Ias.in l. si quis nec causam nu.7.versi.facit: quod egregie vult Bar.l. si cert.pets.& in l.nec quicquam.§.vbi decretum nu.34.ff.de offic.Proconsul.& lega.& in l.Gallus. §.& quid si tantùm nu.139.ff.de liber. & posthu. post Socin.ibi nu.30. Iacob. a sancto Georgio de fendis verbo & dicti vassalli nu.33.Curt.Iun.cõs. 23.nu.8.Felin plures referens in capitulo exhibita nume.1.de iudiciis, Alciat. præ cæteris videndus responso.492.nume.33.vbi non solùm affirmat, hanc esse communem opinionem: imò inquit,quòd cùm sit regula, non est ab ea recedendum, & vltra omnes eam egregie defendit col. fina.versiculo, tertiò non obstat postquam num. 34.Eam ampliauit etiam si sententia fuisset simpliciter absolutoria contra Socinum Iunio. qui contrarium malè consuluit cons. 181. nume.99. vol. 2. quem in terminis reprehendit Marzar. in Epitome fideicommiss. quæstion. 72. versic. sed aduertendum erit, qui etiam in principio dixit istum esse magis communem opinionem, Augustin.Beroi.cons.102.in casu ad me transmisso nu. 46.& 47.vol.2 decisio. Pedemontana.157. nu.1. vsque ad 6.Cephal.cons.228.num. 22.lib.2. licet contrarium & malè consuluerit cons.153. nu.83. lib.1.Tiraquell. late in tracta. res inter alios acta secundùm notiorem impressionem col. 1. Idque in Hispanorum Maioratibus verum esse censuerunt ex nostris Xuarez allegatione. 27.nu.3. versic.sed quod in bonis.Anto.Gomez.in l.40.Tauri nu.73.versic. sed his non obstantibus eamque opinionem sibi magis placere,& esse magis communem grauissime secureque affirmat Illustrissimus Præses noster.D.Didac.de Couarr.capit. 13. practicarum quæstion.nu.6.in fine, & in versic.sunt verò,vbi optimè eam defendit ab opinione tenentium saltim requiri genetalem citationem per proclama, vel edictum Ferdinandus. Menchaca libro primo de successio.creatio.§.6.num.28 elegantius Pinel.in l.1.3.part C.de bonis mater.qui nu.48.versic.sed contraria opinio testatur, quòd ista opinio est verior & receptior, vbi eam latissimè defendit numer. 49. hanc dixit etiam magis communem opinionem Dominus Antonius de Padilla.in l.vnum ex familia.§.fi de Falcidia num. 14.versiculo verum contraria opinio. Et quòd in practica debeant iudices abhorrere contrariam opinionem,vt sit litium finis,firmat Gregor. Lopez in l.10.titulo.22.partit.3.verbo. *Pero causas y ba* col.2.versi non tamen ista res. Et de obseruantia huius opinionis in his Regnis testatur etiam Dominus Didacus de Simancas de Primogenitis Hispaniæ lib.4.c.23.Et idem esse in sententia nobilitatis eisdem prope fundamentis firmat Otalora de nobilitate. 2.part. 3. partis principal.ca.8. nu.7. & Tiraquell. qui latiùs idem expenderat in tracta.de nobilit.quæst.37.n.2. cum sequentibus. Idque verissimum,sicque obseruari solitum est.

4 ¶ Quibus adijcitur, regulare esse in quocunque iudicio illum solum ad quẽ defensio principaliter attinet,citando effectuè exigi citationẽ illorũ,qui ex eo iudicio in consequentiam læsi possunt, gl. in l.de vnoquoque verbo *Quæ causa*. ff.de re iudi. quã omnes præcipuè Doctores vt singularem extollunt,& cõmuniter approbatam dicũt nemine eorum excepto, quos ad probationem superioris conclusionis retulimus. Idque præ cæteris latiùs fecit Tiraquel. in d.tract.res inter alios acta.col.1.

¶ Secun

5 ¶ Secunda conclusio sit, non solùm sententiam cum Maioratus possessore latam,sed etiã omnia ipsius iudicij acta sequentibus successoribus præiudicium afferre. Quod probatur ex communi iuris regula,qua genericè traditum est, acta iudicij nocere omnibus his, quibus & sententia nocere solet. Singularis text. in cap. inter dilectos. versiculo nec attestationes de fide instrum. l. sed etsi possessor.§.fin.ff. de iureiur. melior text. in l. lege Iullia.ff.de manumissio.singularis ad hoc secundùm Ias.in l.de die in principio num.3.ff. qui satisdare cogantur. Innocen.in cap.causam quæ primo,num.3.de testibus. vbi Ioannes Andr.col. 2.Hostien.colum.2. Butrius num.6.Bald.num.2. Anchar. nume.3.Imol.colum.3.in princip. Aretinus nume. 10.Abb.nume.3.Felin.num.26. Decius num.5. Idipsum annotarunt Bart. in l. si superatus nume.4.ff.de pigno. idem Bart.in l. sæpè nume.12.ff. de re iudi.vbi Alex. nume.125. idem Barto. & Doctores in l. si mater. §.item si rem.ff. de exceptio.rei iudi. & in l.2.num. 12. versic. sed an porrigatur.C.de eden.vbi post cæteros Scrib. idipsum notant Purpurat.num.127.atque Decius post Alexand. quem refert in pluribus consiliis nu.66.idem Bart. & Doctores in l. qui repudiantis.§.1.num.4 versi.nam hęc regula est. ff.de inoffic.testam. vbi etiam per Scrib. Matthæus de Afflict. affirmans ita concorditer fuisse decisum in Regio consilio Neapolitano decisione. 396. in causa Comitis num.3.& 7.

6 ¶ Tertia conclusio sit, instantiam cœptam cum Maioratus possessore in sequẽtes successores pertransire, ita vt denuo lis non debeat cum eisdem inchoari: sed sequens successor in eo statu iudicium subire debeat, in quo ab ipso Maioratus possessore relictum fuerit.l. in iudicio.ff. familiæ herciscun. quam sic summat Bart.in successorem ex necessitate transit instantia iudicij, per quem tex.idem expresse tenet ipse Bart. in l.si cùm hominem num.4.versiculo respondeo.ff.de fideiuss. Angel.& Paul.ibi num. 2.idem Bart. in l.1. nu.4. ff.ad Trebel.Angel.col.1.versicul.sequitur in tex. quam cõclusionem omnes sequuntur secundùm Ias.ibi num.10.idem Bart. in l.Lucius.§.rogatus. ff.eo.titu.& ibi etiam Angel.idem Ange.in l.tam ex contractibus nu.4.ff. de iudi.vbi Paul. num. 5. Bald.in ca.quia.V.num.3.de iudi.vbi Buttrius nu. 11.& Ancharra. num. 5. idipsum annotauerunt, eamque dixit communem opinionem, & ab ea non esse recedendũ in iudicando & consulendo Socin. Iuni.consi.34.num.13.lib.3. quem in terminis refert Marzarius in Epitome de fideicommiss. quæstione. 72. versiculo & de instantia, & magis in terminis Xuarez allegatio. 27. num. 1. Maranta.de ordin.iudicio parte quinta fol. 275. colum.2.Rebuff.3.parte consti. Rubri de appellatio.glossa vna num.8.latiùs Anton. Natta cons. 383.libro 2. per totum. Idque adeò verum est, vt non sit necesse, ad hoc vt instantia pertranseat in sequentem successorem,quòd fuerit lis contestata cum prædecessore:sed sufficit vel simplex citatio,vel sola libelli oblatio secundùm Bald. in l.1. num. 2. C. si pendente appellatione mors interue. Angel.in l.seruus verũ.in aliis autem.ff.de his qui notantur infam. & in l. si defunctus col. 1. versiculo sequitur tex. ff.de procurato. quicquid in contra tametsi dubius senserit idem Ang. in l. tã ex contractibus nu.4.ff.de iudi.Quæ tres conclusiones longè potiori ratione in Hispanorum Maioratibus admittendæ sunt,cùm enim eorum natura perpetua sit,atque in infinitum protrahatur si contrarium in his dicendum foret,nulla lis super bonis Maioratus vnquam finiretur sequente possessore liti sese opponente: & nouum eius initium postulãte.Quæ sola ratio omnibus etiam aliis deficiẽtibus sufficiẽs esset, vt nullo pacto ab aliqua ex superioribus conclusionibus discedere deberemus.

7 ¶ Hæc tamen omnia intelligẽda sunt, dummodo Maioratus possessor diligenter litem prosequatur:atque in ea, bona fide atque citra dolũ & negligentiã versetur.Si enim cum aduersario colludat,seu in lite ipsa negligenter se gerat, vel lis ob eius contumaciam eo absente tractetur:compertissimum erit, litem hoc pacto prosecutã sequentibus successoribus præiudicium non afferre.d.l. ex contractu.ff.de re iudi.ibi. *Nisi culpa tutoris.* l. à sententia, & l.si perlusorio.ff.de appellatio.l.si seruus pluriũ.§.1.& §.fi quis ante ibi. *Vel minus plenè.* ff.de leg.1.Notant Bar.& Doctores communiter maximè Aret.in d.l. si seruus plurium. §.1. col. 2. & post Imol.& Cuman.Ias.ibi num.1.Matthæus de Afflictis post alios feudistas in cap. 1.§. si vassallus.3.nu.8.ad finem versic. Nisi talis alienatio, & num.9. prope finem versic. Nisi sententia lata esset,si de feudo fuerit contentio inter dominum & agna.vassal.Bar.in d.l.filiusfamilias.§.Diui.nu. 9.ff.de lega 1.vbi idipsum communiter Scribent. sequũtur,Bald.in l.2.nu.5.C.quibus res iudi.non nocet,Socin.in d.l.Gallus.§. & quid si tãtum nu. 30.col.fin.ad finem versic.& ideò si non defendit, Molineus in cõstitutio.Parisien.tit.1.§.22.quæst. 5.num.54.& quæst.121.num.68.Felinus post alios in capit.cùm Berrholdus nu. 20.de re iudi. Hippolit.in l. infans nu.23. versic. circa tertium dubiũ.ff.ad legem Cornel. de Sicar. Egregie Celsus consil.120.nu.71.Pro quæ opinione est vltra prædictos singularis tex. in l. si sponsus. §. si vxor. 2. versic.si modo cùm animũ. ff.de donat. inter vir. & vxor. Quem tex. dicit notabilem Bart. ibi ad euitandas fraudes,quæ quotidie fiunt inter collitigantes,vt colludant contra alios. Idem Bald. in lectura Florentina, idipsum & alios refert Felin. in cap.lator numer.17.versiculo scias etiam de re iudic.Dec.consil. 306. in casu proposito nume.6. versiculo verùm quia ista responsio.Alciat. d. responso.492.nume.34.& responso.617.nume.4.& in terminis Marzarius in Epitome de fideicommiss.quæstio. 72. in princip. Atque eandem opinionem probat inter nostrates Illustrissimus Præses noster.d.ca. 13. practicarum quæstionum col. fin.in fine.Antonius Gomezius.d.l.40. nume.73. Pinel.d.l.prima.3. parte ex nume. 50. Otalora de nobilita.2.parte tertię partis principa.cap.8. nume. 7. cum sequentibus Dominus Antonius de Padilla in d.§.fi de Falcidia num.15.versicul. Sed contraria opinio, nouissimè Aluarus Valascus in tracta.quæstio.iuris Emphyteoti.q.10.num.3.vltra omnes superius citatos ad probationem primæ præcedentis conclusionis.

8 ¶ Sed est aduertendum, quòd probata fraude & collusione etiam sententia non nocebit ipsi,contra quem lata est: vt singulariter & expresse tenet Guido Papa consilio. 142. numero quinto versiculo & licet dictæ partes. Claudius in d.§. Diui.numero 7.& sequitur Marzar.d.quæst.72. in Epitome de fideicommiss. Probabitur autem fraus vel collusio,eo ipso quòd principalis victus non

Universidad de Deusto
Biblioteca

non curauit iura sua deducere, vel exhibere. Dec. singulariter. d. consilio. 306. num. sexto versic. & cum de facili probari possit. Et in terminis ita expresse aduertit Alcia. d. respon. 492. num. 34. versicul. & dicitur collusisse. Pro qua opinione vltra eum est tex. expressus in d. l. si seruus plurium. §. si quis ante. ff. de legatis pr. mo. ibi *Velmimus pleniorem causam.*

10 ¶ Id ipsum etiam pari ratione dicendum erit, quando Maioratus possessor qui litem etiam diligentissimè ac bona fide prosequutus fuit, à sententia contra ipsum lata non appellauit, seu supplicationem ab illa non interposuit eo casu, quo non appellationi: sed supplicationi locus erat: vel appellationem seu supplicationem iam interpositam deseruit. In his namque casibus expeditissimum est, sequentem successorem posse appellationem vel supplicationem interponere, vel illas à Maioratus possessore desertas eius negligentia non obstante prosequi: vt vltra Alexand. in d. §. Diui. numer. 9. ad finem versic. non obstat, quòd sententia, Ripa. num. 61. Loazes num. 123. versic. 2. illam regulam, declarant meliùs idem Alexand. in d. l. sæpè. num. 83. versiculo 9. & vltimo, Crottus num. 39. versic. secundo fallit, licet statim versiculo quinimò, in erroris laqueum vt cæteri inciderit, doctissimè omnium Pinel. in d. l. 1. part. 3. nu. 50. limitatio tertia versi. Sed hæc eorum declaratio. Quod etiã in aliis casibus similibus pari ratione dicendum est, quos optime vltra omnes prosequitur Pinel. supra proximè citatus ex num. 50. per totum, vbicunque enim circa sententiam versabitur dolus, fraus, negligẽtia, collusio, omissio, vel actus voluntarius succumbentis, tunc idem ius statuetur: vt est manifestissimũ de mente omnium, quos paulò antè citauimus.

¶ Quòd si viuente Maioratus possessore nõ ipse, 11
sed sequens successor alij, qui eius etiam Maioratus successionem prætendat, litem mouerit: ea lis solis ipsis litigãtibus præiudicabit. Non enim cum illo, cui principaliter ius ad ipsum Maioratum defendendum spectabat, sed cum iis qui post eius mortem ius ad eius successionem prætendebant, iudicium inchoatum ac prosequutum fuerat. Quo casu cõmuniter traditum est, iudicium ipsum sequentibus non nocere: Sigismund. Neapolitan. in consiliis feuda. consilio. 10. numero Septimo singulariùs. Pinel. d. l. prima part. 3. numero. 50. verticulo limitatur quinto. Quibus adijcienda sunt ea, quæ latè congerit Tiraquel. de nobilita. quæstione 37. numero. 4. Idque apertiùs efficietur, si eam opinionem sequamur: quòd scilicet viuente Maioratus possessore non valeat super eiusdem Maioratus successione iudicium inchoari, quam supra libro tertio capitulo vltimo probabiliorem esse monstrauimus.

¶ Si verò ea lis à sequenti successore cum ipso Maioratus possessore vel alio ex causa de præsenti tractetur, veluti si de rerum Maioratus alienatione vel dilapidatione vel alia causa simili agatur: non dubium erit, quin sequentibus successoribus etiam non citatis lis ista præiudicium afferat: cum iudicium hoc non super iure futuro, sed præsenti, & inter eos quibus primo loco defensio competit, inchoatum sit. Quo casu ex regulis, quas superiùs præmisimus, iudicium ipsum omnibus sequentibus successoribus nocere compertissimum est.

SVMMARIA.

1 *Compromissum & transactio æquiparantur.*
2 *Compromitti vel transigi an possit super bonis Maioratus, & num 7. & nu. 11.*
3 *Hæres grauatus de restituenda hæreditate potest ante eius restitutionem compromittere etiam in arbitratorem & nume. 14.*
4 *Transigere potest hæres super re fideicommissi, & num. 14.*
5 *Vasallus an possit compromittere & transigere super feudo, & nu. 9 & 19.*
6 *Transactio fieri potest quando dubitatur an res sit indicata, vel non.*
8 *Transactio vel compromissum super rebus alienari prohibitis fieri non possunt.*
10 *Possessor Maioratus non potest nocere successoribus ex actu voluntario.*
12 *Intelligitur l. cum hæreditas. 1. ff. ad Trebel. & nu. 15.*
13 *Declaratur l. vbi purè §. fin. ff. ad Trebel.*
16 *Culpa leuis non imputatur hærede grauato de restituendo.*
17 *Intellectus l. ante restitutam ff. de solutio.*
18 *Compromissum inter hæredem & fideicommissarium valet.*
19 *Dubium an res sint Maioratus vel non, non sufficiat ad compromittendum vel transigendum.*
20 *Transactio & compromissum super bonis Maioratus cum facultate Regia ex legitima causa concessa fieri possunt.*
21 *Compromissum super feudo ex licentia Regis valet.*
22 *Transactio seu compromissum super Maioratu admittuntur, dummodo res Maioratus apud possessorem maneant pecunia, vel alia re aduersario data, & nu. 23. & 26.*
24 *Successor Maioratus non tenetur soluere hæredibus prædecessoris pecuniam ex transactione aduersario solutam & nu. 25.*
27 *Transactio minoris vel Ecclesiæ quomodo valeat re de qua litigatur apud eos manente.*
28 *Statuto iuuante lites compromitti, an possit in rebus Maioratus fieri compromissum vel transactio.*
29 *Compromissum vel transactio ex sententia seu præcepto iudicis an valeat in rebus Maioratus.*
30 *Index quando possit cogere partes ad compromittendum.*

31 *Compro*

31 *Compromissum seu transactio super fideicommisso valet ex consensu eorum quorum fauor ... tio prohibita est.*
32 *Transactione vel compromisso confirmatis authoritate Regia an possit contra ea agi vel excepti...*
33 *Princeps non censetur confirmare transactionem in qua dolus vel fraus vel enormis... interuenerint.*
34 *Transactio vtrum rescindi possit ex enormissima læsione, vel vltra dimidiam, & num. 3...*
35 *Intelligitur l. 34. titul. 14. part. 5.*
37 *Actio seu remedium aduersus transactionem triginta annis tollitur.*
38 *Præscriptio actionis aduersus transactionem etiam contra successores Maioratus prodest.*
39 *Exceptio transactionis seu compromissi impedit litis ingressum & quomodo intelligatur & ...*
41 *Concordatur. l. 5. tit. 10. par. 3. cum l. 10. tit. 3. eod par.*
42 *Exceptio transactionis & similes solent de stylo Curiæ in diffinitiuam reseruari: & qu... fieri debet.*
43 *Agens aduersus transactionem in primis reddere debet quod pro ea accepit vt audiatur.*
44 *Agens aduersus transactionem non cogitur statim soluere pœnam in ea promissam ... nita, & quomodo fiat.*

Vtrum de rebus Maioratus valeat compromitti, vel transigi.

CAPVT NONVM.

Pelaez m 45 § 22

SOLENT etiam ex transactionibus, & compromissis extingui Primogenia, & bona Maioratui subiecta, vel libera effici, vel in alias familias transire. Super quarũ transactionum, vel compromissorum effectu, atque executione lites innumeræ excitari solent. Quarum plures nostris etiã temporibus super maximis ditionibus, atque patrimoniis versantur. ita vt propè nullus securus ordo liteisque super Maioratibus componendi inueniatur, vt supra libro primo in præfatione diximus. Qua ratione quæstio hæc necessariò ad vtranque partem disputanda est, vt tandem eius veritatem resoluamus: in eius autem discutione promiscuè de compromisso & transactione tra-
1 dabimus. Cùm vtrumque eisdem propè rationibus tractari soleat, compromissumque sit quidam transactio, ipsumq; compromissum & transactio æquiparari soleant. tex. in Authen. vt differentes Iudu. §. 1. colla. 9. & in Auth. si verò continentes Iudu. §. 1. colla. 9. & in Auth. si verò contigerit. C. de iudi. & vtrobiq; per Scrib. Alexand. consi. 22. nume. 3. lib. 1. & consi. 119. nu. 3. lib. 2. Ias. in l. fina. C. de int. Emphy. nu. 122. Tiraquell. de leg. connubial. gloss. 5. num. 205. quæst. 10. Alciatus in l. cum te. num. 4. C. de transactio. Quod præsertim de compromisso dici potest: quando iam ipsum compromissum laudatum, atque ex partium consensu emologatum est vt prædicti Scrib. aduertunt.

¶ In hac autem quæstione prima facie dicendum
2 videtur Maioratus possessorem posse de re fideicommisso subiecta compromissum, atque transactionem facere. Quod probatur ex tex. in l. cum hereditas. l. prim. ff. ad Trebel. vbi dispositum est, quòd si hæres grauatus restituere hæreditatem de aliqua re hæreditaria compromissum fecerit, tenetur fideicommissarius ante restitutam hæreditatem cautionem illi præstare, quòd si in aliquo fuerit ex compromisso condemnatus illum indemnem præstabit. Per quem tex. dixit Angel.
3 ibi. Hæredem de hæreditate restituenda grauatum, posse super re hæreditaria ante restitutionẽ compromissum facere: nedum in arbitrum: sed etiam in arbitratorem. Cuius dictum sequitur Paul. ibid. num. 2. qui nihil tamen de arbitratore dixit: sed in vtroque dicto sequitur Angelum Alexander. ibidem. num. 4. Qui late prosequitur materiã. Idipsum etiam not. Ange. consi. 31. ante fin. versiculo ad confirmationem. Ioan. Bap. de arbi. c. 16. num. 6. lib. 2. Bertran. consi. 158. nume. 19. lib. 3. in antiquis. Boerius, qui plura refert decis. 147. num. 6. & 7.

¶ Hoc etiam probatur ex text. in l. ante restitutã. ff. de solut. vbi ante restitutam hæreditatem valet liberationes factæ ab hærede, per quem text. dixit Imol. validam esse transactionem factam ab
4 hærede de re fideicommisso subiecta, dummodò bona fide facta fuerit. Cuius dictum refert, & sequitur Cephalus consi. 161, nu. 35.

¶ Idem etiam probatur ex tex. in c. Rainaldus. de testa. in princ. vsque ad. §. porrò. vbi valet compromissum factum ab hærede, cui substitutus datus fuit: si sine liberis decessisset.

¶ Præterea id etiam probatur ex tex. in l. 1. C. de pactis. vbi valet pactum factum ab hærede super re fideicommisso subiecta ante aduentum diei fideicommissi.

¶ Idipsum comprobatur ex eo, quòd vasallus, qui etiam tenetur feudum alteri restituere, nec illud alienare potest, de ipso feudo potest compromittere, atque etiam transactionem facere, de transac-
5 tione est text. in c. 1. §. si vasallus. el. vlt. si de feu. de fruct. conten. sit int. dominum, & agna. vasal. ibi. *Nam transigere rectè potest.* tex. in c. 1. de controuers. inter vasal. & alium de benef. & vtrobiq; per Scrib. de compromisso: etiam est tex. in c. 1. §. si inter de lege Conrad. Bald. in c. Imperialem. num. 17. de prohi. feu. alie. per Frederi. Idem Bal. in c. 1. de controuer. int. vasal. & alium de benefi. num. 2. Curtius Iunr. qui hanc opi. communem esse profitetur de feud. 4. par. in materia alienationis feud. q. 8. Matt. de Affl. in d. c. 1. §. si vasal. numer. 1. & numer. 44. idem in c. 1. de inuestit. in mari facta numero 24. Patis. consil. 118. numer. 22. 1. part.

¶ Præterea hoc etiã probatur ex eo, quòd quanis super bonis Maioratus non posset compromitti nec transigi. Illud verum esset quando esset certum bona esse Maioratus, vel competere possidenti: sed quando illud dubiũ est stante dubio benè poterit trãsigi, atq; compromitti: prout dixit Soci. consi. 87. nume. 10. lib. 3. Sic nanque vs-

Universidad de Deusto
Biblioteca

demus, quòd quāuis superlite ex re iudicata decisa transigi non possit. l. post rem. ff. de re iudicata: si tamen dubium sit, an res sit iudicata vel non bene poterit fieri transactio. quod dixit Paul. in ead. l. post remun. 2. & 6. Quem sequitur ibi Iass. nu. 5 tex. à contrario sensu. in l. eleganter. §. 1. ff. de condi. indebi. ibi. *Cùm de sententia indubitata.* Pinel. in l. 1. 3. par. num. 36. C. de bon. mater.

7 ¶ His tamen non obstantibus in hac quæstione contrarium dicendum erit: imò, quòd in bonis Maioratus, nec transigi: nec etiam compromitti valeat. Primò: quia bona Maioratui subiecta alienari prohibita sunt, vt supra isto lib. cap. 1. latiùs
8 ostendimus. Cùm igitur alienari prohibita sint ex eo, consequitur nec de illis transigi, nec compromitti posse. Cùm sit regulare, quòd super bonis alienari prohibitis transactio, vel cōpromissum fieri non possint. l. non solùm. C. de præd. minor. tex. in c. cum tempore de arbi. vbi communiter Scrib. id not. Socin. cons. 87. num. 9. lib. 3. Decius consi. 39. nu. 4. Idem consi. 44. num. 1. & 5. vbi optimè prosequitur materiam idem in l. 2. nu. 28. ff. de iuris. omni. iudi. Capycius. decis. 93. nu. 3. & 4. Pinelus qui plura refert, in d. l. prima par. 3. nu. 44. Paris. consi. 85. nu. 15. lib. 3. Afflict. decis. 138. num. 2.

9 ¶ Secundò: quia de re feudali nec potest fieri cōpromissum, neque transactio: prout dixit Matthæus de Afflict. post Andr. de Ysern. ibi. in capit. 1. §. si vassallus. el vltimo num. 13. si de feud. fue. controuer. int. dominū & agna. vbi inquit tex. alium permittentem transigi de feudo, esse correctum per tex. in cap. Imperialem de prohibi. feu. alie. Soci. consi. 87. nume. 10. lib. 3. Matthæus de Afflict. decis. 138. nume. 1. & 2. Eamque opinio. dixit veriorem, atque magis cōmunem esse Soci. Iuni. consil. 77. numer. 76. cum seq. libr. 1. atque Iul. Clarus. libro 4. recepta. senten. §. feudum quæstione. 39.

10 ¶ Tertiò: quia possessor Maioratus non potest nocere successoribus ex actu voluntario. l. peto. §. fratre. ff. de lega. 2. cum simil. compromissum autem seu transactio est actus voluntarius. l. si dictum. §. si compromisero. ibi. *Nulla enim necessitate cogente id feci.* ff. de euictio. Igitur constat Maioratus possessorem nec posse compromittere, neque
11 trāsigere, ex quibus in bonis Maioratus nec posse fieri transactionem nec compromissum in præiudicium possessorum censuerunt Grego. in l. 10. tit. 16. par. 4. in glo. mag. col. 5. Ant. Gometius in l. 40. Tauri num. 86. Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. part. 3. nu. 46. propè. fin. & iterum. nu. 50. vers. octaua limitatio. Quorum opinio vera communiterque in Forensibus controuersiis recepta est.

¶ Quibus nō obstant ea, quæ in contrarium adducta sunt. Et primo non obstat text. in l. cum
12 hæreditas. ff. ad Trebel. Nam etsi ea lex nimium pro opinio contraria stringat: adeò, vt congruum responsum admittere non videatur: ad illam tamen dupliciter responderi potest. Primò, quòd ex eo, quòd tex. ille dicat, quòd ante restitutionē hæres compromiserat, non potest ex illo deduci quòd possit in præiudicium fideicommissarij cōpromittere. Illa namque lex non dicit simpliciter hæredem posse compromittere, de rebus fideicommisso subiectis, teneriq; fideicommissarium compromissum approbare. Id namque proculdubio erroneum esset: sed solùm facti contingentiam enuntiat, disponitque, quòd quando hoc legitimè factū fuerit: prout lex ipsa præsupponere censetur, tenetur fideicommissarius cauere de soluēdo illud, quod ex compromisso iudicatum fuerit: veluti si ex consensu suo vel statuto disponente, quòd causæ compromitterentur, vel ex sententia iudicis qui cōpromitti mandauit, vel aliàs compromissum factum fuit.

¶ Quod in simili probatur euidentissimè ex text. 13
in l. vbi purè. §. fina. ff. ad Trebe. ibi. *Qui in distrahendis conseruandisue rebus hæreditariis iumptus factus est, imputari hæredi debet.* vbi Iurisconsultus proponit eam quæstionem: vtrum scilicet fideicommissārius teneatur soluere sumptus, quos hæres fecit in distrahendis rebus hæreditariis: nō tamen ex illo text. sumenda est regula, quòd hæres possit res fideicommisso subiectas distrahere. Hoc namque falsum est: sed intelligendum est Iurisconsulrum in eo casu proposuisse quæstionem. Quo véditio legitimè facta fuit: veluti quādo res hæreditaria vendita fuit ad debita testatoris soluenda, vel ex alia legitima causa: prout Alexand. in ead. l. vbi pure num. 5. resoluit. Non enim illa iura intendunt ostendere: vtrum res fideicommisso subiectæ distrahi valeant, vel non, vel an de rebus fideicōmisso subiectis valeat cōpromitti, an non: sed id tātùm monstrare volūt: qualiter scilicet in his casibus hæredi cauendum sit: ne damnum ex his, quæ iustè fecit, sustineat, quòd si id non iustè fecisset, veluti si ex propria voluntate, & absque legitima causa compromiserit, vel res hæreditarias distraxisset, non est credendum leges illas sibi indemnitatem promisisse: cùm eo casu illam hæres non mereretur: imò damnum ex eo incursum fideicommissario potiori ratione resarciendum foret. Sicque etiam iura illa necessariò intelligenda sunt: ne tot legibus, ac iuris fundamentis solidissimis aduersentur. Notissimum namque est res fideicommisso subiectas ab hærede alienari nō posse. Similiterque in rebus alienari prohibitis compromissum etiam prohibitum esse: cùm ex illo possit ad alienationem peruenirì. Sicq; ex eo corruit opinio. Angel. Pauli. Alexand. & cæterorum Scribent. in 14
d. l. cum hæreditas, & in aliis locis superiùs citatis, qui mentem illius legis non intelligentes ex illa deduxerunt, hæredē posse de rebus fideicōmisso subiectis compromittere, cùm tex. ille id non decidat, nec in illo de ea quæstione ageretur: prout Paul. Forsan. prædictæ opinio. immemor, seu pœnitentia ductus in l. facta. §. si hæres, ff. eod. nu. 2. & 3. palam profitetur: quanuis ibi etiam non rectè. d. l. cùm hæreditas intellexerit.

¶ Secundò: quia etiamsi communem. d. l. cum hæreditas intellectum sequamur, adhuc ex illa deduci non potest de rebus Maioratus posse cōpromitti vel transigi, ad quod probandum præsupponimus, quòd ratio decidendi, quę communiter ab Scribent. assignari solet ad tex. in d. l. cùm 15
hæreditas est, quòd ibi permittatur hæredi compromittere: quia in compromittendo solùm culpa 16
leuis versatur, quę nō imputatur hęredi. Cùm ipse sit dominus, & non nisi de lata culpa teneatur. l. mulier. §. sed enim. ff. ad Trebellian. & sic respōdent ad textum in l. si dictum. §. si compromisero. ff. de euictio. vbi probatur, quòd compromissum factum ab emptore non præiudicat venditori, quòd illud procedat in contractu emptionis, & venditionis, in quo venit leuis culpa: cùm semper gratia vtriusque: tam emptoris: quàm vēditoris fiat. l. si vt certo. §. nunc videdum. ff. commodati. Quam rationem decidendi ad tex. in d. l. hæreditas allignauerunt, ibi. Bartol. num. 1. & 2. Paul. numer. 2. Alexand. numer. 4. & communiter Scribent. Ex quo palam deducitur, quòd quando in materia, de qua agitur leuis etiam culpa præstanda esset, non posset ab aliquo, in alterius præiudicium compromitti. Quod probat tex. in d. §. si compromisero. ibidemq; & in d. l. cùm hæreditas communiter Scrib. id ipsum not. Cùm igitur Maioratus semper gratia vtriusque tam primi: quàm secundi, atq; vlteriorum successorū instituātur, in illisque nedum lata: sed etiam leuis culpa, à possessore præstāda sit, vt supra lib. 1. cap. 17. nu. 6. apertissimè demonstrauimus: cōstat Maioratus possessorem non posse in præiudiciū sequentis successoris compromittere. Quod nouum & satis subtile est, vt sciamus, qualiter retētō communi intellectu. d. l. cùm hæreditas non valeat ad Hispanorum Maioratus adaptari. Verè tamen communis intellectus mihi ex ea. l. necessariò non probatur: sed si communem intellectū quis sequi velit, is à Maioratibus ex alio communi intellectu reiici poterit.

17 ¶ Non etiam obstat text. in d. l. ante restitutam. ff. de solutio. Nam tex. ille non loquitur de liberationibus voluntariè factis: sed de liberationibus necessariis: prout ibi Bartol. palam profitetur prima oppo. dum respondet ad tex. in l. final. §. fin autem. C. communia delega. quem cæteri sequuntur.

¶ Non etiam obstat tex. in d. cap. Rainaldus: ille namque tex. loquitur de compromisso facto inter fideicommissarium, & hæredē quod optimo iure fieri potest: cùm in eo de alterius præiudicio
18 non agatur. Quo pacto etiam respōdetur ad text. in d. l. 1. C. de pact. vbi etiam pactum inter hæredem, & fideicommissarium factum fuit fic namque feuditæ dicere solent, quòd quando lis est inter dominū, & vassallum potest inter illos fieri transactio de feudo: prout not. Afflict. in cap. 1. §. si vassallus: el vltimo si de feud. foe. contro. int. dominum, & agna. num. 13. quod intelligendum est, dummodò ex ea transactione aguaris non præiudicetur.

¶ Similiter etiam non obstat illud, quod de sendo ex aduerso dicebatur, quòd scilicet de illo vado ex aduerso dicebatur, quòd scilicet de illo vadeat transigi, atq; compromitti. N. m iura id disponentia, vel correcta sunt ex tex. in cap. Impeialem, in principio de prohibi. feud. alie. vel intelligēda sunt, quando feudū remanet apud vassallū præstita illud petenti aliqua pecuniæ quantitate. Cùm enim in hoc domino, atque etiam agnātis non præiudicetur: cùm semper feudum ipsum ab tiquam naturam, atq; ordinē succedendi obseruati solitum sequatur: consequens est, vt id possit vassallus facere. Sicque intelligendi sunt tex. in cap. 1. §. si vassallus. el vltimo si de feud. defunct. conten. sit inter dominum, & agna. & text. in cap. 1. de contro. inter. vassallum, & alium de benefi. & tex. in capitulo primo. §. si inter de leg. Corrad. quos pro contraria opinio. citauimus: prout resoluūt Bal. in d. ca. 1. de contro. int. vassallum, & alium. numero 16. & Curtius. Iuni. qui hanc opinionem communem esse profitetur de feud. 4. par. in vlti. caus. amissio feud. quæst. 7. & Parisius consil. 1. nume. 154. lib. 1. & Iulius Clarus li. 4. senten. §. feudum q. 38. & 39. quod etiam pari ratione in Maoratu dici poterit: prout inferiùs dicemus.

¶ Non etiam obstat illud, quod vltimo loco dicebatur, quòd scilicet stante dubio: vtrum bona sint Maioratui subiecta, vel non valeat de illis 19
trāsigi, vel cōpromitti. Id hæc namq; ratio vera non est, adhoc namq; vt de bonis Maioratus cōpromitti, vel transigi non valeat, sufficit quòd tanquā bona Maioratus petātur. Ex petitione namque sumenda est qualitas rei adhoc, vt intelligatur: vtrū de illa possit transigi: nēne: alias namque semper posset transigi, vel compromitti de tebus Maioratus, vel alienari prohibitis: cùm compromissum, vel transactio de re dubia, atque incerta efficienda sint, quod sic resoluit Angelus in l. ampliorem. C. de appellationi. columna prima dicens, quòd ad sciendum: vtrum de aliqua re valeat compromitti, vel non forma petitionis est attendenda, ex qua modus procedendi accipiendus est: nisi in petitione aliquid fraudulenter ad impediendū cōpromissum, vel transactionem narratum fuerit. Tūc namque veritas fraude detecta: non autem petitionis forma sequēda erit. Cuius dictum sequitur Alex. in l. cum quædam puella. §. quoties. nu. 2. ff. de iurisd. omni. iudi. Decius, qui id optimè declarat. consi. 44. num. 5. Qui in id omninò videndus erit.

¶ Hæc autem regula, quòd scilicet de rebus Maioratui subiectis, nec compromitti, nec etiam 20
transigi valeat, multipliciter limitatur. Primò, nisi ad id Regia facultas intercieniat: Regia namque facultate interueniente, nulli dubium: nisi, quòd id fieri valeat, dummodò causa legitima ad id efficiendū intercueniat: veluti si lites fuit inter magnos Principes, & proceres, atque optimates, lisque sit diu duratura, scandalaque ex illa exoriri sperantur, vel alia similis causa currat, quod probatur ex tex. in ca. 1. de transactio. ibi *Vires pleniss. nouitis ex nostra authoritate susciperi.* Per quem tex. not. glo. & Scrib. ibidē. quod vbicunq; super aliqua re transigi nō potest ex eo, quòd alienati prohibita est, vel ex alia quacunq; causa, transigi tamen poterit authoritate Principis interueniente. Quod probat tex. in cap. examinata, vbi etiam per Scrib. de confir. vtili, vel in vtil. Per quę iura id not. Alciatus. consi. 11. num. 9. & alibi sæpe Scrib. idque etiam in feudis communi voto receptum est: quanuis enim de illis, nec transigi nec compromitti valeat, vt superiùs ostendimus: cōpromissum autem, vel transactio quæ super feu- 21
dis facta fuerunt valida erunt: si authoritate Regia confirmata sint: prout ex pluribus probant Afflictus per tex. ibi. in cap. 1. in principio nu. 110. quæ sint Regalia. in vlib. feud. Parisi. consi. 16. nu. 55. cum sequentibus. libro primo. idipsum etiam in bonis Maioratus opinati fuerunt Arias Pinelus in d. l. prima. 3. par. nume. 50. C. de bon. mater. verticulo: sed hoc de transactione. Menchaca. li. 3. controuer. frequentium cap. 61. numer. 7. Dominus Antonius de Padilla in l. vnum ex familia. §. fi. de falcidia. ff. de lega. secundo num. 20. ad fin. Quod nedum: quādo Maioratus ex Regia facultate institutus est: sed etiam quando institutus fuit absque illa procedit, ac verum est ex his, quę supra isto libro: capit. 3. nu. 7. & sequentibus ostēdimus. Absurdum namque foret adeò Principis potestatem restringere, vt in causis Maioratuum non posset partibus facultatem præstare, vt à litibus desistant causęque transactione vel compromisso componantur, de quibus tamen cùm

casus

Universidad de Deusto
Biblioteca

casus contigerit deliberandum erit.

22 ¶ Secunda limitatio sit, si res Maioratus penes possessorem remanent, & illas petenti: non ipse res Maioratus: sed aliqua pecuniæ quantitas præstetur. Tunc namque transactio, seu compromissum, de rebus Maioratus facta, valida erunt: etsi aliquod Principis nõ intercesserit. Quod probatur ex text. in l. si profundo vbi Bartolus, Baldus, Paulus, Iaso. & communiter Scribentes, id not. C. de transactio. gloss. communiter approbata. in l. nulli verbo. *transigere*. ff. eod. Iaso in l. fina. num. 122. C. de iur. Emphyteo. Tiraquellus, qui plura refert de vtroque retractu. lib. 1. §. 1. gloss. 14. num. 60. cum sequentibus Alciatus consi. 17. num. 8. Quod etiam in feudo communiter decisum sit: prout supra isto cap. num. 5. ostendimus.

¶ Nec obstat illud quod dixit Matthæus de Afflictis. in d. cap. 1. § si vasallus el vltimo nume. 15. si de feud. fue. contro. int. dominum, & agnat. vbi volens hanc communem opinionem impugnare, inquit, non posse vassallum de feudo transigere, vel compromittere, etiã ea lege, vt feudum apud ipsum remaneat, & certa quantitas aduersario præsteretur: cùm ex hoc censeatur causam possessionis mutare, & iam nõ possidere feudum ex causa prima: sed ex causa noua, & titulo nouo obtento ab ipso transigẽte. Quod præiudiciũ domino irrogare posset. Hoc namque verum nõ est, is enim qui transigit, pecuniam aduersario præstando nõ id agit, vt à transigente dominium acquirat: sed vt ex ea pecunia aduersarij versutias, litiumque inquietationes redimat, nec ex transactione hoc pacto facta dicitur res acquiri nouo titulo: prout. Bald. in d. §. si vasallus ad fin. not. atque in d. l. si profundo Scribentes profitentur, vbi Alciatus nu. 10. & D. Anto. de Padilla nu. etiam. 10. id optimè declarant.

23 ¶ Hoc autẽ ita intelligendum est, vt ex hac trãsactione, nec in solutione pecuniæ, seu partis eiusdem, nec in alio, successoribus Maioratus præiudicetur. Quibus, vt prædiximus ex facto voluntario Maioratus possessoris non potest in aliquo præiudicari. Ex quo infertur successores Maioratus non teneri soluere hæredibus ipsius Maio-

24 ratus possessoris eam pecuniam, quam ex ipsa transactione possessor aduersario præstitit. Non enim potuit adhoc, Maioratus successores astringere, nec solutum etiam in Maioratus vtilitatem, à successoribus repetere, præsertim cùm hæc non ab ipsis successoribus ad quos similis impensæ solutio non attinet: ex eo, quòd Maioratus perpetuam vtilitatem spectet, vt supra lib. 1. cap. 27. numero 5. ostẽsum est: sed potius ex bonis ipsius Maioratus exoluenda sit, quæ non potest possessor Maioratus ablq; Regia facultate ex causa voluntaria: quamuis ipsi Maioratui vtili obligare, vt supra isto libro cap. 6. ostendimus.

25 ¶ Ex quibus cessat quædam difficultas, de qua meminit Greg. in l. 10. ti. 26. part. 4. verb. *Vendiendo* colum. 5. vbi inquit, sibi videri rationabile, quòd si Maioratus possessor aliquid ex causa trãsactionis soluit, successor ipsius Maioratus illud eius hæredibus soluere teneatur, & sequens precedẽti, & sic in infinitum: quamus in fine illud cogitandum relinquat, hoc namq; intra Principis satis aduersatur, ex quibus, vt prædiximus, deducitur simules expensas ad Maioratus successores nõ expectare: posset namq; esse eam pecuniã valorẽ fructuum, quos Maioratus successor, ex ipso Maioratu per totum vitæ suæ tempus percipere potest, excedat. Similiter etiam possibile erit, quòd pecunia potius ex voluntate: quàm ex necessitate à Maioratus possessore calũnioso litiganti data fuit, transactionis colore quæsito, vel quòd non tanta danda esset. Quibus casibus iniustissimum foret successorẽ ad eius pecuniæ solutionẽ astringere, eo præsertim, quòd pari ratione, eius hæredes possent à sequenti successore eandem pecuniæ quantitatem exigere, & hæredes sequentis successoris ab vlterioribus: & sic in infinitum procederet repetitio, quæ infinitas, & absurda quæ ex illa sequerentur, vitanda sunt, vt in simili supra lib. 1. cap. 16. nu. 14. annotauimus.

¶ Quod si ea trãsactio necessaria, vel summè vtilis ipsius Maioratus conseruationi fuerit, ipseque Maioratus possessor ad pecuniæ solutionem, pecuniam mutuam accepit, vel illam exigere tempore solutionis protestatus fuit, forsan possent eius hæredes illam ab ipsis bonis Maioratus, vel ex fructibus eorum si modica sit exigere. Quasi rectè Maioratus possessor negotium ipsius Maioratus, atque etiam successorum fecerit, quod ex qualitate transactionis, & pecuniæ quantitate, & aliis circunstantiis à iudicibus æstimandum erit.

¶ Ad huius tamen limitationis intellectum, vnũ vltimo loco considerandum est. In quo vidi plures æquiuocè procedere: scilicet, non esse eam limitationem admittendam: quando is, qui petit rem Maioratus illam sibi pertinere iure Maio- 26
ratus contendit, sed tantùm, quando illam petit tanquam liberam, nec fideicommisso, nec Maioratui subiectam. Si enim eam tanquam Maioratui subiectam petat, non valet transactio: etiam re apud illum possidẽtem dimissa. Imò sequens in gradu eam petere poterit, ac si transactio facta non fuisset. Sicut enim possessor non potest transigere: nisi re Maioratus retenta: ita nec petens: nisi re Maioratus sibi tradita. Et cùm vtrumque simul fieri non possit, consequens est, vt quando petens aliquam rem illam tanquã Maioratui subiectam petit, & eam possidens, illam tanquam rem Maioratus defendit: huic limitationi locus non sit. Quod satis apertè insinuat glos. in l. cùm hi. §. si vni. verbo *Transigere*. ff. de transactio. Ex qua dixit Bartol. in l. nulli. num. 2. ff. eod. quòd illud, quod dicitur, quod valet trãsactio facta à minore, vel Ecclesia, re apud Ecclesiã, 27
& minorem dimissa, & non alias est verum: nedum quando minor, vel Ecclesia possident: sed etiam quando possidet aduersarius. Non enim aliter poterunt minor, seu Ecclesia transigere: quã sibi tradito fundo, & possidẽti aliqua pecunia assignata: sicut enim dicitur minor alienare vel Ecclesia, quãdo tradunt fundũ ex causa transactionis: ita etiã quãdo fundũ quem petit, apud illius possessorem dimittunt. Quod inquit Bart. esse menti tenendum. Cuius dictum refert, & sequitur Iaso. in ead. l. nulli num. 2. quasi ad fin. Et Calcialupus de transact. quæst. 7. num. 8. Curtius de feud. 4. part. quæst. 7. num. 96. Pinellus qui id optimè declarat loquens in parte de bonis aduentitiis filij transigente in l. 1. 3. part. num. 46. versic. Sed dum Bald. hic. Idque optimè declarat Tiraquellus loquens in feudo. de retract. Lignagier §. 1. gloss. 14. num. 66. vbi plura in idem adducit. Poterit tamen hæc limitatio procedere, quando is qui petit rem Maioratus, illã tanquam liberam

liberam sibi pertinere contendit: vel quando is, qui rem possidet, illam tanquam liberam possidet: dummodò vtróque casu res apud eum, qui iure Maioratus illam petit, vel possidet, maneat.

28 ¶ Tertiò, etiam prædicta regula limitatur: quando ex dispositione statuti compromittendum, vel transigendum est. Tunc namque etiam de rebus Maioratus cõpromitti, vel transigi poterit, dummodò id bona fide factum fuerit. Quamuis enim Maioratus possessor voluntariè transigere, seu compromittere nequeat: necessitate tamen ab statuto coactus, id facere poterit. Nam & bona alienari prohibita ex voluntate alienari non possunt, ex necessitate verò bene possunt alienari vt in l. 1. ff. de fundo, dota. & in l. alienationes. ff. famil. hercis & sic cessat ratio adducta supra isto c. num. 8. quòd super bonis alienari prohibitis nec compromitti, nec transigi potest, illud enim procedit: quando voluntariè fieret compromissum: non quãdo ex necessitate statuti vel simili: quam sententiã tenet Bald. in l. de re. in secunda lectura. ff. de transact. Mar. Antho. Blan. in tracta. de compromissis quarta quæstione num. 28. & Pinel. in l. prima C. de bon. mat. tertia parte num. 44. ad fin. quæ sententia comprobatur ex traditis per Baldum, Salicetum, Paulum & Alex. in l. fina. C. de in integ. resti. vbi dicunt quòd etiam si tutor vel curator super bonis minorũ non possunt transigere nec compromittere, vt in l. transactionis cũ similibus. C. de transact. tamẽ stante prædicto statuto compromittere & transigere possunt & debent quod tradit etiam Iaso. post Paul. ibi. in l. si plures quam legit sub. §. fin. l. iurisgentium nu. 14. ff. de pact. & Maranta de ordine iudiciorum in 6. part. tit. de compromisso. num. 8. Sed his non obstantibus contrarium verius videtur, imò quòd etiam stante prædicto statuto, non possit compromitti nec trãsigi super rebus Maioratus: illud enim statutum intelligendum est, vt loquatur in rebus de quibus potest compromitti à partibus: prout cum intellexit Bart. in l. non distinguemus §. de liberali. ff. de arbit. Idem Bart. & Bal. in l. prætor ipse. ff. de tutor & cura datis ab his. Decius etiam qui hanc sententiam latè probat, in consil. 44. num. 3. vbi inquit, quòd super bonis alienari prohibitis etiam ex forma dicti statuti, non poterit compromitti: quod præterea probatur, quia illud statutum solùm intendit compellere ad compromittendum eos qui possunt, nec tamen volunt vt litium finis sit, & satis in hoc operatur: sufficit autem quòd statutum aliquid opetetur vltra ius commune in cæteris verò restringendum est. l. si quando. C. de in offi. testam. & diximus latiùs supra isto lib. c. 2. num. 63. & sic cum illud statutum sit contra ius commune quo nemo ad compromittendum compellitur, nõ est vlterius extẽdendum ad ea de quibus non potest compromitti cùm duo inducerent contra ius commune, quòd partes compellantur ad compromittendum, & quòd valeat compromissum in rebus alienari prohibitis quod non est admittendum ex regula l. 1. cum simil. C. de dotis promiss. cum vulgaris.

29 ¶ Quartò predicta regula limitatur: quando ex sententia iudicis præceptum fuerit, vt causa compromittatur, vel de illa trãsactio fiat. Nam quamuis quis inuitus non possit compelli, ad trãsigendum, vel compromittendum ex decis. text. in Auth. vt lites finiãtur. §. fina. coll. 9. Per quem text. dixit Bart. post glo. ibi in l. furti §. qui iussu. ff. de his, qui not. infami. num. 2. quod iudex. nõ potest cogere partes ad transigẽdum, neque ad compromittendum. Dixit etiam Bald. in l. ex stipulatione 30
num. 1. C. de senten. & interlocu. omni iudi. quòd concordia potest suaderi: non imperari. Quibus plura cumulat Feli. in Rub. de tregua & pace nu. 1. & 2. Hoc tamen fallit: quando lis est inter insignes personas, atque multũ intricata, & dõu duratuta. Tũc enim partes à iudicibus compelli poterunt ad trãsigendum atque compromittẽdum, præsertim si ex litis prosecutione rixæ, seu scandala exoriri timeantur. Idque probatur ex tex. in c. placuit. 90. dist. Quem tex. adhoc not. Abb. in c. nouit de iudi. num. 9. atque Felin. qui plura in idem adducit in d. Rub. de Tregua & Pace. nu. 5. & 6. Quod nedum in bonis liberis: sed etiam in bonis Maioratui subiectis procedit. Cùm vtroque casu eadem ratio militer, & propter scandalum vitandum feuda dignitatum Regalium quæ aliàs indiuidua sunt, diuidi possint: prout supra lib. 3. c. 1. nu. 23. ostẽdimus. Sicque pronuntiatum fuit in quodam Regio supremo cõuentu in quadã lite arduissima, quę in illo vertebatur, posteaq; in eius sententiæ executionem transactio super bonis Maioratus facta fuit: quæ etiam fuit Regia facultate confirmata, sed vtrum hoc fieri possit ex sola sententia absque Regia facultate dubium videtur: ideóque de illo cum casus contigerit, deliberandum erit.

¶ Quinta & vltima limitatio sit: quando in com- 31
promisso, vel transactione consentiunt omnes hi, quorũ fauore alienatio prohibita est. Cùm enim eis consentientibus bona fideicommisso subiecta alienari possint. l. quoties ab omnibus. C. de fideicommiss. consequens est, vt à fortiori de illis eodem pacto compromitti, seu trãsigi valeat. Sed hæc limitatio parit quo ad bona Maioratus prodesse poterit. Cùm enim Maioratus successio perpetua sit: etsi præsentes consentiant: nascituri tamen in infinitum compromisso, seu transactione non astringentur: prout supra lib. 1. c. 8. num. 27. ostensum est.

¶ Sed dubitari solet vtrum aduersus huiusmodi 32
transactiones & compromissa exceptiones, quæ aduersus alias transactiones competere solent proponi possint: præsertim si à Rege confirmatæ sint, vel in personam Regiam compromissum fit. Et quamuis quando in Regẽ compromissum fuit, res ita, ex quadam decentia dubitationem admittere possit: ex stricto tamen iuris rigore videtur dicendum Regiam authoritatem non excludere: quin exceptiones legitimæ aduersus eas trãsactiones, seu compromissa obiici valeant, præsertim: si dolus ex proposito, vel metus in illis interuenit. Ex eis namque transactiones, & com- 33
promissa nulla, atque inefficacia reddi solent. l. textu. & l. interpositas. C. eod. tit. Nec Princeps censetur transactiones, seu compromissa, in quibus dolus, seu metus interuenerit, confirmare. Imò id in quacunque cõfirmatione & alia dispositione excepturn censetur. l. creditor. §. Lucius. ff. manda. l. authoritatem. C. vnde vi. vbi Bart. & communiter Socin. id not. l. nec autẽ cum simili. C. de emancipa. libe. Imò nec Princeps cẽsendus eris confirmare actum, in quo enormissima læsio interuenit. Nec eius confirmatio aufert remedium rescissorium, quod ex enormissima læsione concedi solet, vt opinantur Bellamera. decis. 302.

& Thom.

Universidad de Deusto
Biblioteca

& Thom. Gramma. decisi. 66. num. 50. 51. & 52. Authoritas namque Principis solum efficit, quòd valeat transactio, quæ alioqui non valeret. Text. in c. 1. de transactio. Hoc tamen nō obstante contra illam omnia opponi poterunt, quę cōtra transactionis validas opponi solent, vt optimè considerat Decius in c. 1. de confir. vtil. vel inutil. nu. 7. ad fin. Itaque in dolo, metu, subreptione & alia quacunque machinatione pro culdubiò verū est.

34 ¶ De enormissima autem læsione dubitari solet: vtrum aduersus huiusmodi transactiones admitti debeat. In qua quæstione varia Scrib. tradiderūt. In hoc tamen omnes consentiunt, quòd habita ratione valoris illius rei, quæ ex transactione dimissa est, & quantitati, quæ dimittenti præstita fuit, læsio quantuncumque enormissima consideranda non sit. Nec enim dici potest transigentem deceptum fuisse ex eo, quòd rem centū milia aureorum valētem pro mille, vel etiam pro quingentis, seu cētum aureis dimiserit. possibile namque esset actionem, quæ ad illam rem vendicandam sibi competebat, nec tanti æstimari debuisse. Quod iurisconsultus sic intelligendus in l. Lucius. §. fina. ff. ad Trebel. ibi. *Quadruplo amplius in hæreditate fuisse* satis manifestè demonstrat. Id ipsum ostendit l. 34. titulo 14. parti. 5. ibi. *Quantoquier que montasse aquella parte, que quitasse el demandador.* Quæ sic intelligenda est, relecto intellectu Gregorij. ibi. verbo. *Quantoquier.* dicentis ex ea lege huius quæstionis difficultatem cessare: tametsi nihil ampliùs: quam d. l. Lucius. §. fin. eam legem partitarum dixisse, satis compertum sit.

¶ Respectu tamen dubij euentus litis, & valoris: non rei, quæ petebatur: sed actionis ad illā competentis Bar. in l. 2. C. de rescind. vendi. num. 6. & in l. si quis cum aliter. ff. de verbo. obliga. num. 3. post. glos. ibi. verbo. *Posse.* (quæ rectè considerata hoc sentit) dixit transactionem ob lęsionem vltra dimidiam rescindi posse. Sed ex aduerso etiam habita consideratione ad dubium litis euentum, ex læsione vltra dimidiam, transactionem rescindendam non esse: dixit, glos. in c. cum causam. verbo. *Restituerent.* de emptio. & vendi. vtramque autem opinio. plures sequuntur: adeò, vt vix discerni valeat quæ sit magis communis opinio. Quos satis diligenter post cæteros recensuerunt Pinelus in l. 2. 1. part. c. 4. nu. 13. & 14. & D. Anton. de Padilla. ibi. num. 13. Quorum primus opinio. Bar. secundus verò opinio. contrariam probat. atque Anto. Gabriel. lib. 5 communium opin. tit. de emptio. & vendi. conclu. 1. num. 68. Qui plura in vtranque partem adducit: adeò, vt superfluum sit tam in enumerandis harum opinio. authoribus tempus consumere.

36 ¶ Cæterum in hac opinio varietate ea concordia mihi semper placuit, quòd scilicet, si lęsio in transactione etiam habita consideratione ad dubium litis euentum, seu ad actionis valorem solum in modico excessu vltra dimidiam contingat, rescissioni transactionis locus non sit. Non enim eius qualitatis ea læsio est, vt ex illa dolus ex proposito: sed solum re ipsa præsumendus sit, vt in d. l. si quis cum aliter. ff. de verbo. obliga. communiter Scribentes annotare solēt. Ex qua sola transactio rescindenda non est. Si vero ea læsio: nedum vltra dimidiam in modico excessu: sed etiam in maximo habito respectu ad litis euentum cōtingat: veluti, si vltra duplum, vel triplum iusti pretij læsio protrahatur, vel aliàs adeò maxima læsio sit, vt non sit verisimile hominem sanæ mentis absque dolo ex proposito, & machinatione in eā incurrisse, dicendum sit, eam transactionem veluti ex dolo ex proposito verisimiliter factā rescindendam esse. Quod sic optimè resolvunt Corneus consil. 166. num. 11. lib. 1. Decius in l. cum te. nu. 1. C. de transactio. Idem Decius consil. 60. nu. 4. Idem consil. 551. num. 6. & consil. 205. num. 4. Thom. Gramma. decisione 66. num. 44. 47. & 48. Aymon. consil. 51. num. 26. Cagnolus in d. l. 2. C. de rescind. ven. num. 80. & in l. si quis maior. num. 37. C. de trāsactio. Xuarez allega. 22. col. fi. Carolus Moli. ad Alexan. consil. 42. num. 11. libr. 1. Et plures alij, quos refert Pinelus in l. 2. prima part. c. 4. nu. 26. & Dominus Antonius de Padilla ibidem. nu. 23. & Antonius Gabri. lib. 3. commu. opi. tit. de emptio. & vendi. conclu. 1. num. 68. Quæ opin. neptio. & vendi. conclu. 1. num. 68. Quæ opin. neptio. & vendi. conclu. 1. num. 68. Quæ opin. ne

3 *Præscriptio.30.vel.40.annorum aduersus possessorem Maioratus cum quo impleta est, admittitur, non verò contra alios successores.*

4 *Præscriptio quæcunque inchoata ante Maioratus institutionem, benè procedit in bonis postea in Maioratu insertis.*

5 *Prohibitio alienationis superueniens post inchoatam præscriptionem, non impedit eam.*

6 *Præscriptio contra successorem Maioratus admittitur: quando ab illo denuò incepit.*

7 *Præscriptio currit etiam contra successorem Maioratus alienationem scientem: quando res fuit expressè prohibita alienari, & num.9.*

8 *Impeditus non videtur qui facilè impedimentum tollere potest.*

9 *Præscriptio immemorialis in rebus Maioratus etiam contra omnes successores admittitur.*

10 *Antiquitas temporis facit vt præsumatur assensus Regius in feudi alienatione.*

Vtrum in bonis Maioratus præscriptio admittenda sit.

CAPVT. DECIMVM.

SOLENT etiam præscriptione bona Maioratus extinguiidcircóque de hoc etiam extinctionis genere in hac parte agendum erit. Qua in te, vt in ea vera resolutio deinceps habeatur, tres communes, ac generales Regulæ, & conclusiones præmittendæ 1 sunt. Prima, in bonis Maioratus præscriptionem longi temporis, 10. vel. 20. annorum nullo pacto admittendam esse. Quæ cóclusio clarissimè probatur ex tex. in l. fin. §. sin autem sub conditione. C. communia de lega. ibi. *Vt nec vsucapio, nec longi temporis præscriptio contra legatarium vel fideicommissarium procedat.* Per quem tex. id in longi temporis præscriptione communiter Scriben. not. Hancque opinionem communem esse profitetur Anton. Gabriel. qui plura in idem adducit lib. 3. com.opin.tit.de præscript.conclus.13.nu.1. Quod procedit etiamsi adsit titulus & bona fides in præscribente: vbi námque lex inhibet vsucapionem, bona fides possidenti nihil prodest.l.vbi lex, cum similib.ff.de vsucapio. Et etiamsi res non ab ipso prohibito: sed ab alio tertio bona fide empta fuerit. Cùm enim alienandi prohibitio in bonis Maioratui subiectis: in rem: non autem in personam directa sit, non est attendendum, à quo res alienata fuerit: sed vtrũ alienata sit. Omnis námque qui illam alienat aduersus prohibitionem efficit: etsi Maioratus successor non sit: prout supra lib.1.cap.4.num.21.apertissimè probauimus. Perindéque ad quemcúmque alienantem decisio tex. in d.§. sin autem sub conditione, & rationes, quibus Doctores hanc opin. probant adaptari poterunt. Quæ opin. vera mihi videtur illámque veriorem esse profitentur Xuarez allega. 1. pagi. secunda ad fin. Gregorius Lopius in l.10. titu. 16. part.4.in gloss.verbo. *Ni le empece*, col.8.versiculo. Sit tertius casus, & Anto. Gometius in l.40.Tauri num. 90. aduersus plures quos refert Pinel. in Auth. nisi triennale. C. de bon. mater. num.35. vbi eam opi. plurium, atque grauissimorum virorum authoritate comprobat & aduersus quamplures, quos refert Anton. Gabriel.d.titu.de præscript.conclus.12.num.14.& 15. Quanuis enim opin. communis sit, non tamen præcisè ab his, qui illam sequuntur, probatur. Nec etiam ratio qua illam probauimus, congruum responsum admittit.

¶ Secunda conclusio sit, in bonis Maioratui, vel fideicommisso subiectis vel alias alienari prohibitis, præscriptionem longi temporis.30. vel. 40. annorum admittendam esse. Cùm enim tex.in d. §.sin autem sub cõditione solam præscriptionem longi temporis excludat: consequens est, vt sub ea exclusione, longissimi temporis præscriptio non comprehendatur: imò ea à contrario sensu necessariò admittenda sit. Quod censuerunt Corneus cons.38.nu.10. lib.1.& cons.117.num.6.cum seq. eod.lib.Ripa.nu.113.Crottus nu.140.Loazes nu. 191.Alciatus.nu.48.& com.Scrib.in l.filiusfamilias.§.Diui.ff.de lega.1.Grattus cons.21.nu.36.lib. 2.Pinelus qui plura refert in d. Auth.nisi triennale.nu.22.Ant.Gabr.qui hãc cõmunem opi.esse profitetur lib.5.cõmunem opi.concl.13.nu.9. Et alibi sæpè Scri.Eáque opi. vera est: tametsi cõtrariam, imò quòd in bonis Maioratus, nec etiã longissimi temporis præscriptio aduersus possidentem Maioratum admittẽda sit, probare tentauerit Ant.Gomet.in d.l.40.Tauri nu.90.versic.certè ego teneo contrariam.

¶ Tertia conclusio sit præscriptionem longissimi, 5 temporis. 30. vel. 40. annorum in bonis Primogenio subiectis solum procedere aduersus Maioratus possessorem: non autem aduersus cæteros successores, quorum dies nondũ cessit. Cùm enim hi non valeant ante diei in quem vocati sunt aduentum agere: consequens est, vt nec aduersus illos præscriptio procedere possit: nec etiam aduersus nascituros. Impeditis námq; agere, vel his, qui nõ sunt in rerum natura, tempus currere non potest, nec etiam negligentiã imputari. Quod dixit Pau. qui huius opi. præcipuus author esse censetur cons.467.incipit. in casu præmisso num.2.& 3.lib.2. Quẽ sequutus fuit in rebus Maioratus loquẽs Rodericus Xuarez allega. 5. vbi notabiliter prosequitur materiam: etsi nõ bene cites. d. cons. Pau. Decius cons.445.nu.47. Crottus in d.l.filiusfamilias.§.Diui.nu.146.vbi Ripa. nu.116.& Loazes nu.191. Alciatus nu.48.& commu. Scribent. id not. Curtius Iun. cons.181.nu.5. & in fin. eiusdem cons. Rubeus cons.84.nu.6. Paris. cons.23.nu.199. lib.1. idem in c. cùm nõ liceat nu.18. in fin. de præscrip. Pinelus qui plura refert: dicẽs hãc esse com. opi. in d. Auth. nisi triennale. nu.49. Iterùm nu.55. in princ. tametsi statim. eod. num. contrariam opi. Imò quòd præscrip. longissimi temporis aduersus omnes Maioratus successores tã natos: quam nascituros extendatur, probare tentauerit. Sed com. opi. sequutus fuit Ant. Gabr. lib. 5. com. opi. tit. de præscrip. concl. 11.& 13. vbi plures eandẽ sequentes refert, illámq; in Hispanorũ Maioratibus loquẽtes, probãt Greg. in d.l.10. tit. 26. part. 4. verb. *Ni le empece*. col. 8. vers. Sit secũdus casus, atq; Ant. Gomez. in l.40. Tauri nu.90. vers. Quod tamẽ subintelligo. Eaq; opin. proculdubiò vera & com. est.

¶ Hæc

¶ Hæc tamen vltima conclusio, in qua præcipua huius materiæ substantia comprehenditur, multipliciter limitari potest. Primò: nisi præscriptio in 4 vita institutoris, & ante ipsius Maioratus institutionem cæpta fuerit. Tũc námque res Maioratus tempore ordinario, cum titulo, & bona fide præscribi poterunt, eáque præscriptio aduersus omnes Maioratus successores protrahẽda erit. Quod 5 probatur ex tex. in l. si fundũ. ff. de fund. dotal. vbi alienationis prohibitio superueniẽs post inchoatam præscriptionẽ, nó efficit rem imprescriptibilem: imò eo non obstante præscriptio perfici potest. Quẽ tex. ad id not. Bart. in l. fin. C. in quibus causis in integrum resti. non est nece. Bald. in l.1. nu.19. C. de ser. fugi. Abb. nu.7. & Parisi. num.17. in c. cum nõ liceat. de præscrip. Idque in rebus fideicõmisso subiectis, seu aliàs alienari prohibitis verũ esse censuerunt Crottus nu.141. Loazes nu. 191. Alciatus nu.47. in d.l.filiusfamilias.§.D. Ant. Gabr. qui plura refert. d. tit. de prescrip. conclusi. 13. nu. 8. Quod pari ratione in præscriptione cœpta post Maioratus institutionẽ eo tempore, quo Maioratus reuocari poterat, dicendum erit. Cùm eo tempore non sit quid obstet institutori: quin possit bona Maioratus alienare, & quin etiam aduersus ipsum præscriptio valeat inchoari.

¶ Secunda limitatio, quòd adueniente die fidei- 6 commissi, vel successionis Maioratus præscribi possit aduersus sequentem successorem: dummodò ab illo denuò præscriptio incipiat: prout optimè declarat Pau. in d. l. fi. §. & quia versic. adde aliam vtilitatẽ. C. cõmunia de lega. Fulgo. in ead. l.§. sin autẽ sub cõditione vltimo notab. Corneus cons.117.nu.10.cũ seq. lib.1. Ant. Gabr. qui plura refert d. tit. de præscrip. conclus.13.nu.17.& 18.

¶ Cæterùm quanuis hęc limitatio iure communi considerato vera sit: non tamen potest ad Hispanorum Maioratus adaptari. Cùm enim in illis adueniente die successionis dominium, ac possessio ciuilis, & naturalis bonorũ Maioratus in successorem pertrãseant: etsi in vita prædecessoris ea bona alienata fuerint, non poterit aduersus Maioratus successorem præscribi: cũ in præscribente deficiat possessio ciuilis, atque etiam naturalis. Et sine possessione ciuili præscriptio non procedat, regula sine possessione de regu. iuris lib.6. & etiã contra habentem possessionem ciuilem præscribi non possit. l. malè agitur. Cùm simil. C. de præscri. 30. vel 40. anno.

7 ¶ Tertia limitatio sit: quando res Maioratus expressè alienari prohibentur. Cùm enim alienatis rebus Maioratus, à proximiori Maioratus successore statim vendicari possint: etiam nõ adueniente die fideicommissi: prout, supra lib.1.c.16.num. 32. cum seq. ostensum est. Cõstat etiam eõtra eundem successorem alienationem scientem statim incipere currere præscriptionem. Quod probatur euidentissimo fundamento: nam ratio præcipua, in qua fundatur opin. dicentium, non præiudicare præscriptionem sequentibus successoribus est, quia agere non possunt: nisi adueniente die fideicommissi, vt Scrib. supra ilto. cap. nu. 3. citati censuerunt. Cùm igitur in casu de quo agimus statim sequens in gradu agere possit, constat ex die alienationis aduersus illum præscriptionem procedere. Imò nõ solùm in casu de quo agimus, præscriptio currere poterit aduersus primum Maioratus successorem: sed etiam aduersus sequentes successores alienationẽ rerum Maioratus scientes. Cùm enim ipsi quannis vlteriorem gradum teneãt, possint primum successorem requirere, vt alienationem reuocet, & illo negligente de eius reuocatione agere, vt in l. peto. §. fratrem. ff. de lega. 2. communiter Scrib. annotare solẽt, & supra ilto lib. c. 1. num. 13.& 14. ostendimus: constat, contra 8 illos etiam posse currere præscriptionem: cum non dicatur impeditus agere, qui facile impedimentum remouere potest. l. qui potest facere. ff. de regulis iuris. l. quibus diebus. ff. de condi. & demonst. Per quæ iura id in specie de qua agimus not. Alex. cons. 72. nu. 13. lib. 3. Iacob. post Pau. ibi. in l. 2. ff. de iudi. nu. 8. Ant. Rubeus in l. non solum. §. morte. nu. 30. ff. de nou. ope. nuntia. Idque dixit satis eleganter: quãuis dubius Loazes in d. §. Diui. nu. 191. vbi se remittit ad notata in Rub. C. de successor. edicto.

¶ Hæc tamen limitatio sublimitanda est: nisi in 9 Maioratu dictum sit, quòd Maioratus possessore, bona eiusdem Maioratus alienante vel alienare incipiente dominium, & possessio bonorum Maioratus in sequentem pertranseant, ac si possessor naturaliter mortuus fuisset. Cùm enim statim facta alienatione dominium, & possessio ciuilis & naturalis bonorum Maioratus in sequentem successorem pertranseant, nec sine possessione præscriptio procedere possit: consequens est vt nec aduersus successores res Maioratus præscribi valeant. Ad quod semper animaduertendum est: ne in applicatione harum limitationum ad Hispanorum Primogenia æquinoce procedatur.

¶ Quarta limitatio sit: quòdo præscriptio memo- 10 riam hominũ excedit, ea námque omnibus ipsius Maioratus successoribus præiudicabit ex eo, q ex tanti temporis lapsu, Regia facultas, & omnia ad id necessaria præsumantur. Quod in Hispanorum Maioratibus verum esse censuerunt Xuarez d. alleg. 3. pag. 3. Greg. in l. 10. nu. 26. part. 4. verbo. *Ni le empece*. col. 8. fin. verb. Ant. Gometius in l. 40. Tauri. nu. 90. ad fin. Quibus adiicẽdum est assensum Regium in alienatione feudi requisitum, ex antiquitate tẽporis præsumẽdum esse: prout opinatur Matthęus de Afflict. qui plura in idẽ adda- 11 cit in c. Imperialem, versic. 24. Quæro. de prohibi. feu. alien. per Frederi. num. 27. vbi resolvit. 30. annorũ lapsum ad id præsumendũ sufficere. Hoc autem vltimũ in Maioratibus admittendũ non erit.

SVMMARIA.

1 *Bona Maioratus non possunt fisco adjici ex delicto Maioratus possessoris.*

2 *Ius patronatus, & alia iura, quæ non possunt transire in hæredem extraneum, non possunt transire in fiscum ex confiscatione.*

3 *Feudum non potest transire in fiscum, ex delicto vassalli.*

4 *Emphytheosis non potest fisco adjici, ex delicto Emphytheotæ.*

5 *Bona prohibita alienari, non possunt transire in fiscum, ex confiscatione.*

6 *Bona sic commisso subiecta non possunt transire in fiscum, ex confiscatione.*
7 *Alienare non potest delinquendo, qui non potest alienare contrahendo.*
8 *Delinquens censetur cum fisco: quasi contrahere.*
9 *Bona quæ à genere, vel maioribus processerunt, fisco ex delicto non adiciuntur.*
10 *Delictum prædecessoris non potest præiudicare successoribus in bonis Maioratus.*
11 *Ius fructus bonorum Maioratus transit in fiscum durante vita possessoris: qualiterque hoc intelligendum sit.*
12 *L. Statuæ Florus. §. Cornelio felici ff. de iur. fisc. declaratur.*
13 *Commoditates rerum Maioratus transeunt in fiscum durante vita possessoris: etiam stante expressa alienationis prohibitione.*
14 *Institutor Maioratus non potest disponere, vt commoditates rerum Maioratus non transeant in fiscum durante vita possessoris.*
15 *Institutor Maioratus potest prohibere: ne usus fructus transeat in fiscum viuente possessore.*
16 *Institutor Maioratus potest prohibere: ne commoditates transeant in fiscum viuente possessore, successionem Maioratus in sequentem successorem transferendo.*
17 *Clausula translationis successionis Maioratus in sequentem successorem, ex delicto possessoris: qualiter apponenda sit.*
18 *Bona Maioratus, vtrum possint fisco adici, ex delicto institutoris.*
19 *Bona alteri donata, vel obligata etiam reuocabiliter non transeunt in fiscum.*
20 *Maioratus in testamento, vel codicillis institutus reuocatur ex delicto institutoris, ex quo pœna mortis, vel amissionis bonorum irrogatur.*
21 *L. 4. Tauri, quæ hodie est l. 3. tit. 4. lib. 5. Noui ordina. declaratur.*
22 *Donatio causa mortis reuocatur, donante ad mortem damnato.*
23 *Maioratus quo ad inducendam reuocationem, ex crimine subsequuto, vel non, cui dispositioni comparandus sit.*
24 *Bona Maioratus non confiscantur ex delicto successoris, cui nondum eius successio delata est.*
25 *Bona Maioratus: vtrum ex criminibus læsæ Maiestatis diuinæ, & humanæ & contra naturam confiscari valeant.*
26 *Maioratus absque Regia facultate institutus: vtrùm ex criminibus læsæ Maiestatis diuinæ, & humanæ confiscari valeat.*
27 *Facultas Principis, qua cauetur, vt bona Maioratus non possint ex criminibus læsæ Maiestatis diuinæ & humanæ: vtrum obseruanda sit.*
28 *Feuda propter crimen læsæ Maiestatis diuinæ, & humanæ confiscari possunt etiam in præiudicium agnatorum.*
29 *Regna ex crimine hæresis perpetuò confiscari possunt.*
30 *Iura libertorum, & alia iura, quæ non possunt transire in hæredes extraneos ex crimine læsæ Maiestatis fisco adiciuntur.*
31 *Bona Maioratus absque Regia facultate instituti, ex criminibus læsæ Maiestatis diuinæ, & humanæ fisco non adiciuntur.*
32 *Iura libertorum ex crimine læsæ Maiestatis non confiscantur.*
33 *Feuda, quæ ad hæredes extraneos transire non possunt, ex crimine læsæ Maiestatis non confiscantur.*
34 *L. 3. tit. 2. part. 7. declaratur.*
35 *Feudum antiquum, & familiare non potest fisco ex crimine læsæ Maiestatis adiici in sequentium præiudicium.*
36 *Texan. c. 1. §. denique, quæ fuit. 1. causa benefic. amitten. & tex. in c. 1. si vassallus feu. prins. & in c. 1. §. si vassallus si de feud. fue. contro. inter dominum & agna. declarantur.*
37 *Regnũ propter hæresim Regis, potest ab illo, & eius successoribus auferri, si in hoc totius Christianitatis, vel ipsius Regni damnũ quo ad Religionẽ versetur, nec aliter eidẽ dãno succurri valeat.*
38 *L. 1. C. de bon. libert. & eorum. ff. ad l. Iul. Maiestat. & Iura libertor. ff. de iure patron. declarantur.*
39 *Bona iure Maioratus alicui atque eius descendentibus à Principe donata, ex crimine læsæ Maiestatis confiscari possunt.*
40 *Feudum ob feloniam aduersus dominum commissam, ad ipsum dominum exclusis agnatis reuertitur.*
41 *Donatio ex ingratitudine aduersum donantem commissa reuocatur.*
42 *Regia Pragmatica, à Rege Henrico Secundo lata interseritur, atque declaratur.*
43 *Feudum concessum in remunerationem seruitiorum ob feloniam non amittitur.*
44 *Ius reuocandi donationem ob ingratitudinem non transit ad hæredes donantis, nec datur contra hæredes donatarij.*
45 *Donatio remuneratoria ex ingratitudine non reuocatur.*

Donatio

46 *Donatio facta pluribus ordine successiuo non reuocatur, ex vnius illorum ingratitudine.*
47 *L. fina. C. de reuocan. dona. declaratur.*
48 *Bonis iure Maioratus à Rege donatis quilibet successor censetur Regis immediatus donatarius.*
49 *Donatio remuneratoria censetur gratuita in eo, quod excedit valorem meritorum.*
50 *Filius, vel nepos hæretici, vel proditoris: vtrùm possit in Maioratus succedere.*
51 *Filius proditoris solum priuatur his, quæ sibi ex vltima voluntate non antè his, quæ sibi ex contractu deferuntur.*
52 *Leges de crimine læsæ Maiestatis loquentes non priuant filios iure Primogenituræ iam sibi saltim in spe competenti tempore criminis commissi.*
53 *Maioratus successio non potest auferri descendentibus, & deferri transuersalibus.*
54 *Filij proditorum, & hæreticorum: etsi infames sint: poterunt tamen succedere in Maioratu: etiam cui dignitas annexa sit: si sibi obueniat in consequentiam successionis.*
55 *Pœnæ impositæ aduersus filios hæreticorum seu proditorum non extenduntur ad illos, qui tempore commissi delicti nati erant.*
56 *L. 2. tit. 2. parti. 7. declaratur.*
57 *Bona Maioratus eorum proditorum, qui aduersus Carolum. V. Imperatorem, & Ioannam eius matrem anno. 1520. conspirarunt, confiscanda sunt ex quadam Pragmatica apud Oppidum de Bormes lata.*
58 *Pragmaticæ de Bormes tenor apponitur.*
59 *Pragmatica de Bormes vtrum vim legis obtineat.*
60 *Henricus Septimus Imperator fecit extrauag. ad reprimendum tempore cuiusdam magnæ rebellionis, quæ assimilatur in hoc Pragmaticæ de Bormes.*
61 *Disputare non licet de legibus: sed iudicari debet secundùm ipsas.*
62 *Pragmatica de Bormes declaratur.*
Pragmatica de Bormes: vtrum sit genericè interpretãda, an ad solam eam proditionem quæ tempore communitatum contingit, restringenda.
63 *Bona Maioratus ex Regia facultate instituti confiscantur ex crimine læsæ Maiestatis diuinæ, & humanæ, & nefando: quando ea crimina in facultate excepta sunt.*
64 *Vtrum bona Maioratus ex regia facultate instituti confiscentur ex crimine læsæ Maiestatis diuinæ & humanæ, & nefando: quando ea crimina in facultate excepta non sunt.*
65 *L. fina. C. de fideiusso. declaratur.*
66 *Ea, quæ diuersimodè fieri solent non præsumuntur: si in instrumento omissa sint.*
67 *Substantialia non supplentur in instrumento: si à partibus omittantur: etiamsi appani solita sint.*
68 *Rescripta, quæ à communi stylo deuiant de falsitate suspecta esse censentur.*
69 *Princeps concedens facultatem ad instituendum Maioratum, potest concedere facultatem, ea lege, vt etiam propter crimen læsæ Maiestatis ipse Maioratus non confiscetur: nisi Maioratus de re ab ipso Rege donata fiat.*
70 *Maioratus in dubio absque Regia facultate institutus censendus est.*
71 *Domus Maioratui subiecta vtrum ex crimine læsæ Maiestatis diuinæ, & humanæ à possessore commisso dirui possit.*
72 *Domus dirui non valet ex delicto.*
73 *Reipublicæ expedit sumptuosa vrbis ædificia conseruari.*
74 *Domus ex crimine læsæ Maiestatis diuinæ, & humanæ, & similibus dirui possunt, & etiam aratro subijci.*
75 *Domus, in qua alteri ius competit, non potest ex delicto dirui.*
Domus Maioratui subiecta ex crimine læsæ Maiestatis diuinæ, & humanæ, & similibus dirui solent.

Vtrum bona Maioratui subiecta ex criminibus saltem atrocissimis, ab eorum possessore commissis Fisco adiici valeant.

CAPVT VNDECIMVM.

Selected 9. 28 Bellis in l. 17 Tauri nu° 13,

STatu alia, & vltima Primogeniorum extinctionis causa grauissimorum criminum perpetratio. Ex qua vidimus interdum maxima Primogenia periisse, eorúmque bona in alienas familias trãstata fuisse: quando ea crimina aduersus Maiestatẽ diuinam, vel humanam, vel contra naturam cõmissa fuerunt. Quod vt frequẽs, & assidnum est ita accuratiori examine tractandum erit, Vt autem huius rei substantia cõprehendatur genericè an bona Maioratus ex crimine possessoris valeant fisco adiici, expendendum erit, vt statim videamus, vtrum saltim id ex dictis tribus criminibus effici valeat, seu aliquid speciale circa hæc tria crimina à iure statutum sit.

¶ Illud autem apud omnes communi decreto receptum est, vt bona Primogenio, vel hidei-

Universidad de Deusto
Biblioteca

commisso subiecta, vel alias alienari prohibita, non possint venire in perpetuam confiscationem ex delicto possessoris. Quod probari potest ex sequentibus. Primò: quia ius patronatus, & alia iura, quæ nō possunt transire in hæredem extraneum, trāsite non possunt in fiscum ex confiscatione. l. eorū. ff. ad leg. Iul. Maiest. l. iura libertorum. ff. de iur. patro. Ex quibus iuribus id dixit Bart. in l. 3. ante num. primum. ff. de interdict. & relega. Ang. in l. insulam. ff. soluto matri. Alexan. qui latissimè id prosequitur cons. 23. num. 3. cum seq. li. 1. Idem cons. 89. num. 1. cum seq. li. 4. Deci. cons. 442. num. 27. cum seq. Hippolitus in l. fina. num. 194. ff. de quæstionibus. Cùm igitur bona Maioratus in extraneum hæredem transire non valeant, vt notissimum est: cōsequens est, vt fisco ex delicto adiici non possint.

4 ¶ Secundò: quia feudum antiquum, quod eius qualitatis est, vt ad hæredes extraneos trāsite non valeat, non potest transire in fiscum ex confiscatione, quod ex prædicta ratione procedit, & ea etiam ne ex facto possessoris agnatis, quibus successio feudi deferenda est, præiudicetur: tex. in. c. Imperialem. §. illud quoque de prohibita. feud. alie. per Frederic. & in. c. si vassallus si de feu. fue. controuers. inter dominum & agnat. vbi probatur, quòd confiscatis bonis vassalli, nō confiscatur feudum sed reuertitur ad dominum, vel ad agnatos. Idque ex his iuribus & aliis dixit Bart. in. d. l. 3. ff. de interdic. & relegat. num. 1. &. 2. Idem in. l. si finita. §. si de vectig alibus. num. 5. ff. de damno infecto. vbi Roman. col. 2. & Alex. num. 29. &. 30. hanc communem op. esse profitentur Deci. cons. 445. num. 69. Iaco. de Sancto Georg. de feud. verbo. dictique vassalli in. 1. nu. 61. cū sequen. Ruinus cons. 23. nu. 32. li. 5. Curtius Iunior cons. 4. nu. 20. Rubeus cons. 154. num. 2. Boerius decision. 264. num. 7. & 8. Idem decis. 278. num. 7. Iulius Clarus lib. 4. receptarum senten. §. feudum. quæstione. 84. in princip. & alibi sæpè Scrib.

4 ¶ Tertiò: quia dicipsum etiam in emphyteosi, quę ad extraneos hæredes transire non potest, cōmuni voto decisum est. Bart. in d. l. si finita. §. si de vectigalibus. nu. 6. cuius opinio. dixit communem esse Apostilla, ad Ang. de malefi. verb. Et eius bona nu. 16. & Alex cons. 23. nu. 5. lib. 1. Iulius Clarus. lib. 4. receptar. senten. §. Emphyteosis. quæstione. 29. cuius opinio. communem appellat Bernardus Diaz. in sua practica c. 124. col. 1.

5 ¶ Quartò, hoc etiam apertiùs probatur ex tex. in. l. Imperator. ff. de fideicommiss. libertа. Per quem text. dixit Bart. ibi. num. 1. quòd bona prohibita alienari, non possunt transire in fiscum ex confiscatione. vbi ad id allegat tex. in l. si in libertinū. ff. de bon. liberto. & alia iura. Quod etiā dixit idem Bart. in l. si quis in tantam. C. vnde vi. nu. 12. vbi de hoc ponit elegantem distinctionem. Aut enim (vt ipse inquit) prohibitio alienationis solùm fauore ipsius delinquentis facta fuit, & ea bona sic alienati prohibita possunt ex eius delicto cōfiscari; aut alienationis prohibitio facta fuit fauore aliorum, & eo casu confiscari nō possunt. Quod etiam repetit idem in d. l. si finita. §. si vectigalibus. nu. 13. Bald. in l. legatarius. ff. de excusa. tuto. Ange. de malefi. verbo. Et eius bona publicamus num. 13. Segura. in l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulgar. nu. 73. Iaf. in l. filius familias. §. Diui in rep. num. 9. ff. de lega. 1. vbi Ripa. num. 4. & Ambr. de Opizo. num. 47. & 48. idipsum profitētur. Decius cons. 442. num. 26. cum sequentib. Soci. cons. 121. nu. 22. lib. 4. Illustrissimus D. Didacus de Couarr. qui hanc communem opinionem appellat in regula possessor. 3. part. §. 1. num. 6. Ruinus cons. 169. num 13. lib. 1. Rolan. Valle. cons. 56. num. 8. cum seq. & cons. 51. num. 23. Grammatus decisione 6. nu. 14. Chass. in consue. Burgun. Rub. secunda. §. 2. num. 5. Claudius in l. si ita quis. §. ea. l. col. 8. ff. de verb. obligat. Cremensis sing. 86. Bern. Diaz. in sua practi. c. 124. col. 1. Ægidius Bossius tit. de bonorum puplica. num. 34. Rubeus cons. 154. num. 2. vbi hanc opinionem communem esse profitetur. Quod & alibi sæpè Scribent. passim dicere solent. Et in hac materia quando factum patris præiudicet filiis, seu nepotibus in emphyteosi optimè distinguit Thobias Nonius, cons. 2. num. 40. cum seq. omninò videndus.

¶ Quintò: quia non solum hoc in bonis expressè alienari prohibitis: sed & in his, quæ fideicōmisso subiecta, atque solùm tacite alienari prohibita sunt procedit: quanuis inter hæc sit differentia quo ad vitam possessoris, de qua statim dicemus. Quod probatur ex tex. in l. ex facto. §. ex facto. ff. ad Treb. l. Statius Florus. §. Cornelio Felici. ff. de iur. fisc. l cùm pater. §. hæreditarem. vbi communiter Scrib. id notant. ff. de legat. 2. Per quæ iura id notāt propè omnes Scrib. quos paulò ante in bonis alienari prohibitis citauimus. Idque not. Alex. cons. 23. num. 1. lib. 1. Iaf. in l. fin. §. sed quia. nu. 1. C. communia de legat. Ripa. in d. l. ex facto. §. ex facto. num. 11. Ioan. Igneus in l. fin. num. 19. ff. ad Syll. & alibi sæpè Scrib. 6

¶ Sextò, quia qui nō potest alienare contrahendo in præiudicium alterius, similiter non potest illi præiudicare delinquendo. l. si filius. C. de bon. proscrip. Per quē tex. id dixit Bart. in d. l. si finita. §. si de vectigalibus. num. 12. Alex. d. cōsil. 23. nu. 7. lib. 1. Quod & omnes Scribent. paulò ante citati apertissimè censuerunt. Quibus adiicitur, delinquentem ex delicto cum Fisco quasi contrahere, & in illum bona quasi ex cōtractu alienare. l. imperatores. ibi. *Tutc ipsum pœnæ subdidistis.* ff. de iur. Fisci. tex. in prin. instit. de oblig. quę ex delict. nascuntur. l. omnē. ff. de iudic. & in Auth. vt omnes ob. di. iudic. §. & hoc cōsiderantes. coll. 5. cū aliis. 7

¶ Septimò, idipsum probatur ex tex. in. l. 3. ff. de interdic. & relega. vbi dispositum est, quòd ille qui commisit aliquod delictū, ex quo bona illius veniunt Fisco adiicēda, tantùm amittit bona sua propria & libera, nō autem illa, quæ à genere, vel à maioribus suis habuit, generique restituenda sunt. Quod etiam probatur ex tex. in. l. Emancipatum. §. fina. ff. de senator. l. si dotem. cum similib. C. de iur. dot. & vtrobique per Scrib. 8 9

¶ Octauò & vltimò, quia in bonis Primogenio, vel Maioratu subiectis, delictum prædecessoris non potest nocere, vel præiudicare successoribus, quo ad perpetuā confiscationē: Io. And. Hostien. & communiter Scrib. in c. licet deuoto. Bald. in l. executorem. C. de execut. rei iudi. num. 39. adfin. Socin. cons. 121. num. 22. lib. 3. Boerius decis. 278. num. 6. Gregor. Lopez in l. 6. tit. 11. part. 6. verb. *Que la non pudiesse vender.* Anto. Gomezius in l. 40. Tauri. nu. 91. vbi latissimè prosequitur materiam: quod adeò clarum atque apertum est, vt in casu de quo agimus, vlteriori comprobatione non indigeat. 10

¶ Cæterùm, etsi verū sit, quòd bona Maioratus non valeant in fiscum ob delictū possessoris transire 11

sire: illud tamen absolutum est, quòd vsusfructus bonorum Maioratus valeat in fiscum trāsire, durante vita eiusdem possessoris l. Statius Florus. §. Cornelio Felici. ff. de iur. fisci, vbi communiter Scrib. in re fideicommisso subiecta id annotare solent. Quod in re fideicommisso, vel Maioratui simpliciter subiecta absque expressa prohibitione alienandi. DD. communiter admittunt. Sed si in Maioratu, vel fideicommisso expressa alienandi prohibitio adiecta sit, communi etiam voto receptum est: nec vsumfructum durāte vita possessoris in fiscū trāsire: prout sup. lib. 1. c. 20. nu. 9. ostensum est. Et quanuis circa istam cōclusionem Scrib. multum insistant: verè tamen inter illam, & 12 eam. quæ ex. d. §. Cornelio Felici deducitur, parum distat: quanuis enim vsusfructus rei prohibitæ alienari, etiam durante vita possessoris in fiscum transire non possit: poterunt tamen commoditates rei etiam expressè prohibitæ alienari, in fiscum durante vita possessoris transire: cum ex his non sequatur bonorum Maioratus alienatio, nec in illis ius aliquod reale cōstituatur: quod in effectu prope idem erit: prout sup. d. c. 20. num. 12. cum duobus præced. satis aperte ostendimus. Idque summè aduertēdum est. Vidimus nāque viros peritissimos circa hæc æquiuocè processisse.

13 ¶ Quod adeò verum est, vt etiamsi Maioratus institutor expressè prohibeat quòd durante vita possessoris, commoditas rerum ejusdem Maioratus in fiscum non transeat, nihilominus in illum transire debeat: cùm id solo fauore possessoris introductum sit, nec possit Maioratus institutor efficere, vt commoditates bonorum ipsius Maioratus possessoris fisco non adiiciantur: cùm ex hoc præiudicium aliquod Maioratui non inferatur, iámque in hoc non de ipsius Maioratus conseruatione, sed de fisco fraudando, & possessore delinquente subueniendo, absque aliqua alia ratione agatur, quod Maioratus institutori permissum non est: tex. in d. l. filius familias. §. Diui. ibi. *Nec fisco fraudi esse.* Nec poterit Maioratus institutor facere, vt leges in testamento suo locum non habeant l. nemo potest. ff. de lega. 1. 14

¶ Quibus non obstat illud, quod dixit Hippolitus sing. 514. vbi inquit, quòd quāuis dominium vtile eorum bonorum, quæ alienari prohibita sunt, possit in vita possessoris in fiscum transire, ex tex. in d. §. Cornelio Felici. illud tamen non transibit, si id testator expressè prohibuerit. Nam 15 etsi in translatione vtilis dominij, vel iuris vsusfructus illud verum sit, cùm hæc omnia sub alienationis prohibitione cōprehendantur, ex l. fina. C. de reb. alien. non alien. Ratio tamen illa non potest ad bonorum Maioratus cōmoditates adaptari: ex quarum translatione in fiscum alienatio non inducitur, nec in hoc Maioratus, sed solius possessoris eiusdem præiudicium versatur. Quibus adiicienda sunt quæ supra isto c. num. 5. diximus, ex Bart. in l. si quis in tantam. C. vnde vi. & aliis probantes, quòd quando prohibitio alienationis solùm fauore prohibiti facta est, possunt bona illius ex delicto confiscari.

¶ Hoc tamen intelligendum est, quando Maioratus institutor simpliciter dixit, quòd non possent ex delicto fisco adiici commoditates bonorum Maioratus, durante vita possessoris, illas ab ipso possessore non auferendo: sed si dixisset, quòd 16 non possent confiscari commoditates, etiam in vita possessoris, nec per momentum, sed statim dum tractatum fuerit de delicto committendo, bona in sequentem successorem pertranseant, illud iure facere poterit. In hoc namque casu non de sola delinquentis vtilitate, sed de familiæ conseruatione agitur: cùm bona Maioratus ab ipso delinquente auferantur, & in non delinquentem transferātur. Quod iuste fieri potest: prout ostendit Anton. Gometius sic intelligendus in l. 40. Tauri. num. 91. vers. Quod tamen sing. limita, & intellige. Vbi quodammodo æquiuocè circa hæc loquutus fuit. Idque nos supra lib. 2. cap. 12. num. 56. apertissimè ostendimus. In quo tamen aduertendum erit, ne verba prohibitionis dirigantur 17 ad tempus, quo iam delictum commissum fuerit, commoditatésque iam in fiscum transierint. Referēdo namque hæc ad illud tempus in fisci præiudicium fieri nō potest: prout supra lib. 1. c. 12. paulò ante fin. ostensum est. Quamobrem nō diximus in huius clausilæ exemplo, quòd statim commisso delicto bona in sequentem successorem pertranseant: sed quòd id fiat statim, atque de committendo delicto tractatum fuerit.

¶ Hæc autem omnia in ipso Maioratus possessore intelligenda sunt: si verò ipse Maioratus institu- 18 tor post Maioratum institutum delictum aliquod commiserit, ex quo eius bona fisco adiicīda sint, dubitari solet: vtrū ex eo bona Maioratus in præiudicium illorum, qui ad eius Maioratus successionem vocati fuerint, fisco adiici valeat. Quæ quæstio si Maioratus ex donatione irrenocabili institutus fuerit, nullam dubitationē habet. Donationes namque inter viuos factæ ante delictum commissum ex delicto sequenti nō retractantur, nisi in fraudem fisci factæ fuerint. l. post contractum. cum similib. ff. de donat. Sicut enim Maioratus institutor eo casu non poterat Maioratum reuocare contrahendo, vel alienando ita, nec delinquendo, vt superiùs ostendimus. Idque notissimum est. Quando autem Maioratus simpliciter institutus fuerit, atque ad libitum institutoris reuocari poterat, quæstio hæc dubia videtur.

¶ Qua in re Antonius Gometius qui quæstionem istam mouit in l. 40. Tauri. num. 91. versic. Aduertendum tamen est, facilè illam resoluit, dicens, quòd si Maioratus reuocabilis sit ex delicto per institutorem commisso, non reuocabitur, ex eo, quòd bona alteri obligata, vel promissa etiam reuocabiliter non veniunt in cōfiscationem: nec 19 potentia illa reuocandi transit in fiscum. Quod probat ex tex. in l. tæs vxoris. C. de donat. inter vir. & vxor. vbi disponitur, quòd donatio, quam maritus facit vxori constante matrimonio, nō potest reuocari per fiscum: etsi maritus sit condemnatus ex delicto, atque bona eius cōfiscata. Quibus adiiciendum est quod dixit Angel. in d. si filius. col. 2. C. de bonis proscrip. vbi inquit facultatem reuocandi dispositionem nō amitti ex delicto ab ipso disponente commisso.

¶ Econuerso autem. D. Didacus de Simancas de Catholi. instit. c. 9. de bon. hæreti. num. 256. in noua editione, inquit, illud in confesso esse, quòd Primogenij institutor hæreticus factus priuabitur illico illis, & aliis bonis, nisi forte tradiderit filio possessionem bonorum, vel scripturam Primogenij, vel id factum sit per contractum onerosum ante delictum commissum. Tunc namque bona Primogenij fisco non adiicientur.

¶ Vt autem in hac quæstione vera resolutio habeatur, duo casus considerandi sunt. Aut enim

Universidad de Deusto
Biblioteca

Maioratus ex testamento, vel codicillis institutus fuit: aut ex contractu, quamuis reuocabili. In primo casu dicendu videtur proculdubiò, quòd iure communi considerato, si Maioratus institutor committat aliquod crimẽ, ex quo sibi pœna mortis deportationis, vel aquę & ignis interdictionis, bonorúque amissionis imponatur: ipsa Maioratus institutio in testamento, vel codicillis facta eo ipso reuocabitur. Quod probatur ex tex. in l. eos, quin. §. si cui. ff. de testam. ibi. *Nec illud testamentum valet, quod antè fecit: nec id, quod posteà fecit.* l. 15. tit. primo. parr. sexta.

¶ Hoc tamen hodie innouatũ est, ex l. 4. in ll. Tauri. quæ est. l. 3. titu. 4. lib. 5. in noua. ll. Reg. collectione. Ex cuius legis dispositione iam damnatus ad mortem potest testari de omnibus bonis suis, exceptis his, quæ ex eo delicto fisco adiicienda
21 sunt. Ex cuius legis dispositione, qua damnato ad mortem potestas testandi, vel codicillandi conceditur, testamenta, vel codicilli anteà facti sustinentur, vt optimè cõsiderat Tellius in d. l. 4. Tauri. num. 1. aduersus Parisi. cons. 46. num. 15. lib. 3. qui contrarium, & malè in simili statuto opinatus fuit. Proindeque hodie stante. d. l. sustinebitur Maioratus ex testamento, vel codicillis institutus in ea solùm parte, quæ fisco adiicienda non est: ex qua ipse Maioratus institutor testari potest, nisi ipse ante mortem Primogenium reuocet. Reliqua autem bonorum ipsius Maioratus pars fisco adiicietur.

¶ In secundo casu, quando scilicet ex contractu Maioratus simpliciter institutus fuit, atque per consequens reuocabilis est: dicendum videtur, in hoc casu idem, quod in præcedenti resoluendum esse. Cum enim Maioratus reuocabilis, vt supra lib. 1. cap. 12. latius ostensum est, vltimæ voluntatis naturam sequatur, atque etiam legatorum & fideicommissorum, cõstat ex damnatione sequuta illos irritos fieri. Vltimæ namque voluntates ex damnatione authorum vitiantur: prout paulò ante monstrabimus. Quod in legatis, & fideicommissis dixit Bart. in d. l. res vxoris. num. 1. id-
22 que in donatione causa mortis statutum est, etsi inordinatione contractui, non autem vltimę voluntati æquiparetur. Ea namque reuocatur, donante ad mortem damnato. l. si aliquis. ff. de donat. caus. mortis. Nec obstat d. l. res vxoris: ea namque in satis diuerso casu disponere videtur: & cùm habeamus leges in vltimis voluntatibus, & in legatis, fideicommissis, & donatione causa mortis contrarium disponentes, potiori ratione id sequendum erit: cùm his potiùs, quam donationibus inter virum & vxorem factis Primogenia assimilentur.

¶ Sed quamuis opinio ista satis dubia sit faciléque ad vtramque partem cõtrouerti valeat: adhuc tamen prima opin. mihi potiùs eligenda videtur.
23 Maioratus namque in contractu institutus, etsi reuocabilis sit, nõ est verè vltima volũtas: quãuis eiusdem effectus obtineat, nec est legatum, nec fideicommissum, sed tertiam quandam speciem diuersam constituit, vt supra lib. 1. c. 12. latiùs ostensum est. Nec etiam omninò donationi causa mortis assimilatur, vt in eod. cap. num. 17. etiam ostendimus. Qua ratione non est cur illum testamento, nec codicillis, nec etiam donationi causa mortis æquiparemus: sed æquiparandus est his contractibus donationum inter vivos, quæ reuocabiles sunt, & morte confirmantur: prout donationes inter patrẽ & filium, & virum & vxorem factæ, vel aliæ similes, quæ ea lege fiunt, vt reuocari possint, vt in d. c. 12. resolumus: in quibus iure cautum non inuenitur, quòd ex damnatione donantis reuocentur: imò ex d. l. res vxoris. in illis contrarium decisum est: quãtis etiã quo ad effectus vltimæ voluntatis naturam obseruent, vt in d. c. 12. ostendimus: hancque opin. sequi videtur: quanuis non aperte Gregor in l. 2. tit. 2. parr. 7. verb. *Mandas*. Sicque intelligenda sunt ea quę circa hæc scripsit Tellius, qui in id videndus est in l. 17. Tauri. num. 18. cum seq.

¶ Quòd si non ipse institutor, sed proximior successor, cui nondũ Maioratus successio delata fuit, crimen aliquod commiserit, dicendum erit, non posse ex eius delicto bona Primogenio subiecta, nec etiam vsus fructus nec commoditates eorum, ipso viuẽte, fisco adiici: nisi is tempore factæ condemnationis iã eiusdem Maioratus possessor sit: prout supra lib. 1. c. 19. num. 38. annotauimus. 24

¶ Hæc autem regulariter in omnibus criminibus obseruanda sunt. In criminibus autem contra Maiestatem diuinam & humanam, & aduersus naturam commissis, vt promissum ordinem sequamur, videndum erit, vtrum aliquid speciale dispositum sit. Ad cuius articuli resolutionem tres casus discurrendi erunt. Primus, quando Primogenium absque Regia facultate institutum fuit. Secundus, quando institutum fuit ex Regia facultate. Tertius, quando non constat, an Primogenium ex Regia facultate, vel absque illa institutum fuit. 25

¶ In primo casu hæc quæstio satis dubia semper 26
existimata fuit, tam apud nostrates, quam apud exteros iuris interpretes. Nam quòd in hoc casu bona Maioratus fisco adiicienda sint, propter horum criminum immanitatem probari videtur ex sequentibus. Primò, quia iure communi, & legibus etiam Regiis statutum est, quòd propter crimen læsæ Maiestatis diuinæ & humanæ omnia bona, quæ in committẽtis dominio fuerint, confiscentur: sed bona Maioratui subiecta sub Maioratus possessoris dominio sunt: vt supra lib. 1. c. 19. probauimus: igitur consequens est, vt ea sicut alia bona libera confiscanda sint. Secundò, quia leges Regiæ, quę concedunt parentibus in 3. & 5. bonorum quæcunque grauamina apponere, non illis permittunt, vt illa possint perpetuò à confiscationis vinculo liberare, nec sub generica illarum legum concessione concessum videtur quòd ex his criminibus ea bona confiscari nequeant: cùm id vel Princeps nunquam, vel rarò concedere solitus sit: maxime cùm in hoc agatur de remittendo iure confiscandi, quod est de Regalibus: atque id ex generali concessione remissum non censeatur.

¶ Tertiò, quia etiãsi Princeps concedat, quòd ex 27
his criminibus bona Maioratus cõfiscari nó valeant, ea concessio seruanda non est: ex eo, quòd causam præbeat delinquendi, vt dixit Bald. loquens in feudo in l. 1. ff. de rer. diuis. col. fina. 52. q. De cuius dicti veritate inferius dicemus: ergo à fortiori dicendum est, ea ex crimine læsæ Maiestatis fisco adiici posse: quando id à principe concessum non fuit.

¶ Quartò, quia contra leges est, vt bona committentium crimen læsæ Maiestatis diuinæ, vel humanæ fisco non adiciantur, vt est notissimum. Igitur constat id à Maioratus institutore præcipi non

non posse: cùm nemo facere possit, quòd leges in testamento suo locũ non habeant. l. nemo potest. ff. de legat. 1. Imò si id fieri posse concederemus, facilè possent omnes homines ita de bonis suis disponere, vt in fiscum deuenire non valeant, & pœnas criminum eludere, quod nimis absurdum futurum esset: præsertim cùm præcipua condemnationis pars, & propter quam homines potiùs à criminum perpetratione retrahuntur, sit bonorum confiscatio.

¶ Quintò, quia Princeps potest facultates concedere, vt bona Primogenio subiecta ex iustis causis alienentur, siue ea Primogenia ex Regia facultate, vel sine ea instituta fuerint, vt sup. isto lib. c. 3. ostendimus. Ideóque potiori ratione illa fisco adiicere poterit, ob tam grauissima crimina in publicam vindictam.

¶ Sextò, quia bonorum Maioratus successio non omnino ex restitutione alterius pendet, nec bona Maioratus restitutioni subiecta sunt: sed potiùs ordine successionis, & iure hæreditario deferuntur. Quamobrem non possunt ad illa iura de bonis fideicõmisso, seu restitutioni subiectis, in hac materia loquentes adaptari.

¶ Septimò, quia de feudo ad Maioratum argumentatio procedit. Feuda autem propter crimen
28 læsæ Maiestatis diuinæ, vel humanæ cõfiscantur, etiam in præiudicium agnatorum, tex. in. c. 1. §. deniq;. quæ fuit prima causa ben. amitten. & in c. 1. §. si vassallus. si de feu. fuc. controuer. inter dominum & agna. Bart. num. 4. Bald. num. 1. Salicet. num. 5. & communiter Scrib. in l. 2. C. de liber. & eorum liber. Bart. in l. 3. num. 2. ff. de interdict. & relega. Specul. de feu. §. quoniam. versi. 40. Alex. cons. 30. nu. 9. lib. 6. vbi hanc communem opi. esse profitetur. Quod etiam sequuntur plures quos refert Boerius decis. 264. num. 7.

29 ¶ Octauò, quia de Regno ad Maioratũ validum est argumentum, vt supra lib. 1. c. 2. & 5. latissimè ostensum est: sed Regna ex crimine hæresis perpetuò confiscantur, & etiam successoribus auferuntur: prout ex pluribus probat Ioan. Lupus de iure Nauarræ, parte. 5. §. 7. igitur idipsum in Maioratibus dicendum erit.

30 ¶ Nonò & vltimò, quia iura libertorum, quæ ad hęredes extraneos transire nõ possunt, ex crimine læsæ Maiestatis fisco adiiciũtur: speciale est namque in illo crimine, vt propter illius immanitatem etiam filiis in bonis à genere, & non à patre illis prouenientibus præiudicetur. l. 1. C. de bon. liber. Per quem tex. Bald. ibi. num. 8. post Cyn. & Alberi. limitat omnia iura dicentia, iura libertorum, & ea quæ non possunt transire in hæredes extraneos, non posse transire in fiscũ, vt non pro extraneos, non posse transire in fiscũ. Quod etiam dicẽdũ est in crimine læsæ Maiestatis. Quod etiam dixerũt plures alij, quos refert Boerius d. decis. 264. num. 7. atque id constanter defendunt Io. Lupus de obten. Reg. Nauar. par. 5. §. 7. & D. Dida. de Simanc. qui latissimè quæstionem istam disputant, de Catho. institu. tit. 9. de bon. hæretic. num. 257. cum seq. in noua editione, qui hæc omnia fundamenta in effectu in huius opinionis comprobationem adhucit.

31 ¶ Cæterùm etsi articulus hic satis difficilis sit, mihi tamen contraria sententia probabilior videtur, quæ comprobatur ex rãtionibus & fundamentis, quæ supra isto c. num. 2. & 3. latiùs adduximus, probantes bona Primogenio subiecta ex delicto Maioratus possessoris fisco adiici nõ posse. Quæ omnia in his etiam criminibus militare satis compertum est, nec potest in illis cõtrarium ex capite decidi, nisi id aliquo iure decisum sit. Regulæ namque iuris obseruandæ sunt, nisi exceptio præcisè probetur. Ea autem exceptio iure non probatur, vt statim ex responsione ad fundamenta contraria euidentissimè constabit. Igitur constat necessariò regulæ adhærendum esse.

¶ Præterea, quòd etiã ex dictis criminibus bona Maioratus fisco adiici non possint, probat tex. in 32
l. eorum. ff. ad leg. Iul. Maiest. vbi etiam propter crimen læsæ Maiestatis iura libertorum non confiscantur, sed potiùs filiis reseruãtur: idipsum probat text. melior de iure in crimine perduellionis loquens in. l. iura libertorũ. ff. de iure patro. Cuius verba sunt. *Iura libertorum pater eorum liberis, cum pater eorũ erat perduellionis damnatus, salua esse, Diui Verus & Antoninus benignissimè rescripserunt: sicut alia causa punitorum liberis iura libertorum salua sunt.* Ex quo tex. palã deducitur, quoad hæc nullã esse differentiam inter crimen læsæ Maiestatis & alia crimina. Id ipsum etiã probat tex. in. c. Felicis. 5. li qua verò feuda de pœnis. lib. 6. vbi per sequentes hostiliter Cardinales eadem seueritate, qua crimen læsæ Maiestatis committentes puniẽdi sunt: & tamen inquit tex. quòd feuda, quæ habent ab 33
Ecclesia, quæ ad hæredes extraneos transire non solent, non confiscentur: sed ad dominum reuertantur. Quem tex. ad hoc commendant Domin. & Anchar. ibidem: idque etiam probat mihi præ cęteris. l. 3. tit. 2. par. 7. ibi. *Y si su heredero no lo pudiere defender ni saluar con derecho, deue el Rey juzgar el muerto por infamado de traycion, y mandar tomar al heredero todos los bienes que huuo de parte del traydor.* Ex 34
quibus verbis ea lex apertissimè probare videtur à contrario sensu, quòd ea bona, quæ hæres non habuit à patre, prout sunt bona Maioratus, non sint fisco adicienda: quæ lex summè commendanda est, quia loquitur in delicto perduellionis, & sic in primo capite criminis læsæ Maiestatis. Quamobrem hanc opin. etiam in criminibus læsę Maiestatis diuine, vel humanæ potiùs amplectendam esse opinati fuerunt Bal. sibi contrarius in d. l. 1. C. de bonis liber. nu. 2. Probus in addit. ad Io. Mona. in c. cùm secundum leges de hæretic. lib. 6. Socin. cons. 11. num. 22. lib. 3. Lauden. in tractat. crimin. læsæ Maiesta. q. 15. Segura in rep. l. coharedi. §. cùm filiæ. ff. de vulg. num. 73. Boerius qui hanc dixit communem opi. plures idipsum opinantes refert, decis. 264. num. 7. & Vivius, qui hanc etiam communem opinionem esse profitetur lib. 2. opinionum communium, opin. 71. Aegidius Bossius de bonorum public. nu. 40. Thom. Gramma. decis. 6. num. fina. in fin. vbi inquit sic nemine diserepante in Consilio Neapolitano iudicatum fuisse. Chassa. in consue. Burg. Rub. 1. §. 5. nu. 69. hancque opin. in Maioratibus absque Regia facultate institutis sequuti fuerunt Grego. in l. 6. tit. 11. parr. 6. verb. *Que la non pudiesse vender.* 2. col. atque Anto. Gometius in l. 40. Tauri. num. 91. versic. Sed his non obstantibus.

¶ Quibus non obstant ea, quæ in contrarium adducta sunt: non enim obstat illud, quod primo loco adducebatur, quòd scilicet bona quæ sunt in dominio delinquentis, debeant ex hoc delicto fisco adiici. Nam cùm in casu, de quo agimus, in bonis delinquentis nõ sit aliud, quam dominium quoddam temporale, atque ad eius vitam restrictum illud solum debet confiscari cum sua causa,

nec

nes cōmodo extendenda est ad dominiū,quod ad alios transferendum est:aliàs namque non solùm bona ipsius,sed etiam aliena fisco adiicerentur.

¶ Non etiam obstat, quod secundo loco adducebatur, quòd scilicet leges Regiæ non censeantur concedere parenti, vt de bonis suis ita disponat, vt in fiscum transire nō valeant.cùm id sit de Regalibus, nec Princeps esset illud verisimiliter concessurus: cùm enim hoc, vt scilicet quis de bonis suis ita disponat, vt ad fiscum transire non valeant, iure communi vnicuique concessum sit, nec ex eo dicatur quis fisco fraudē facere, vt sup. lib.2.c.12.num.56.cum sequen.ostensum est.non est cur dicamus ex dictis legibus id concessum non videri:cùm etsi ex dictis legibus non concederetur, sufficeret id ex aliis cōcessum esse. Leges namque illæ concedunt facultatem, vincula, & grauamina in tertio & quinto apponendi, quæ aduersus leges nō sint, iustéque in aliis bonis apponi possint.

¶ Non etiam obstat quod tertio loco dicebatur, scilicet non valere Principis concessionem eo pacto factam, vt bona Maioratus ex crimine læsæ Maiestatis diuinæ,vel humanę confiscari valeant. Ex quo à fortiori videtur dicendum id fieri non posse absque Regia cōcessione: nam illud verum est in donatione iure Maioratus ab ipso Principe facta, vt inferiùs declarabimus:secus autē in Maioratu ab alio ex propriis bonis instituto: in eo namque is apponere poterit clausulā huiusmodi etiam absque Principis concessione, vt in d.c.12. probauimus.

¶ Non etiam obstat quod quarto loco pro contraria opinione adducebatur,quòd scilicet nemo possit facere,ne leges habeant locum in suo testamento,& quòd hoc esset aperire viam, vt omnes de bonis suis ita disponant, vt fiscus ea ex delicto confiscare nequeat.Cùm enim hoc quilibet proprio iure facere possit, non potest dici id legibus prohibitū esse: imò verius est id legibus esse permissum:proindéque nō est considerandum,quòd omnes sic de bonis suis disponere valeant,vt non confiscentur.Nemini enim facit iniuriam,qui iure suo vsus est:eo præsertim quòd id à paucis fieri solitum sit & vt plurimùm omnia bona libera sint, facileque ob quodcunque delictum fisco adiiciantur.

¶ Non obstat etiam illud, quod quinto loco adducebatur, quòd scilicet sicut Princeps potest concedere facultates ad bona Maiotatus alienanda ex iustis causis: ita etiā possit ex atrocissimis criminibus illa confiscare. Hæc namque argumentatio satis remota est. Non enim agimus: vtrum Princeps possit legem facere, qua præcipiatur vt ex his delictis bona fisco adiudicantur,de quo inferiùs dicemus: sed vtrum ex iure communi ac Regio id fieri possit,& cùm ex iure communi ac Regio probauerimus id fieri non posse, non est cur ad alia, de quibus nunc non disputatur,transeamus.

¶ Non etiam obstat illud quod sexto loco adducebatur, quòd scilicet successio bonorum Maioratus nō omninò ex restitutione alterius,sed iure hereditario deferatur.Nam verius est eam successionem non iure hereditario,sed potiùs iure sanguinis deferri,vt supra lib.2.c.8. latius ostensum est.Idcircóque ad eam successionem decisi.l.3.ff. de interdictis & relegat. & alia iura quæ in id superiùs adduximus, rectè adaptantur.

¶ Non etiam obstat illud, quod septimo loco adducebamus,quòd scilicet feudum ex crimine læsę Maiestatis fisco adiici possit,& quòd de feudo ad Maioratum argumentatio procedat.Nam etsi argumentationem de feudo ad Maioratum reiicere possemus:ea tamē in casu de quo agimus, admissa,dicendum est,feudum antiquum & familiare, de quo tantum ad Maioratū argumentari in casu 35
de quo agimus,poterit ex crimine lęsę Maiestatis non posse fisco adiici in sequentiū præiudicium: nisi is contra quem crimen læsæ Maiestatis commissum fuit,eiusdē feudi dominus sit. Tunc namque propter fellonam in dominum commissam ad ipsum dominum feudum reuerti debet, in sequentium vocatorum præiudicium:sicque intelligendi sunt tex.in.c.1.§.denique. Quæ fuit prima 36
cau.benefi.amitten.& in.c.1.si vasallus feu.priu. & in c.1.§. si vasallus. si de feu. fue.contro.inter dominum & agna.prout vtrobique communiter Scrib.resoluunt. Idque sic intelligit atque declarat Bart.in l.3.ff.de interdic.& relegat.nu. 1. Cuius op.communem esse profitentur Alex.cons.30. num.9.lib.6.Io.de Ana.cons.32.nu.5.Boerius qui plures alios refert,deci.264.nu.7. & 8. Viuius lib. 2.opi.communium.op.71.Curtius Iuni.de feu.5. par.conclus.1.Grattus cons.2.num.15.lib.1.Gozadi.cons.84.nu.111.Iacob.de feu.verb.Dictique vasalli.num.90.Zasius de feu. par. 10. num. 107. Quorum opin. communis & vera est, atque ex communi feudorum natura, & obseruatione deriuatur, tametsi ab illa discedat Iulius Clarus receptar.senten.lib.4.§. feud. q. 66. vers. Sed si feudum. Quid autem dicendum sit,quando Primogenium ex Regia concessione processit,infra isto c.nu.63.ostendemus.Nunc nāque solùm agimus de cōfiscatione bonorum Maioratus pro his criminibus facienda, etiamsi ea bona à Rege non processerint.

¶ Non obstat etiam,quod octauo loco de Regno dicebamus: nam de Regno ad Maioratū non valet argumentum,quando in Regno diuersa ratio versatur. In Regnis autem propter hæresim Regis, totius Regni, atque totius etiam Christianitatis, & Religionis dānum versatur, ex qua causa 37
potest illud Romanus Pontifex Regi hæretico,& descendentibus suis auferre: & Regi Catholico, si illud debellauerit, concederet:si non aliter adeò graui damno subueniri possit. Quæ ratio regulariter in cæteris Maioratibus nō versatur:imò cessante ea ratione, idē in Regno, quod in aliis Maioratibus dicendum erit.

¶ Non etiam obstat, quod nono & vltimo loco 38
adducebatur ex text. in l. 1. C. de bonis libertorum.vbi probatur ex crimine læsæ Maiestatis iura libertorum fisco adiicienda esse. Nam illa lex de his iuribus libertorum,quę in hæredes extraneos transire valent,de quibus agitur in l.si nō sortem. §.libertus. ff. de condict.indebi. intelligenda est: non autem de his,quę ad solos hęredes sanguinis transire valent:aliàs namque loqueretur expresè contra text. in l.eorum.ff.ad leg.Iulian. Maiestat. & contra.l.iura libertorum. ff.de iure patron.vbi ex crimine læsę Maiestatis iura libertorum quę ad hæredes extraneos non transeunt,non confiscantur: sed filiis deferuntur. Sicque dictam.l.1.C.de bon.libertorum intellexit Bald. ibidem num.2.& Paul. num. 4. qui meliùs quàm alius id declarat, dicens: quòd etiā si quis condēnetur ex crimine læsæ Maiestatis in primo capite, iura libertorum quæ

quæ ad hæredes sanguinis tantùm transferri possunt,fisco adiici non valent. Quod etiam plures ex Scrib. in d. l. 2. C. de liber. & eorum libe. per tex. ibi sequuntur, & etiam sequitur Bart. in d. l. 3.de interdict.& relegat.num. 2. per text. ibidem Bart. in d.l.eorum.ff.ad.l. Iul.Maiest.in quantum remittit se ad text.in l.3.ff.de interdict.& relegat. & ad ea, quæ ibi dixit Alex. qui sic intelligit tex. in d.l.1.C.de bon.liber.in d.l.si finita. §. si de vectigalibus.ff.de damno infect. num.30. Idque est de mente omnium Scrib. in prædictis locis.

¶ Vel potest assignari alius intellectus ad illam.l. 1. C. de bon. liber. quòd scilicet ibi agebatur de confiscando iure patronatus, quod delinquenti competebat,non de eo,quod competebat liberis suis:quod patet ex verbis eiusdem legis.Nō enim is qui crimine læsæ Maiestatis damnatus fuit,erat ipse patronus, sed eiusdem patroni filius proindéque his, quæ de bonis Maioratus diximus,non contradicit. Non enim inficiamur id quod ipsi delinquenti competit,fisco adiiciendum esse: sed confiscationem fieri debere in præiudicium sequentium vocatorum, qui non deliquerunt, qui intellectus sing.atque ad illam legem germanus est.

¶ Nec quoad hæc admittendus est intellectus, quem glos. in d. l. eorum. & in d. l. 1. assignat ad eadem iura,quòd scilicet tex.in d.l.eorum,loquatur in crimine læsæ Maiestatis in secundo capite, commisso. Ideóque ex eo iura libertorum confiscanda non sint.Text. autem in d. l. prima loquatur in crimine læsæ Maiestatis in primo capite. Quamobrem in ea specie iura etiam libertorum confiscantur:quem etiam aliqui ex Scrib. ibidem sequuntur. Is namque intellectus, præterquam quòd euidentissimè diuinatorius sit, apertissimè violat literam tex.in d.l.eorum.ibi.*Eorum qui Maiestatis crimine damnati sunt.* Quæverbā nō dubium est,primum etiam læsæ Maiestatis caput comprehendere: imò id esset contra tex. expressum in l. iura libertorum.ff.de iura patron. qui tex. loquitur in crimine perduellionis: & sic in primo capite criminis læsæ Maiestatis. Idque cōprobatur ex eo, quòd non inueniatur assignata in iure differentia inter primum & secundum lęsę Maiestatis caput,quoad bonorum cōfiscationem: sed solùm quoad damnationem memoriæ delinquētis post mortem eiusdem, & filiorum infamiam, vt probatur ex tex.in d. l. iura libertorū. & in l. fina. ff.ad.l.Iul.Maiesta.& dixit glos.ordina. in l. ex iudiciorum verbo, *Maiestatis.* ff. de accusa. Bart. in extrauag.qui sint rebelles.verb.Rebellando.Ang. de Malefic.verb. Qui dominus iudex videns. nu. 46.Dec.cons.410.nu.28.conseq.Gramma decis.9. part.7. Qua ratione nō debemus aliam differentiam inter primum & secundum criminis læsæ Maiestatis caput absque lege & iuridico fundamento assignare.

39 ¶ Hæc autem opinio, quam nunc tanquam probabiliorem eligimus, tripliciter limitari potest. Primò,quando bona à Principe alicui,& eius descendentibus in infinitum iure Maioratus donata fuerunt. Nam si aliquis ex huius Maioratus possessoribus crimen læsæ Maiestas commiserit, ea bona fisco perpetuò adiicienda erunt:quasi ea lege à principio donata fuerint. Quod arguendo de
40 feudo ad Maioratū facilè probari potest: feudum namque etiam si antiquum & familiare sit, ob felloniam tamen aduersus dominum cōmissam, exclusis agnatis ad dominum reuertitur:quod ex tex.in d.§. denique.cum similib. superius resoluimus. Quæ feudorum decisio æqua,atque rationabilis videtur: ideoque ex paritate rationis ad Maioratum extendi potest, quibus adiicitur,cuicunque etiam donationi ex propria natura insi- 41
tum esse, vt ex ingratitudine aduersus donantem commissa reuocetur. l.fina.cum similib. C.de reuocan.donat.tex in c.si propter. de donat. Idque præterquàm, quòd satis rationi consonū sit, probari videtur, ex quadam Regia Pragmatica à Rege Henrico secundo apud Madritium edita, quæ nondum typis mādata fuit:cuius verba sunt. *Alo* 42
que me pedisse por merced, que si lo que Dios no quera, alguno de qualquier estado y condicion de los mis Reynos fuere contra mi señorio y honra y prouecho de mis Reynos, alçandose con villa, ó castillo, ó haziendo della guerra, y no veniere a mi llamamiento, siendo requerido por mi, y fuere contra el mi conseio, menospreciando mis cartas, y no viniere al termino por mi en las mis cartas assignado por si, ó por su procurador por las villas y castillos que tuuiere en el mi Reyno: o cayere encaso, por que deua perder los bienes, que sea la mi merced que de los sus bienes que deuiesse perder, que si fuessen sin donadio, e merced de los Reyes onde yo vengo, que por los de mi conseio ordenemos dellos lo que la mi merced fuesse. Pero si huuiere villa o castillo, o otra heredad por donacion de los Reyes mis anteccessores, que los tales bienes que assi deuiere perder, tornen a la corona Real, donde fueron partedos, y vos lo prometiesse assi. Aesto vos respondemos de conseio, acuerdo y authoridad de los de mi conseio, que me demandays cosa que cumple a mi seruicio, y al prouecho de mis Reynos, como buenos y leales vassallos: y vos lo tengo en seruicio, y me plaze: y vos prometo de lo assi hazer y cumplir de la guisa que vos demandays, y que las mercedes que se han de tener cerca dello, que lo ordenara mi conseio, a guisa que bien y cumplidamente se haga lo que demandays en esta razon. Quæ Regia Pragmatica, etsi specificè de bonis Primogenio subiectis à Rege donatis non disponat,de illis tamen intelligenda est: alias namque nihil nouum statuisset, nec esset necessarium differentiam assignare inter bona ex donatione Regum, vel aliàs quæsita: cùm omnia bona libera indistinctè Fisco adiicienda essent. Vt autem aliquid nouum ea Pragmatica operetur, de bonis Maioratui subiectis intelligenda est: inter quæ quoad confiscationem sit differentia, vt ea quæ ex Regia donatione processerunt, ad Regiam coronam ex crimine læsæ Maiestatis reuertantur: cætera autē iuris dispositioni relinquuntur.Quod ex eo etiam vetitumile redditur, quòd ratiō inueniantur in his Regnis castra, & oppida, quæ Maioratui subiecta non sint.

¶ Cęterùm etsi hæc opin.probabilis videatur:adhuc tamen in forensibus controuersiis illam satis controuersam vidimus ex sequentibus. Primò, quia illud,quod de feudo dictum est,in Maioratibus non procedit, vbi bonorum dominium tam directum, quàm vtile in donatarium transfertur, nec aliquod ius apud donantem residet: & vbi etiam donatarius ad seruitium præstandum non astringitur. Secundò, quia quamuis illud ad Ma- 43
ioratus adaptari posset,nō procedit in feudo concesso in seruitiorum remunerationē:quod etiam ex fellonia contra dominum commissa non amittitur:prout dixit Bald.in c.1.num. 4. si vasal.feu. priue. allegans ad hoc tex.in l.si pater.§.1.ff. de donat.

nat.Barb.in c.fin.col.1. de dona.Io. Lupus in rep. Rub.§.50.num.7. Iacobi. de feud.verb. Dictique vassalli num.58.Tertiò, quia quanuis donatio reuocetur propter ingratitudinem: hoc tamen reuocandi ius nec transit ad hæredes donantis,nec competit aduersùs hæredes donatarij:sed in persona primi consumitur l.fina. C. de reuocan. donat.ibi. *Hoc tamen vsque ad primas personas tantummodò stare censemus.* Per quem tex. ibidem glos. verb. *Instituere.* & communiter Scrib. id notant: prout ibi.Ripa.q.61.num.201. cum seq. resoluit. l.his solis.C.eod.Hippolitus in l. fina. num.29.ff. de quæstionibus. Quod etiam Scrib. in l. omnimodo.C.de inoffic.testam. communiter annotare solent. Quartò, quia etiam donatio quæ in remunerationem seruitiorum facta fuit, ex ingratitudine non reuocatur.l.si pater.§.1.ff. de dona.ex qua. l. id communiter Scrib. ibidem, & in aliis pluribus locis deducunt: quorum opi.cómunem esse profitetur Ripa in. d. l. fina. C. de reuocan. dona.q.44.nu.150. eamque sequũtur Ioa. Lupus in rep.Rub.§.50.num.5.Tiraquel.in l.si vnquam. verbo,Donatione largitus.nu. 13. cum seq. Boerius decis.27.num.2. Gramma. decis. 65.num.24. Gozadi.cons.50.nu.10. & alibi sæpe Scrib.Quintò quia etiamsi donatio propter ingratitudinem donatarii reuocetur,nullibi tamen cautum inuenitur, quòd si sint plures donatarii, propter ingratitudinem vnius,donatio respectu alterius reuocetur:imò id omnibus legibus de donationum reuocatione propter ingratitudinem loquẽtibus repugnat.Qua ratione in Maioratu id procedere non videtur: cùm ex eo tot donationes resultent, quorum personæ ad illorum successionẽ vocatæ sunt:prout suprà lib.1.c.1. nu.17.ostensum est.Ex quibus præcedens limitatio dubia reddi videtur.

¶ His tamen non obstantibus,adhuc prædicta limitatio maximam iuris rationem habere videtur. In donationibus namque castrorum & oppidorum,quas Reges iure Maioratus faciũt, hæc conditio tacitè inesse videtur, vt illorum possessores Regiæ coronæ in bello deseruiant, & eidem semper fideles sint. Qua ratione nõ iniquum censeri debet, si ab his, qui hostes Reipublicæ efficiũtur, & suis descendẽtibus ea omnia auferantur,quod satis iuri conueniens est & etiam rationi, quæ in d.c.1.§. denique.quę fuit prima causa benefi. amitten. expressa fuit, scilicet, vt hanc saltim habeat dominus suæ iniuriæ vltionem:& etiam ex d.Regia pragmatica à Rege Hentico. 2. facta deducitur. Quam opin.in donationibus castrorum,vel oppidorum sub titulo Comitatus, Ducatus, vel Marchionatus à Rege factis,sequitur Greg.in l.2. tit.2.part.7.verb. *Las mandas.* Sed nos illã in quibuscunque donationibus oppidorum,vel castrorum, vel aliarum similium hæreditatum veram esse cẽsemus,siue sub titulo Ducatus,Comitatus, vel Marchionatus concessa sint,siue non: in aliis autem donationibus aliarum rerũ particularium illam non admittimus: cùm de illis Regia pragmatica Regis Hentici secundi non loquatur, nec in illis videatur ex donationibus Regiis præcisa seruitii,ac fidelitatis necessitas exigi.

¶ Nec obstat, si dicatur donationem non posse reuocari ob ingratitudinem nisi à primo donante respectu primi donatarii,ex d.l. fina. C. de reuoc. dona. nam ea quæ à Rege donata sunt, semper ab ipsa Regia Corona donata esse dicũtur:cùm non aliter, quàm in remunerationem eorum seruitiorum, quæ Regiæ Coronæ facta fuerunt, donari valeant:& cùm Regia Corona nõ moriatur,semper dicitur ingratitudinem aduersus primum donantem commissam fuisse.Item idipsum dici poterit respectu cuiuscunque Maioratus possessoris, quando bona à Rege iure Maioratus cõcessa sunt, prout in bonis à Rege Hentico secundo, & aliis donatis contingit.Cùm enim ex Maioratu resultent tot donationes, quot personæ ad illum vocantur, vnusquisque ex eiusdẽ possessoribus censetur esse Regis donatarius, & donationem immediatè ab ipso Rege obtinere: prout optimè,ac etiam ingeniosè probat ex pluribus Xuarez in q. Maioratus.num.18.cum sequen. & declarat Gregor. Lopius in.l. 23. tit. 15. part. 2. *in glo. verb. Omenaje.*verb. *Fueras ende.* quanuis secus dicẽdum videatur in donatione à Rege liberè facta.Nã etsi ex post facto ex illa donatarius Primogeniũ absq; Regia facultate instituat,nõ censebũtur possessores ipsius Regis donatarij, nec in illis naturã bonorum à Rege donatorum obseruabunt,vt etiam optimè considerat idem Xuarez in. d. q. Maioratus.num. 23. Ideóque in hac specie limitatio hæc admittenda non erit.

¶ Similiter etiam non obstat, si dicatur donationem fuisse remuneratoriam: ideóque non posse ob ingratitudinem reuocari. Nam illud verum est probata qualitate, & quantitate seruitij,& vsque ad illorum valorem: non aliàs: prout suprà lib.2.cap.8.nu.17. ostensum est. Frequentiùs autem hæ donationes potiùs gratuitæ, quam omninò remuneratoriæ censendæ sunt:cum potiùs ob gratiam,quàm ob debitum necessarium, vt plurimum concedi solitæ sint. In his autem quæ ex debito omninò factas esse compertum fuerit,hæc limitatio obseruanda non erit, quæ solùm in crimine lęsæ Maiestatis locum habet.In crimĩibus autem hæresis, & contra naturam, rationes ac fundamenta ex quibus illam deduximus, non militant.

¶ Secunda limitatio sit, quando sequens successor est filius,vel nepos vltimi Maioratus possessoris,qui crimen hæresis, seu lęsæ Maiestatis commisit: si vltimus Maioratus possessor masculus erat: vel filius, si erat fœmina. Cùm enim filij,& nepotes hæreticorum, qui ex crimine hæresis condemnati fuerant, per lineam masculinam, & filij per lineam fœmininam infames sint, atque incapaces dignitatum, vt probatur ex text. in cap.statutum in 2.de hæretic.lib.6. & filij masculi proditorum infames sint, & successionum incapaces, vt ex d.l. quisquis. C. ad l. Iul. Maiestat. & ex l. 2. titulo 2. part. 7. decisum est: constat nullo iure ad Primogenij successionem admittendos esse: imò propter delictum parentum illos esse ipsius Primogenij successione priuãdos.

¶ Cæterùm Gregor. Lopius qui hãc quæstionem mouit in d.l.2.tit.2. part.7.in glos. verb. *Mandas.* distinguit inter Primogenium in testamento, & illud,quod ex contractu institutum est. In primo casu inquit, filios proditorũ in Primogenio non succedere, in secũdo verò sic:quod probat ex eo, quòd ex l.quisquis & ex d.l.2. partitarũ, filij proditorum non priuentur, nisi hæreditate, & legatis sibi relictis, vel ex legitima successione pertinentibus:quod ad contractus, præsertim in materia odiosa extendendum non est.

¶ Quanuis autem hæc opinio prima facie vera esse videatur:mihi tamen vlteriùs cogitanti contrarium

trarium dicendum videtur: imò,quòd filius proditoris, seu hæretici (de filio namque illius, qui crimen nefandum commisit, nulla dubitatio est) non priuetur Maioratus successione,siue ex contractu,siue ex testamento sibi delata fuerit.Quod probari videtur ex eo, quòd cùm Maioratus successio à primo institutore, non autem à sequenti successore pendeat ex eo tempore quod Primogenitus natus est, sibi acquisitum fuit quoddam ius Primogenituræ formatum ex spe firma,atque inuariabili: etiam patre viuente,prout sup.lib.3. c.6.latiùs ostensum est.Quod ius iam etiam patre viuente formatum & considerabile, nulla lex de crimine læsæ Maiestatis loquens filio auferre voluit:sed solùm potentiam succedendi in his, quæ eo tempore acquisita non erant.Quod constat ex verbis d.l. quisquis. & legum partitarum: idque in fortioribus terminis verum esse censuit Ang. in d.l.quisquis. col. 2.eiúsque opinionem sequutus fuit Boerius decis. 7.num.6. eámque opin.sequitur Anto. Gometius in Maioratibus loquens in l. 40. Tauri.nu.91. versic.3. Tertiò non obstat. etsi in eius comprobationẽ nihil ex his adducat.

¶ Quod comprobatur ex eo, quòd si filij proditorum essent incapaces successionis Maioratus, quem parens obtinebat, resultaret ex hoc quoddam maximum inconueniens, quòd scilicet Maioratus successio ad cognatos transuersales, filiis exclusis,deuolueretur.Non enim Maioratus successio filiis viuentibus ad fiscum deferri posset: cùm ex incapacitate filiorum statim ad vlteriores vocatos Maioratus successio deuoluenda sit, ac si filij naturaliter mortui fuissent:prout sup.lib.1.c. 9.num.27. cum sequen. ostendimus:declaratque Gregor.in d.l.2.tit.2. part. 7. verb. *Mandas.* Quod esset maximũ inconueniens:prout optimè considerat D.Dida.de Simancas,de hæretic.c.9. num. 271. Nam etsi in feudis,secũdùm aliquorum opinionem,ob delictum felloniæ à possessore commissam feudũ auferatur descendentibus,& transuersalibus defetatur:prout notat Andr. de Ysern. in d.c.1.§. denique. Quæfuit prima causa benefi. amitten. quem sequitur Afflictus ibidem.num.2. & 3.illud ex eo toleratur,quòd viuẽtibus descendentibus feudum ad dominum reuertitur, nec deferri potest transuersalibus, nisi deficientibus descendẽtibus:vt resoluit idem Afflictus, ibi.nu. 4.Quod nõ potest ad Maioratus adaptari, in quibus non ad fiscum,sed ad transuersales statim eorum successio necessariò deferenda esset.

¶ Nec obstat si dicatur, quòd filij proditorum,& hæreticorum sunt infames: petindéque non valeant succedere in Primogeniis dignitatem habentibus: nam cum vt paulò ante probauimus, sint capaces successionis Maioratus,similiter erũt etiam capaces dignitatis, in consequentiam eiusdem successionis sibi prouenientis:vt suprà lib.1. c.13.latiùs ostẽsum est: de quibus tamen cùm casus acciderit,deliberandum erit.Durum namque videtur dicere,quòd filius hæretici,qui nõ potest officium publicum,nec etiã mercatoris, vel conductoris,vel similia officia exercere, possit Ducatum, vel Marchionatum, vel vassallos & iurisdictionem ex successione obtinere.

¶ Vtcunque autem id sit, illud tamen apud me exploratissimum est, filium scilicet natum ante crimẽ lęsæ Maiestatis, vel hæresis, à paréte commissum ab eiusdem Maioratus absque Regia facultate instituti successione non excludi: pœna namque infamiæ atque incapacitatis successionis,quę à iure filiis hæreticorum,seu proditorum infligitur,ad natos ante ipsum delictum commissum non extenditur. Quod probatur ex tex.in c. non imputantur. 1.q.4. Quod desumptum fuit ex Concilio Toletano 13.c.1. Cuius verba sunt. *Non imputantur filijs peccata parentum, quæ post eorum natiuitatem à parentibus committuntur.*& ex l.emancipatum.§.fina.ff.de Senator. & ex l. adoptiuum. §.patronum.ff.de in ius vocan. & ex l.filiam.cum simil.ff. de Senator. Ex quibus iuribus id notant Cinus & Fab.in d.l.quisquis. Alberi. & Ang. post glo.ibi, verbo. *Asbergit.* in l. Diuo Marco. C. de quæstionibus.& in l.fallaciter.C.de abolitio. Calderi.cons.3.sub tit. de hæretic. Io. And. in addit. ad Specul.tit.de feud.col.5. Oldral.cons.124.col. 6.glo.Cin.Bal.& alij per tex.ibi in l.2. C.de liber. & eorum libe.Boërius decis.7.num. 6. Tiraq.qui plura refert de Primo. q. 31. num. 4. D. Didacus de Simanc.de hæretic.c.29. num. 22. cum seq. in noua editio.quæstionẽ istam ex professo disputauit: tandémque beniginorem sententiam, quam nos etiã eligimus,sequutus fuit: idque mihi probari videtur ex l.6. titul. 27. part. 2. ante fin. ibi. *Pero esto non se entiende de los hijos que huuiessen hecho antes que errassen, mas de los que despues hiziessen.* & iterum ibi. *Ca los derechos que hallaron los antiguos de España en todas las cosas alli do pusieron pena a los hijos por razon de sus padres, siempre guardaron que no huuiessen pena los que ante auian, que el hecho malo hiziessen: fueras ende si fuessen aparceros en los yerros y a los otros que metieron en la pena sue, por que los hizieran despues de empuçoñados en el mal que huuiessen hecho.* Idque ipsum probat l.fina.tit.31.par. 7.ibi.*Ca si el hijo que es nascido no deue recebir pena por el yerro del padre.* Et l.3.tit.9.lib.4.ordi. quæ hodie est l.3.tit. 8. lib. 8. in noua leg. Reg. collectione. ibi. *Pero dezimos que ninguno traydor, ni aleuoso, ni fijo hijo que ouo despues que hizo la trayeion.* Quæ opin. sequenda erit: tametsi cõtrariam opin.veriorem, atque communi Scrib. calculo comprobaram esse profiteantur Matthæus de *Afflict.* in constitut. Reg.Siciliæ, Rub.2.nu.39. Gigas in tract.crimi. læ.Maiest. tit. de pœnis,quas filij incurrunt.q.5. Villadiego de hæretic.q.25.col.fina.Io.Lupus de iure Nauarræ.3.part.§.8.oppo.5.Gregor.in d.l.2. tit.2.part.7.verbo, *Todos sus hijos.* Otalora de Nobilitat.c.9.nu.8.Mencha.de successio. resol.lib.2. §.12. Quod & alij plures grauissimi iuris interpretes passim profitentur.

¶ Nec his obstat l.2.tit.2.part.7.ibi.*Todos los hijos.* quam ibi ponderat Gregor. vt ex horum verborum generalitate, tam natos, quàm nascituros comprehendat. Nam illa verba vniuersalia sunt interpretãda, & declaranda ex verbis d.l.6.tit.27. part.2.& restringenda ad eos filios,in quibus potest cadere infamia de iure, scilicet in natis ante gitimis, quàm naturalibus, & spuriis emancipater Scrib. vtrũ sub illius legis dispositione comprehenderentur: omnes tamen non aliter, quàm si ante delictum nati fuerint, pœnam infamiæ & incapacitatis incurrent. Quo pacto optimè leges illæ,quæ inter se pugnare videntur, cõciliari possunt absque alicuius verbi violatione.Nec illa lex sexta admittere potest intellectum quem etiam Gregor.ibidem ad illam affignat dicens, quòd intelligenda sit de pœna expulsionis patriæ, non

Universidad de Deusto
Biblioteca

autem de pœna infamiæ, & incapacitatis successionis. Ille namque intellectus nullo pacto ad illam legem assignari valet. Nõ enim vlla ratio potest assignari, quare magis id in pœna expulsionis à patria, quàm in pœnis infamiæ & incapacitatis seruari debeat: cum pœna infamiæ & incapacitatis pœna exilij longè maior sit. Quod declaratur ex ratione in eadem lege adiuncta, dum in ea dicitur. *En todas las cosas elli do pusieron pena a los hijos, &c.* Quæ ratio generica est, & omnes pœnas filiis appositas comprehendit, nec prædictam restrictionem admittit.

57 ¶ Tertia limitatio sit in Primogeniis eorum, qui aduersus Carolũ quintum Romanorum Imperatorem, & Hispaniarum Regem, & Reginã Ioannam eius matrem in his Regnis conspirarunt anno 1520. in illis seditionibus, quæ vulgò dicuntur, *las Communidades*. Eorum namque bona etiam Maioratui subiecta fisco adiicienda erunt, ex quadã Pragmatica quæ eo tempore ædita fuit apud oppidum de Bormes: qua præceptum est, vt omnia bona eorum proditorũ, qui aduersus Hispaniarum Reges eo tempore conspirauerunt, fisco adiicerentur: siue ea bona essent libera, siue Maioratui subiecta: in eáque apponitur forma, qua contra proditores, siue laici, siue clerici, aut Religiosi essent, procederetur. Super cuius Pragmaticæ intellecto plures lites in his Regnis excitatæ fuerunt: quarum aliquæ nondum omninò decisæ sunt. Eiusdem autem Pragmaticæ tenorem in hac parte libuit interserere, vt id punitionis genus cæteris exemplo sit: in posterumque à similium criminum perpetratione coërceantur, & vt nihil etiam antiquitatis pœnitùs ignoretur.

58 Don Carlos, &c. *Por quanto a todos los grandes, Perlados y Caualleros, vezinos y moradores de los dichos nuestros Reynos y señorios de castilla son notorios y manifiestos los leuantamientos, e ayuntamiẽtos de gentes hechos por las Cõmunidades de algunas ciudades y villas de los dichos Reynos por persuasion e induzimiento de algunas personas particulares dellas, y los escandalos y rebelliones, y muertes y derribamientos de casas, y otros grandes graues e inormes delictos, que en ellos se han cometido, y cometen cada dia, y la junta que las dichas ciudades a voz y en nombre nuestro, y del dicho Reyno contra nuestra voluntad y en desacatamiento nuestro hizieron: assi en la ciudad de Auila, como en la villa de Tordesillas, en la qual aun estan y perseueran, y los Capitanes y gente de armas que han traydo y traen por los dichos nuestros Reynos damnificando y attemorizando, e oprimiendo con ellas a nuestros buenos subditos y leales vasallos, que no se quieren juntar con ellos à seguir su rebellion e infidelidad, en la qual perseuerando han echado, y echaron de las dichas ciudades a los nuestros Corregidores, y tomaron en si las varas de nuestra iusticia, y combatieron publicamente nuestras fortalezas, de las quales al presente estan apoderados. Y para meior poderse sostener en su rebelion, y pagar la gente de armas que traen en los dichos Reynos en nuestro desseruicio por su propria authoridad han hechado grandes sisas, e derramas sobre los nuestros subditos y vasallos: y agora nueuamente han tomado e occupado nuestras rentas Reales, las quales gastan y conuierten en sostenimiento de la dicha su rebelion: y para se hazer mas fuertes e poderosos en ella, han embiado diuersas personas a nuestros Capitanes y gentes de nuestras guardas, para los traer a si, e los quitar e apartar de nuestro seruicio: offresciendoles para ello que les pagarian lo que les era deuido, y para lo de adelante les acrescentarian el sueldo: amenazandoles, que si assi no lo hiziessen, les derribarian sus casas, y destruyrian sus haziendas, y las mismas promessas han hecho y hazen a las personas que con nos en los dichos Reynos viuen de acostamiento, y a las otras personas que viuen y lleuan acostamiento de los grandes e caualleros de los dichos Reynos que han seguido e siguen nuestro seruicio: de manera que aũque los dichos grandes siguiendo su lealtad, para nos poder seruir han llamado los dichos sus criados: no les han acudido por miedo y temor de la opression de aquellos que estan en la dicha rebelion, y compensamiento que han tenido y tienen de traer a si a los dichos grandes, perlados y caualleros de essos nuestros Reynos, y los enemistar con nos, y apartar de nuestro seruicio, han tentado y tientan por diuersas vias, e maneras exquisitas de los leuantar, e a algunos dellos han leuantado sus tierras e vasallos, que por merced de nos, e de nuestros antecessores tienen, por muy grandes, notables e señalados seruicios, que hizieron a nos y a ellos, y a nuestra Corona Real, a los quales han dado y dã fauor e ayuda para que no se reduzgan a sus señores, y algunos de los dichos grandes que han castigado los dichos sus vasallos, que assi por induzimiento de los susodichos se les alçaron, han amenazado que los han de destruyr: y aun han dado assi contra ellos, como contra otras muchas personas, cartas y mandamientos en voz y en nombre nuestro y del Reyno: por los quales les requieren y mandan que se junten con ellos cõ sus personas, y casas y estados: so pena que si assi no lo hizieren, sean hauidos por traydores y enemigos del Reyno, y como tales puedan hazer guerra garreada: y han embiado, y embian predicadores, y otras personas escandalosas y de mala intencion: por todas las ciudades villas y lugares de los dichos nuestros Reynos e señorios, para las leuantar e apartar de nuestro seruicio, e de nuestra obediẽcia e fidelidad, e con falsas e no verdaderas persuasiones jamas oydas ni pensadas las atraen a su error e infidelidad: y continuando mas aquello y su notoria deslealtad, han tomado nuestras cartas a nuestros mẽsageros, y entre si hã hecho ligas y conspiraciones cõ grandes iuramentos, y fees, y seguridades de ser siempre vnos y cõformes en la dicha su rebelliõ y deslealtad, en grand desseruicio nuestro, y daño de los dichos Reynos: y han prendido a los del nuestro consejo, y a otros officiales de nuestra casa y corte, llenandolos publicamente presos con trompetas y atabales por las calles y plaças de la dicha villa de Valladolid a la dicha villa de Tordesillas, y a otras partes donde quisieron: y tomaron y detuuieron preso al muy Reuerendo Cardenal de Tortosa y detuuieron preso al muy Reuerendo Cardenal de Tortosa y detuuieron preso almuy Reuerendo Cardenal de Tortosa y detuuieron preso al muy Reuerendo Cardenal de Tortosa y detuuieron preso al muy Reuerendo Cardenal de Tortosa y detuuieron preso al mu

ellos processo formado, ni se auer guardado en la dicha declaracion la tela y orden de juyzio que se requeria, ni auer se ydo citado, ni llamados, ni requeridos los tales culpados a que se veniessen a ver declarar auer incurrido en las dichas penas, o por no auer interuenido en la dicha vuestra declaracion otra cosa de sustancia, o solennidad, que por leyes de esses dichos Reynos deuia de interuenir: porque si embargo de las dichas leyes y fueros y ordonenças, vsos y costumbres que a lo susodicho, o alguna cosa e parte dello puedan ser cõtrarias: las quales del dicho nuestro proprio motu e cierta sciencia y poderio real absoluto en quanto a esto toca, reuocamos, cassamos, y anullamos, y damos por ningunas y de ningun valor y effecto, que dado en su fuerça y vigor: para lo demas queremos y nos plaze que la dicha declaracion que ansi bizieredes contra las dichas personas particulares culpados en los sobredichos delictos, sea valida e firme bien assi e tan cumplidamente, como si en ella se huuiesse guardado toda la dicha ordẽ y forma y tela de juzio, que por las dichas leyes se requeria y deuia proceder. E assi fecha por vosotros la dicha declaracion, por la presente mandamos a todos los Alcaydes de fortalesas e casas fuertes y llanas de las villas e lugares que fuerẽ personas legas, rebeles, aleues y traydores, y vezinos e moradores dellos, que por la dicha vuestra declaracion fueren confiscados, que luego como les fuere notificado, o en qualquier manera dello supieren, se leuanten por nos y por nuestra Corona Realy, no obedezcan, ni tengã desde agora en adelãte por sus señores a los dichos rebeles y traydores: lo qual les mandamos que hagan y cumplan, so pena de la fidelidad que los vnos y los otros nos deuẽ, y demas de sus vidas, y de perdimiento de todo sus bienes y officios, que haziendolo ansi nos por la presente les alçamos, y damos por libres e quitos de qualesquier pleytos, omenajes e juramentos, que tengan, y tuuiessen hechos a los dichos rebeles y traydores por razon de las dichas fortalezas e casas fuertes y llanas, como por otra qualquier causa e razon que sea: e por quitar les de temor e pensamiento que puedan tener de ser tornados y buelt os en algun tiempo a los dichos traydores, cuyos primero fueron: y que aquello ni otra cosa les pueda escusar de hazer y cumplir lo que les mandamos, por la presente les prometemos y asseguramos so nuestra fe y palabra real, que en ningun tiempo del mundo por ninguna razon ni causa que sea lo estornaremos, ni bolueremos a los dichos aleues e traydores cuyos primero fueron, ni a sus descendientes, ni sucessores: e si assi no lo hizieren e cumplieren, por la presente los condenamos, e hauemos por condemnados en las sobredichas penas y todas las otras en que caẽ e incurren los que no cumplen lo que les es mandado por sus Reyes y señores naturales. E mandamos otrosi que los vasallos de los dichos Perlados, e de qualesquier otras personas Eccleſiasticas que por vosotros en los dichos casos fueren declarados por culpados, se leuanten e alcen en nuestro fauore no acojan en ellos a los dichos Perlados dende en adelante: a todos los quales, e assi mismo a los grandes, Perlados, caualleros, e ciudades e villas e lugares dessos dichos Reynos, mandamos so pena de la dicha fidelidad e lealtad que nos deuen, que hecha por vosotros la dicha declaracion, ayan y tengã dende en adelante a los dichos Caualleros y Perlados y otras personas que assi declararedes por publicos traydores e aleſos nuestros Reynos y señorios, y como a tales los tranni acoja, ni defienda, ni de fauor ni ayuda: antes pudiendolo hazer los prendan, y siendo legos los entreguen a nuestra justicia, para que en ellos se executen las penas que sus graues delictos merescẽ. E si fueren personas Eccleſiasticas, o de orden, las mandemos remitir a nuestro muy sancto padre, o a los otros sus Perlados, a qui en son subjectos: e que los dichos vasallos de Perlados no tengan mas por señores a los dichos traydores, ni les acudan ni fagan acudir con los fructos y rentas que antes tenian en los dichos lugares: antes que ellos los guarden y tengan en si secrestados, y en deposito y fiel guarda, para hazer dello lo que por nos les fuere mandado, ni publica ni secretamente los acojan ni reciban en sus casas: ni lugares: antes si a ellos venieren, o tentaren de venir, los resistan y defiendan la ducha entrada con todo su poder e fuerça: e que directa ni indirectamente les hagan ni den otro fauor ni ayuda de qualquier calidad e manera que sea, so las penas susodichas: e que en todo ello hagã e cumplan como nuestros buenos subditos, e leales vasallos lo q̃ por vos los dichos nuestros Visorreyes, e qualquier de vos en ausencia de los otros, e a los del dicho nuestro Cõsejo, que procedays por todo rigor del derecho por la mejor via e orden que huuiere lugar de derechos, e a vosotros pareſciere, contra todas las otras personas particulares que en qualquier de todos los susodichos delictos, o en otros demas de aquellos q̃ ayãs caydo, e fecho y cometido despues de los leuatamientos e alborotos acõtescidos en esos dichos Reynos este presente año de. 1520. esizieren adelãte, condẽnandolos en las penas assi ciuiles como criminales que hallaredes por fuero e por derecho. E si para executar lo que assi por vosotros fuere sentenciado e declarado, fauor ayuda ouieredes menester, Por la presente mandamos a todos los grandes, Perlados, Justicias, Regidores, Caualleros, escuderos, officiales e homes buenos de todas las ciudades, villas e lugares de los dichos nuestros Reynos y señorios, que vos la den e fagan dar tan entera e cumplida, como se la pidieredes: e porque ninguno no pueda pretender ignorancia de lo susodicho, e de la dicha declaracion que esizieredes, mandamos que esta nuestra carta, o su trãslado signado de escriuano publico, e la dicha vuestra declaracion sean pregonados por pregonero, e ante escriuano publico en esta nuestra Corte, y en las otras ciudades, villas e lugares de los dichos nuestros Reynos, e señorios que a vosotros pareſciere: por manera que venga a noticia de todos, e que della se hagan sacar en publica forma vno, o mas traslados firmados de vuestros nombres, e señalados de los del nuestro Consejo, y sellados con nuestro sello: y los hagays affixar en las puertas de la Yglesia mayor, o de las otras Yglesias, e monasterios e plaças y mercados de las dichas ciudades, e de las villas e lugares de su comarca, donde a vosotros pareſciere: e que la publicacion e affixacion y pregon, o qualquiera cosa dello que assi se bizziere, tenga tanta fuerça contra las dichas personas e cada vna dellas, como si fuera publicada e pregonada en la manera acostumbrada por las ciudades e villas donde ellos so vezinos, e tienen su habitacion: e notificada particularmente a cada vna de las dichas personas. Dada en Bormes a diez y siete dias de Deziembre, Año del nascimiento de nuestro Saluador Jesu Christo de Mil y quinientos, e veynte años. Yo el Rey. Yo Francisco de los Cobos Secretario de sus Cesarea y Catholicas Maiestades, la fize escriuir por su mandado.

¶ Qua in re animaduertendum est, quòd quamuis plures dicere soleant dictam Regiam Pragmaticam vim legis non obtinere, ex eo quòd non sit lex generalis, sed contra personas particulares, & in casu etiam particulari lata, nimisque rigida sit: ea tamen Pragmatica nihilominùs veluti lex iusta, generica, atque rationi conueniens obseruanda erit: facta namque fuit tempore maximæ rebellionis, & ad sedandam effrænatam proditorum audaciam, quæ forsan ea non lata, vltetius protra- 59

protraheretur. Et tandem ex ea lege, & aliis mediis sedata fuit. Quo casu ob publicam vtilitatem quæ versatur in eiusmodi rebellionibus coercendis, & criminum immanitatẽ, atque delinquentium multitudinem, licitum fuit iura transgredi, legésque etiam acerrimas cõdere. Sic namque id
60 fecisse legimus Henricum Imperatorẽ septimum qui ad sedandam quandam maximã seditionem, quæ eius tempore exorta fuit, condidit Extrauagan. ad reprimendam qua ordinem iudiciarium in aliis criminibus obseruari solitum, propter criminis immanitatem interuertit: prout inquit ibi Bartol. in glos. verbo, Multorum. vbi inquit causam finalem illius legis condendæ, fuisse delinquentium multitudinẽ. Nec potest dici illam Pragmaticam non fuisse legem generalẽ: ea namque non cõtra certas personas, sed genericè contra omnes proditores, qui vel eo tempore, vel deinceps contra Regiam Maiestatem in ea seditione conspirassent, edita fuit. Quod sufficiens est ad hoc, vt ea lex generica dici valeat, & pro communi vtilitate conscripta. Denique cùm à Prin-
61 cipibus habentibus potestatẽ leges faciendi condita fuerit, non licebit de illa disputare: sed iudicare secundum illam, vt inquit Gratianus in cap. erit autem lex. 4. distin. & Augustinus relatus ab ipso Gratiano in c. in istis. ead. distin. l. prospexit. ff. qui & à quibus. l. fina. C. de legib. ibi. *Quis tantæ superbiæ tumidus est, vt Regalem sensum contemnere audeat?* & vtrobique per Scrib.

62 ¶ Similiter etiam animaduertendum est, eã Pragmaticam non simpliciter in omnibus, qui in ea seditione deliquerunt, bona Maioratus esse fisco adiicenda disponere: sed in quinque tantùm casibus, qui in ea specificè designantur: scilicet in his, qui interuenerunt in detentione Reginæ Hispaniarum Ioannæ, seu in detentione sereniſſimæ Infantis, seu in expulsione Marchionum de Denia, & in captura Reuerendiſſimi Cardinalis de Tortosa, atque Regiorum Consiliariorum. Quod in similibus negotiis à fisci procuratore probandum erit.

¶ Ex quibus palam diluitur opinio illorum, qui maximo conatu profiteri solent, dictam Regiam Pragmaticam de Bormes nõ solùm loqui de proditione tempore Communitatũ perpetrata, sed etiam de omnibus aliis quæ in futurum perpetrari contigerit. Cum enim specificè contra illos qui in dictis quinque casibus deliquisse compertum fuerit, non autem contra alios disponat, ex eo comprehẽditur ad eam tantum proditionem restringendam esse. Tametsi ex aduerso dici possit, eam legem in crimine læsæ Maiestatis in primo capite commisso genericè disponere, illudque in dictis quinque casibus exemplificare: quę exempla regulam nõ restringunt, sed in omnibus casibus similibus eius Pragmaticæ dispositio seruanda erit. Sed certè plura alia crimina quæ primum leſę Maiestatis caput cõtingebant, eo tempore commissa fuerũt: quæ sub eius dispositione non comprehenduntur, cum Regia Pragmatica de illis nõ disponat: atque si rectè eius verba considerentur, potiùs ad proditionem præsentẽ coërcendam, quàm ad futuras puniendas diriguntur: quanuis cum casus contigerit, de his deliberandum sit. Si enim ea Pragmatica genericè intelligenda foret, ex illa propè omnia quę prędiximus, corruerent. Et hæc de primo casu, vbi scilicet Maioratus absque Regia facultate institutus fuit, di-

xisse sufficiat.

¶ In secundo casu, vbi scilicet ex Regia facultate Maioratus institutus fuit, subdistinguẽdum est: nã aut in Regia facultate expressum est, quòd bona Maioratus ex dictis tribus criminibus fisco adiiciantur: aut facultas simpliciter hoc non expresso concessa fuit. Si ea crimina in facultate ex- 63
pressa fuerunt, dicendum erit: quòd eo casu, aut facultas reiicienda est, aut ea vtendum erit cum legibus, ac cõditionibus in ea expressis. Ideóque is, qui ex eiusmodi Regia facultate Maioratum instituit, bona eiusdem Maioratus horum trium criminum confiscationi subiicere videtur: adeò, vt nõ valeat aliquid eidem facultati contrarium disponere: præcipiendo, quòd statim quòd possessor Maioratus cogitauerit, vel tractare cœperit de crimine læsæ Maiestatis committendo, bona Maioratus in sequentem successorẽ pertrãseant: vel alio simili modo. Id namque esset Regiam facultatem eludere, atque aduersùs mẽtem Principis illam concedentis agere: prout sup. lib. 2. c. 12. num. 57. ostensum est.

¶ Si verò in facultate expressum non fuit, quòd 64
bona Maioratus ex his criminibus confiscati valeant, tunc dicendum videtur, id expressum censendum esse. Cùm enim ea clausula propè semper in Regiis facultatibus apponi soleat, etsi in aliqua facultate omissa fuerit, appositа censenda erit. l. final. C. de fideiusso. Quod Scrib. in c. cum. M. de consti. & alibi sæpe annotare solent. Item cùm ipsa Primogenij institutio ex Regia facultate pẽdeat, censetur ex donatione Principis facta: & sicut donatio Principis censetur semper facta cum ea clausula, quòd scilicet propter crimen leſæ Maiestatis ad Regiam Coronam reuertatur, vt supra isto c. nu. 46. ostendimus. Similiter idipsum in Maioratu ex Regia facultate instituto dicendum erit. Censetur namque Princeps donare illud, super quo suam authoritatem interponit. l. in ædibus. §. 1. vbi Bald. & cæteri. ff. de donation. l. etsi liquear. C. de inoffi. dona. cum simil.

¶ Sed his non obstantibus cõtrarium dicendum videtur. Cùm enim Princeps hæc crimina in Regiis facultatibus, vt plurimum excipere soleat, & illa in hac Regia facultate nõ exceperit, censetur nec ex his criminibus bona Regio fisco adiicienda fore voluisse: si enim id voluisset, expressisset. Nec obstat id, quod ex lege final. C. de fideiusso. cum similib. dici solet: quòd scilicet ea, quæ apponi solita sunt, si omittantur, nihilominùs appositа esse censeantur. Nam regula, quæ ex illa
lege deducitur, intelligenda est, quando facultates Principis expediri non solent sine dictorum 65
criminum expressione: secùs autem quando diuersimodè expediuntur, interdum exceptuatis dictis criminibus, interdum etiam absque eorum expressione: prout pluries in Regiis facultatibus antiquis visum est. Tunc nãque clausula omissa nullo pacto appositа censenda est, sed potius pro omissa habenda erit: prout opinatur Bald. in l. sciendum. num. 2. ff. de verbo. obliga. vbi inquit, 66
quòd ea, quæ diuersimodè fieri solent, nunquam præsumuntur, si in instrumento appositа non sint. Idipsum etiã dixit Bart. in l. 2. in prin. nu. 22. ff. solut. matrim. vbi inquit quòd quando in ciuitate sunt diuersę formæ conficiendi instrumenta, nec vna, nec alia præsumenda est: sed omissa in instrumentis ad ius commune remittenda esse. Cuius dictũ refert & sequitur Alex. cons. 5. nu. 7.

Universidad de Deusto
Biblioteka

lib.5.atque Ripa, vbi ex his limitat regulam quæ deducitur ex d.l.fina.C.de fideiusso. in c.cùm M. Ferrariensis.de constitut.num.48.Item regula.d. l.fina. intelligenda est in his, quæ nō sunt de substantia actus: secùs autem in substantialibus: ea namque nunquam suppleatur, nisi exprimantur. l.testamentū.C.de testam.Specul. de instru.editi. §.instrumentum.versic. Quid si a cōtrahentibus. Ripa in d.c.cùm M.num.44. hæ autem exceptiones substantiales sunt cùm regulariter etiam ex illis criminibus bona Maioratus fisco adiici non soleant, quod præsertim ex eo dicēdum est, quod hæc exceptionis horum criminum suppletio, vel subauditio aduersus ius cōmune fit: cùm (vt prædiximus) bona Maioratus ex his criminibus iuris dispositione considerata, fisco adiici nō valeant. In qua specie nihil supplendum est: sed potiùs id, quod omissum inuenitur, in iuris communis dispositionem relinquendum erit. l. commodissimè. cum similib. ff. de liber. & posthum.

¶ Non etiam obstat illud, quod ex aduerso dicebatur, quòd scilicet censeatur Princeps bona Maioratus successoribus donasse, ex eo, quòd facultatem ad Maioratum instituendum concesserit, nam illud, quod dici solet, quòd donatio facta ex consensu, vel facultate alicuius, censetur ab illo facta, intelligendum est, quando ea res quæ donatur est ipsiusmet consentientis: secùs autem quando aliena est: tunc namque non cōsentiens, seu facultatem præstans: sed is, cuius res est, donare videtur: vt supra isto lib.c.4.num.24.& supr. lib.2.c.2.num.7. ostensum est. Ex quibus hæc vltima pars probabilior videtur: de qua tamen cum casus contigerit, deliberandum erit, præsertim si de facultatibus recentioribus agatur: quæ nunquam, nisi his criminibus exceptis conceduntur: quāuis antiquis temporibus id adeò precisè obseruatum nō fuerit: sed pluries omissum fuisse satis notum sit. Facultates namque nostri temporis ex harum clausularum omissione, de fallitate

67 68 specte censendæ erunt: nisi id ex Principis deliberata voluntate concessum fuisse cōpertum fuerit: cùm ea rescripta, quæ à communi stylo deuiant, de fallitate suspecta esse censeātur, vt ex pluribus probat Felin.in c.2.num.16.cum seq.de rescript.

69 ¶ Ex quibus infertur, Principem concedentem facultatem ad instituendum Maioratū, de re aliena posse illam concedere, ex lege, vt bona Maioratus etiam ex prædictis tribus criminibus non confiscentur, cùm ipse ea bona donare nō videatur: atque id etiam si omissum esset in Regia facultate, ex iure communi sic efficiendum foret. Quamuis secus dicendū sit in bonis ab ipso Principe iure Maioratus donatis: nam etsi illa ea lege donauerit, vt etiā ex crimine læsæ Maiestatis fisco adiici nō possint, nihilominus ex eo crimine fisco adiicienda erunt. Non enim valet conuentio inter donantem & donatarium facta, vt etiam ex ingratitudine donato reuocari non possit: nec inter dominum & feudatarium, vt etiam propter felloniam feudum ad dominum non reuertatur. Quod sic in feudo opinātur Bald. in l.1.col.fina. §.2. q. ff. de rerum diui. Idem Bald. in c.fi cautio. num.12. de fide. instr. Barba. in c.fi. col.6. de dolo & contu. Georgius Nata. in cap. quamuis pactum. de pactis lib.6.num.44. Andr. de Ysern. in c.1. quæ sint Regal. versi. Et bona. col.1. Scriban. in c.1. de feudis guardiæ, & in c.1. de vasa. milit. qui arma belli depo. Idque etiam in donatione verum esse pro-

tentur Bald.in l.3.nu.4.C.de bon.liber. Barten.in Bald.num.11. Paul.num.12. Iaf. num.15. & communiter Scriben. in l. fina. ff. de pact. Alex. in l. stipulatio hoc modo concepta. nu.13. ff. de verbor. obliga. Ripa in l. fina. C. de reuocan. donat. q. 54. Tiraq. qui plura refert in rep. l. si vnquam. in prin. legis. nu.135. Anton. Rubeus qui hanc communem opin. esse profitetur. cons. 64. num.1. Vivius communium opi. lib.2. opin. 94. Augustin. Beroius in c.1. de constit. num.47. Quorum opin. procul dubiò in feudo atque in donatione vera, atque communis est.

¶ In tertio casu, vbi scilicet non constat vtrum ex Regia facultate, vel absque illa Primogenium 70 institutum fuit, dicendum erit illud ex iure communi, non autem ex Regia facultate institutum censendum esse: quod procul dubiò mihi verum videtur ex his, quæ sup. lib.2.c.2.num.18. adducta sunt: tametsi D. Didacus de Simāc. de Catho. instit. d.c.9.num.275. in noua edition. contrariam opin. ex rationibus, quæ tamen facilè dilui possunt, veriorem esse profiteatur: dicens, quòd non solùm præsumendum est Primogenium antiquum ex Regia facultate institutum esse, sed quòd etiam præsumendum sit in Regia facultate præfata tria crimina excepta fuisse. Quæ omnia summè considerāda sunt.

¶ Ex quibus decidi potest ea quæstio: vtrum scili- 71
cet domus Maioratui subiecta possit ex dictis crimini-
bus dirui. Nam quamuis satis obsolutum sit ex criminibus ordinariis domus dirui nō pos- 72
se, ex tex. in Auth. de mandat. Princip. §. oportet autem. colla.4. vbi. *Nō enim res sunt quæ delinquunt, sed qui res possident.* Cuius ratio est: quia expedit 73
Reipublicæ sumptuosa vrbis ædificia conseruari. l.filiusfamilias.§.ædes.ff.de lega.1.&ne vrbes deformentur ruinis ædificiorum. l.fina.ff.ne quid in loco publi. Domus autem ex crimine læsæ Maiestatis diuinæ, & humanæ, & aliis criminibus similibus diruendæ, solóque adæquandæ sunt, ex tex.in.c.felicis.de pœn.lib.6.ibi. *Dentur cuncta ædificia ipsius in ruinā.* & in c.1.§.cōueniculas.de pace iur. fir. ibi. *Et domus eius destruatur.* & vtrobique per Scrib. Guillel. Bened. qui plura refert in rep. c.Raymundus.verb. Domum.de testament.nu.13. 74
l.6.tit.15.part.2.l.9.tit.19.ead.part. Imò nō solùm ex his criminibus domus dirui, atque solo adæquari possunt, sed etiam aratro subiici. l. si vsus fructus ciuitati. ff. de vsufruct. vbi sic de Carthagine à Romanis factum esse dicitur, & de Troia à Græcis, vt ibi refert glos.

¶ Hoc igitur præsupposito dicendum est, quòd in omnibus casibus, quibus resolutimus bona Maioratus ex his criminibus fisco adiici posse, dicendum erit, domos etiam posse dirui, etiamsi Maioratui subiectæ sint. Vbi autem resolumus bona Maioratus ob hæc crimina fisco adiici non posse, dicendum erit, nec etiam domos posse dirui, nec solo adæquari. Quod probatur ex singulari doctrina Bart. in l. 15. §. seruus. num.1. ff. ad 75
Syllam. vbi inquit, quòd propter delictum non potest dirui domus alteri pignorata, vel in qua alij ius competit. Pro quo facit tex. in l. res quæ. in princip. versi. res autem. ff. de iure fisci. Bald. in l.1.num.1. C. de pig. action. Io. Andr. in c. felicis. de pœnis. lib.6. & in addit. ad Specul. tit. de pœn. Feli. cons.49.nu.7.& 8. & alibi fa. pe. Scrib. Quod etiam in Hispanorum Maioratibus loquens sic resoluit Gregor. Lopez in d.l.6.tit.15.part.2.verb.

Las casas. Idque verum atque probabile mihi videtur, tametsi male obseruari solitum sit. In his namque propter exemplum, atque criminum atrocitatem, hæ omnes iuris regulæ interdum transgredi solent.

¶ Hæc igitur habuimus quæ de Hispanorum Primogeniis traderemus: quibus si non prosus omnia quæ ad hanc tractationem attinent, disseruntur, illud tamen certissimum est, & quæ supersunt, ex his etiam facile posse comprehendi: neque enim nos omnia penitus discutienda suscepimus, id namque humanas vires supergrederetur: sed id tantùm curauimus, vt grauioribus atque difficilioribus quæstionibus explicatis, inde viam ad reliqua pararemus.

IN SEQVENTES ANNOTATIONES

SVMMARIA.

1 *Mendum. l.1. in proœmio fori iudicum qui Hispano sermone conscriptus est, notatur, eidémque legi vera litera restituitur.*
2 *Toletum Regia ciuitas appellabatur.*
3 *Legis antiquissimæ quæ tempore Pelagij de Regni successione lata fuisse fertur, veritas disputatur.*
4 *Legem secundam tit.15.part.2. à lege Gothorum antiqua tempore Pelagij facta originem duxisse, verisimile est.*
5 *Extensionem de persona ad personam admitti, quo pacto intelligendum sit.*
6 *Maioratus quibus verbum hæredibus adiectum est, vtrum iure sanguinis an potius hæreditario deferri, dicendum sit.*
7 *Verbū hæres in materia feudali, vtrū de hærede sanguinis, an de hærede instituto intelligēdum sit.*
8 *Filius legitimatus ex matrimonio in articulo mortis contracto, vtrum excludat substitutum, idque improbatur opinio dicentium quòd etiam detecta fraude substitutus excludatur.*
9 *Commissarij quibus Maioratus institutio efficiendu commissa est, quid obseruare debeant.*
10 *Filiam fœminam, atque filios clericos religiosos, furiosos, vel mutos & surdos non posse à Maioratus successione excludi absque Regia facultate, qualiter intelligendum sit.*
11 *Conditio apposita alicui, vt contrahat cum consanguinea simpliciter adiecta, vtrum differat ab illa qua præceptum est, vt id fiat præcedente Rom. Pontifi. dispensatione.*
12 *Conditio apposita alicui vt consanguineam secundo gradu coniunctam ducat in vxorem, vtrum à Maioratu reijciatur, & quid dicendum sit stante decis. Concilij Tridentini.*
13 *Conditio apposita Maioratus successori, vt Seiam vxorem ducat, vtrum deficiat Seia defuncta.*
14 *Frater Maioratus possessor, quibus rationibus teneatur fratres alere, & sorores dotare.*
15 *Frater Primogenitus qui in feudo successit, tenetur fratribus & sororibus victum & militiam præstare.*
16 *Successor Maioratus qui actionem viuente possessore proposuit, vt eius Maioratus successor declaretur, vtrum valeat eo defuncto remedium summarium ex l. Tauri pro consequenda Maioratus possessione in Regio consilio proponere.*
17 *Opponens se liti pendenti in Regio consilio super Maioratus possessione, vtrum admittendus sit, si post sex menses oppositionem faciat.*
18 *Successor Maioratus vtrū valeat secundam supplicationē interponere à sententia lata contra Maioratus possessorem, quando ipse non supplicauit, seu à secūda supplicatione à se interposita desitit.*
19 *Pœnam incursam ex secunda supplicatione, vtrum teneantur soluere hæredes possessoris Maioratus eo mortuo, vel ipsius Maioratus successor cuius sententia lata fuit.*

ANNOTATIONES IN *loca quædam diligentius examinata.*

1 Lib.1.cap.2. num.11.

PRIMVM omnium lib.1.c.2. num. 11. legem ex foro iudicum attuli, in qua dū de loco vbi Regis electio facienda sit agitur, hæc verba leguntur, *Los Reyes deuen ser esleydos en la cibdad de Roma*, quod manifestum est codicis mendum, tametsi id in omnibus libris Hispanis verbis scripris semper hoc pacto appositum sit cùm non in vrbe Roma, sed in vrbe Regia sit legendum prout in libris Latino sermone cōscriptis legi solitum est. Vrbem autem Regiam Toletum 2 Gothi appellabant, quòd ibi sedes Regni esset perpetua & Regum domicilium, prout euidenter ex Cōciliis Toletanis Diuo Isidoro, Roderico & Luca Tudensi comprehenditur. Ex quo fit, vt ut ea lege non in vrbe Roma, sed in vrbe Toletana deinceps legendum sit.

¶ Rursus & in eod.c.1.nu.13. cum de origine Primogenituræ & Maioratus in Hispanorum Regum successione agerem ex Doctoris de Palacios Rubios relatione legem attuli, quam ipse a Gothis tempore Pelagij Regis post diruptam a Mauris Hispaniam conditam fuisse tradidit, imò ipsam legem in Lucæ Tudensis Episcopi chronico vbi de Pelagio agit appositam esse profitetur. Addidi insuper me duo vetustissima exemplaria eiusdem Lucæ Tudensis venerandæ authoritatis adhibuisse, in quibus nec ea lex esset scripta, neque eius vlla mentio

Lib.1.cap.1. num.13.

Universidad de Deusto
Biblioteca

mentio haberetur. Postea etiam Hispanam Lucæ Tudensis translationem, & ipsam petantiquam legi, in qua eadem illa lex etiam deerat. Demum autem cum de hac re cum Illustrissimo Domino Didaco de Couarru. supremi Regij Senatus Præside agerem, exemplar eiusdem authoris vetustum etiam mihi ostendit, in quo & præfatam legem conditam fuisse dicebatur, & lex ipsa hisce verbis apposita erat.

Recitatur lex Regia Gothorum reprobatum testamentum in ea quæ successione.

3 ¶ Postremò etiam Gothi eius legibus se astrinxere pro lege perpetua statuētes, vt eorum Regis filius Primogenitus, vel maior si deest primus si pater fuerit Catholicus cuiuscunque vel minimę sit ætatis substituatur in Regnum. Si autem deest filius masculus filia eius ordine prædicto assumatur in dominam, & illa magnatorum Gothorum prouidentia de nobilioribus Cothis accipiat virum, de quo regalis posteritas conseruetur.

¶ Cæterum etsi intelligā ex hoc postremo exemplari denuo inspecto doctorem de Palacios Ruios in eundem codicem, aut similem alium incidisse & certa fide legem illam attulisse, ego verò trium illorum exemplarium (quantum coniicere possum) vetustorum veneranda authoritate commotus in quibus narratio absque legis illius mētione rectè continuatur, eam legem tanquam superadditam atque supposititi meritò suspectam iudico. Potest esse quòd lex illa superaddita sit in Chronic. Lucæ Tudensis, atque ideò suspicari possit quòd ea non sit pars eius historiæ: non tamen quòd ea non fuerit lex Gothorum. In quem sensum ea quæ hic dicunt accipienda sunt, & quod hîc etiam dicitur quod lex Partitarum originem duxit à lege Gothorum, referendum est ad id quod disposuit, quòd si licet in regno iure successionis, non cessionis, atque etiam iure primogenituræ succederetur, non autem ad repræsentationem, de qua in lege Gothorum nullum verbū inuenitur, imo illā apertè excludebat. Sed si quis ex vltimi illius codicis vel similium fide, atque Præstantissimi viri Doctoris de Palaci. Ruui. relatione & Regnorum Castellæ inuiolata consuetudine legis illius fidem adhuc probabilem esse contenderit, ex eo facilè deducere poterit. l. 2. tit. 15. part. 2. vbi de Regni Castellę successione agitur ex ea lege Gothorum antiquissima originem duxisse.

4

5 ¶ Vlteriùs etiam eod. lib. 1. c. 4. num. 25. fin. verb. admitti de persona ad personam extensionem, cùm ea non tam extensio quàm comprehensio dicenda sit ita animaduertendum est, non me id solum in hac parte egisse, vt dispositio de persona ad personam extendatur, in his tantum casibus quibus extensio non verè extensio, sed comprehensio dicitur sed in aliis etiam casibus, vbi dispositio quo ad alia vltra comprehēsionem ex verisimili mentę disponentis extēdi potest, ita vt quoties de cane etiam de persona ad personam extēdatur, cùm de vno casu ad alium nulla congrua ratio differentiæ assignari valeat.

Lib. 1. cap. 4. num. 25.

6 ¶ Præterea etiam lib. 1. c. 8. nu. 1. cum sequen. dixi Primogenia iure sanguinis deferri ex eo quòd descendentium fieri soleat absque adiectione verbi hæredum, quibus nunc superaddendum est, ne dum Primogenia iure sanguinis deferri quando in illis verbum filius vel descendentibus apponitur, sed etiam quando verbum hæredibus etiam adiicitur, verbum namque illud hæredibus non ad eos qui ex testamento hæredes effecti sunt, sed ad hæredes sanguinis qui ab intestato iuxta ordinem legitimarum successionum ad ipsius Maioratus successionem vocarentur referendum est, in hunc sensum quòd scilicet testator vocat eum descendentem qui ab intestato in eius hæreditate successurus esset etiamsi ab vltimo possessore institutus non sit, quod in Maioratibus ex qualitate materiæ subiectæ necessariò sic dicendum est, prout optimè considerant Abb. consil. 3. num. 4. verb. ex his infertur. lib. 2. Corneus consi. 150. nu. 6. lib. 2. Dec. in l. 1. C. quando non peten. partes. num. 1. & 2. idem Dec. cons. 309. num. 5. Guillel. Benedict. in repetit. c. Raynutius verb. & vxorem nomine Adelasiam. num. 74. Alciat. in l. lege obuenire. ff. de verb. signific. Ripa in l. ex facto. §. fina. num. 9. post Alex. & cæteros ibid. ff. ad Trebellian. Parisi. cons. 20. num. 9. lib. 1. Tiraquel. *le mort saisit le vif.* parte secunda declarat. 7. num. 8. cum sequenti, idque comprobatur ex eo, quòd si hæres sanguinis non esset admittendus ad Maioratus successionem absque eo quod ab vltimo possessore hæres institutus esset, posset ipse vltimus possessor voluntatem institutoris fraudare, instituendo remotiorem quod nullo pacto dicendum erit, prout optimè considerat Alciat. in d. l. lege obuenire. num. 6. Similiter etiamsi successor Maioratus necessariò hęres vltimi possessoris futurus esset, non posset res Maioratus ab illo alienatas vendicare ex l. vendicantem, cum simil. ff. de euiction. quod etiam non est verisimile Maioratus institutorem sensisse: prout etiam eleganter considerat Ripa. in d. l. ex facto, §. fina. ff. ad Trebel. num. 20. Idque etiam in feudis dici solitum est, vt scilicet verbum hæres ex materia subiecta de hærede sanguinis, non autem de hærede instituto intelligendum sit, prout notat Cald. cons. 15. Ang. cons. 110. & cons. 150. Fulgo. consil. 218. Barbar. cons. 63. col. 8. lib. 1. Grattus cons. 4. num. 32. lib. 1. Parisi. consi. 23. num. 11. cum sequen. lib. 1. Bertran. cons. 42. num. 1. lib. 3. Quæ omnia summè notanda erunt ad ea Primogenia quibus dici solet, succedat masculus hæres meus legitimus, vel succedat hæres propinquior, vel successio huius Maioratus de hærede in hæredem continuetur, vel quid simile: nam ea verba de hærede sanguinis, non autem de hærede instituto intelligenda sunt, sicque in Maioratibus communiter intelligi solitum est.

7

¶ Sed & lib. 2. cap. 5. num. 27. vbi dixi contrahentem matrimonium in articulo mortis hoc expresso quòd id ad fraudandum substitutum faciebat, non efficere, vt filij ex hoc matrimonio legitimi effecti, substitutum excludat. Annotādum est opinionem hanc reiecisse Menchacā frequentium quæstion. lib. 3. c. 41. num. 5. vbi profitetur filios ex hoc matrimonio legitimos effectos, etiā detecta fraude, substitutum excludere, ad quod dicendum mouetur ex regula generali, qua cautum est nemini facere iniuriam qui iure suo vtitur. & ex l. qui autem. §. 1. ff. de his quæ in fraud. cred. vbi quis potest in fraudem creditorum hæreditatem sibi delatam repudiare, quod etiam in liberto in fraudem patroni repudiante decisum est ex l. 1. §. vtrum. ff. si quid in frau. patron., & in Principe qui etiam in necem alterius iure suo vti potest, & hæreditatem etiam alteri delatam auferre

8

Lib. 2. cap. 5. num. 27.

ferre. l. 2. & l. quanuis. ff. de natal. restituen. quòd in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth. Scrib. communiter annotare solent, quibus adiicitur quòd illud quod fit lege permittēte iustum esse reputatur, etsi in necem alterius conuertatur. l. Graecus. C. de adul. eo præsertim quòd iure statutum sit hoc casu matrimonium valere ex quo in consequētiam sequitur, suos effectus huic matrimonio non esse restringēdos. Attenditur namque illud quod principaliter agitur, vt ea quæ ex illo sequuntur valida esse debeant. l. si quis nec causam. cum similib. ff. si cert. pet. idque etiam ex eo cōprobatur, quòd iure vnicuique nedum vti, sed abuti re sua cōcessum sit. l. sed si lege. §. consuluit. cum simil. ff. de peti. hær.

¶ Sed quanuis hæc ingeniosè dicta sint ex illis tamen non esse à communi opinione recedendum existimo, illa nāque, iure atque etiā rationi ciuili & morali fulcitur, cū iure decisum sit, quod actus ille qui potest iure permittente fieri, atque omnes suos effectus operari quādo absque fraude & dolo fit, dolo tamen & fraude in alterius iniuriam interuenientibus viribus nō subsistat. l. filiæ meæ emācipatę & ægræ. ff. sol. matr. vbi diuortiū quod iure permittēte fieri poterat, nō admittitur in prę iudiciū illius, cui in casum mortis dos restituenda erat, ex eo quòd in fraudem illius diuortiū actum fuisse compertū fuit. Quanuis ex diuortio absque fraude facto ab hoc iure excluderetur. Idipsum probatur ex tex. in c. 1. de renūtiat. lib. 6. vbi dispositum est, quod renuntiatio beneficij quam quis liberè facere poterat, non præiudicat expectanti, quando in eius fraudem facta fuit, tametsi ea renuntiatio in fraudem expectantis nō facta, etiam si beneficium renuntiatū renuissimum esset, præiudicium afferret expectanti. Idque etiā ex tex. in l. si cum mulier. ff. rerū amotarū. & in l. Sulpitius. ff. de donat. inter vir. & vxor. & in l. qui pœna. §. 1. ff. de manumis. in l. cum ratio. §. fraudis autē. ff. de iure fisci, & ex aliis quampluribus iuribus probatur, quòd si omnia quę quis iure facere potest, illicò posset in alterius fraudem conuertere, nimium fraudibus indulgeretur dolisque atque machinationibus via adaperiretur aduersus omnia iura quæ fraudibus indulgendum non esse disponunt. l. in fundo. cum simil. ff. de rei vendic.

¶ Nec obstat ea quæ in contrarium adducuntur, illud namque quod dicebatur quòd nemini facit iniuriam qui iure suo vtitur, intelligendum est, nisi ex professo, vt alium fraudatēris, iure suo vsus fuisset, tunc namque ea regula ex dictis iuribus non procederet, quo pacto etiā ad tex. in l. Gracchius & alia iura similia respondeti potest. Item tex. in d. l. qui autem. & in d. l. 1. §. vtrum non obstant, quia non dicitur fraus fieri patrono, nec etiam creditoribus, ex eo quòd quis nō acquirit, sed ex eo tantùm quòd de bonis suis libertus seu creditor minuit. l. non fraudantur. ff. de reg. iur. Proindéque fraus in nō acquirēdo cōsistens non attenditur, cùm circa id patronus seu creditores non valeant prætendere fraudem sibi factā fuisse. Similiter etiam illud quod de potestate Principis circa ius delatum adducebatur, non obstat, cùm id ex Principis absoluta potestate procedat, nec absque causa legitima fieri possit, vt alibi ostensum est.

¶ Nec etiam obstat, quod matrimonium validum sit, idcircóque debeat effectus suos operari: pluries namque videmus quòd quanuis actus principalis validus sit, effectus tamen propter fraudem eidem restringuntur, tex. in c. constituit. 20. q. 3. quod etiam pluribus aliis exemplis comprobari posset. Non etiā ad rem attinet quòd quis possit re sua etiam abuti, illud namque nisi ad illam rē in re vel in spe ius aliquod alteri quęsitum sit, intelligendum est.

¶ In super etiam lib. 2. c. 4. & 5. vbi de electione inter liberos facienda quando in Primogeniis ex electione succedendum est, vel à patre Primogenium ex Regia facultate instituitur, actum fuit: annotandum erit, etiam ea quę in his duobus capitibus diximus, ad eos etiam trahi posse, qui ex commissione & mandato testantis Primogenia inter filios eiusdem seu extraneos instituūt, cùm hoc casu ex legibus Tauri possit à testatore qui ob imminēs mortis periculū, seu morbi impedimentū non potest id munus per seipsum explere, alteri efficiendum mandari. In eo namque casu frequentissimè dubitari solitum est de omnibus his quæstionibus quas ibidē expendimus, atque idcircò quo ad eos etiam ea omnia repetita censenda erunt, eáque ipsa in electione ab illis facta obseruanda sunt.

Lib. 2. cap. 4. & 5.

¶ Vlteriùs etiam eod. lib. 2. c. 11. num. 45. attuli Decij opinionem cons. 512. num. 2. cum sequen. quam improbaui atque dixi illā sequutum fuisse Illustrissimum Dominum Didac. de Couar. in c. cùm in officiis. num. 8. de testa. Cum autē demùm nouissimam eiusdē operis editionem vidissem, inueni eundem Illustrissimum dominum ab illa Decij opinione discessisse, atque illāomninò improbasse, ita vt meritò iam non valeat pro eius opinione, sed potiùs aduersus illam eius authoritas adduci.

Lib. 2. cap. 11. num. 45.

¶ Itē eod. lib. 2. c. 12. nu. 53. & 55. dixi in Maioratu ex tertia bonorum portione à parente ex legibus Regis absque Regia facultate instituto, non posse ipsum parētem filias fœminas, nec etiam filios religiosos, clericos, vel mente captos, & similes defectus patientes propter masculos trāsuersales excludere. Qua in re annotandum est, posse parentes etiam absque Regia facultate fœminam proximiorem atque etiā vltimi possessoris filiam à Maioratus successione excludere propter masculos remotiores ipsius vltimi possessoris transuersales, dummodò ab ipso institutore descendant, similiterque posse excludere filios ac descendentes vltimi possessoris religiosos, clericos, vel furiosos, vel similes defectus patientes, propter alios agnatos vel cognatos eidē vltimo possessori transuersales, dummodò a primo institutore descendant. Lex namque Tauri solùm prohibet, quòd descendētibus exclusis, transuersales ad melioratiōnem admittantur, non autem parenti inter suos descendentes electionē denegat.

10

Lib. 2. cap. 12. num. 53. & 55.

¶ Rursus etiam eod. l. 2. c. 13. nu. 7. vbi reiecī opinionem Emanuel. Acostæ differentiam constituentis inter vocationem factam de Seio, si Titiam cōsanguineam vxorem duceret ex dispensatione Roma. Pontif. vel hoc vltimo non adiecto ex ratione quòd hæc conditio à iure & ex natura actus insit, atque verisimilis sit. Annotandum est, adhuc videri in hoc casu constituendam esse differentiam, quam ipse assignat. Quod probatur ex eo quòd institutio spurij simpliciter facta pro non scripta habeatur, si verò fiat sub ex cōditione, & Princeps eum legitimauerit valida est in l. tempus. ff. de hæred. insti. vbi glo. verb. Cùm expere,

11

Lib. 2. cap. 13. num. 7.

Universidad de Deusto
Biblioteca

pere,& communiter Scrib.hanc differentiã cõstituunt,iunctis his quę lib.2.c.7.nu.4.cũ sequen. latiùs adduximus. Similiter etiã venditio rei feudalis, seu emphyteuticæ vel Maioratus simpliciter facta,nulla est: si verò ea lege fiat, si dominus feudi, seu emphyteosis consenserit, vel Princeps ad rem Maioratus alienandam facultatem pręstiterit,valida erit: nec poterunt emptor, nec venditor à venditione discedere,nisi prius consensus requisitus fuerit,prout lib.4.c.3.nu.48. ostensum est, quod etiam pluribus aliis exemplis comprobari posset.

¶ Sed quamuis hæc vrgere videantur,non tamen omnino astringunt,diuersa namque ratio in matrimonio cum consanguinea contrahendo,quam in spurio instituendo, vel re feudali,emphitheotica, seu Maioratus alienanda versatur. In primo namque casu, si de matrimonio de facto cũ consanguinea cõtrahendo Maioratus institutor agere censendus esset, præsumptio grauissimi delicti caperetur scilicet quòd ipse volebat quod Maioratus successor matrimonium absque Papæ dispensatione cum cõsanguinea contraheret, atque per consequens incestum committeret.Proindéque hęc præsumptio quæ delictum induceret,admittenda non est, imò necessariò in dubio eo pacto eius dispositio interpretanda erit, quòd delictum excludatur.l. meritò.cum simi.ff.pro socio. In cæteris autem casibus de delicto non agitur. Quamobrem non nitum si conditionis expressio requiratur, eáque non adiecta, dispositio nulla censenda sit. Quæ concordia potiùs mihi satisfacit,quàm ea differentia quam Scriben.inter illud quod facilè vel difficillimè à Principe impetrari solet, quo ad hæc assignant.

12 ¶ Similiter etiam in cod.c. num. 11. vbi de con-
Lib.2.cap.13. num.11. ditione adiecta in Maioratus institutione, vt scilicet possessor Maioratus matrimoniũ contrahat cum consanguinea in secundo gradu sibi cõiuncta egimus, dicendum est:eam cõditionem consideratis antiquis Roman. Pontificum decisionibus (etsi difficilis esse censeatur) non tamen à Maioratus institutione reiiciẽdam esse ex regula quam tradit Bal.quem ibi citauimus in l. 1. C.de instit.& substitut. quòd scilicet quoties conditio est præambula & necessaria ad validitatem actus nunquam reiicitur, etsi summe difficilis sit, sed eius euentus expectatur,quem sequitur Soci.in l. quidã relegatus. ff. de reb. dubiis vbi Sadoletus. 2.col.verb.2.potest responderi,hanc regulam verissimam esse existimat, quod etiam verum esse profitetur Alex.num.5. & Ias.numer.16.in l.apud Iulianum.§.constat.ff. de legat. 1. idóque probant ex text. vbi communiter Scriben. id tractant in l. in tempus.ff.de hęred.institu.ex qua regula facilè deducitur cõditionem adiectam à Maioratus institutore non esse ab ipso Maioratu reiiciendam, sed potiùs sustinendam, cùm aliter quàm ea obseruata actus sustineri non possit.

¶ Quanuis autem hæc opinio vera sit, malè tamen ad Maioratus applicari posse videtur, cum enim vt plurimum vim vltimæ voluntatis Maioratus obtineant,ex huius conditionis adiectione ipsa vocatio non vitiaretur, sed potiùs conditio ipsa reiiceretur, & vocatio pura maneret. l. obtinuit cum similib.ff.de condit.& demonstr. quod vtilius esset Maioratus successori. Proindéque opinio hæc quæ ea ratione vt actus sustineatur admissa est, non potest adaptari ad hunc casum, quo ipsa reiecta Maioratus ipse sustineretur.

¶ Cæterum etsi hæc obiectio nimis stringat, nihilominùs tamen in Maioratibus vbi hæc conditio de contrahendo matrimonium cũ consanguinea secundo consanguinitatis gradu coniunctum esse videtur, vt filius Primogenitus familiæ caput atque robur sit,fratrésque & sorores egentes alere & dotare teneatur: quæ obligatio in omnes Primogenitos in infinitum transfunditur, atque in ipsorũ Maioratuum proprium atque peculiarem naturam cõuertitur, prout in simili in feudis in quibus iure Francorum succeditur, dici solitum est, in illis namque filius Primogenitus qui in feudo succedit,semper tenetur fratribus & sororibus victũ & militiam præstare, quasi feudum ipsum hac lege & conditione eidem delatum sit, prout habetur in constitut.Reg.Siciliæ.lib.3.rub.18.incipien.Comitibus, vbi And. de Yser. atque Matth. de Afflict. plura in idem adducunt, quod & feudorum interpretes pluries annotare solent.

¶ Sed & in fine libr.2.vbi scripturam Maioratus interserui, annotandum est in fine eiusdem scripturæ hanc clausulam adiiciendam esse quæ ad plurima vtilis esse poterit.

¶ *Otro si quiero y mando que deste mi Mayoradgo se saquen dos traslados authorizados escritos en pergamino,y que el vno dellos se ponga en el archiuo de tal monasterio,y el otro de tal monesterio,cerrados cõ dos llaues,la vna de las quales tenga el posseedor de mi Mayoradgo,y la otra el Prior,o Guardian, &c. lo qual se haga y cumpla dentro de treynta dias contados desde el dia de mi muerte por el posseedor de mi Mayoradgo, so pena de dos milliducados applicados por mitad a cada vno de los dichos dos monasterios, no lo dexando yo hecho y cumplido assi al tiempo que muriere.*

Lib.3.cap.21. num.15. ¶ Vlterius etiam lib.3.c.11.num. 15. vbi respondi ad tex.in l.defuncta.ff.de vsu fruct.& adsum dedi ad tex.in l.defuncta.ff.de vsu fructu.& alia iura quæ de facienda diuisione fructuum inter vsufructuariũ & emphyteotam & dominum directum loquuntur, dicens Maioratus possessorem esse dominum vtilem & directum, vsufructuarium autem seu emphyteotam dominos directos non esse, adiiciendum est: nec etiam onera ad quę fructuarius & emphyteota tenentur possoneribus Maioratus possessoris adæquari, qui tot oneribus prout prædiximus, astrictus est. Quamobrem nõ mirum si diuersimodè inter eos fructuum diuisio efficienda sit, de qua materia qualiter scilicet fructus inter Maioratus successorem & hæredes vltimi possessoris diuidendi sint, videnda sunt quæ adducunt Greg. in l. 26. tit. 11. part.4.ver. *Quantos meses*,& Burg. in proœ.ll. Taur. num.74.ver. præterea.

Lib.3.cap.12. num.24. ¶ Præterea etiam lib. 3. ca. 12. num. 24. vbi diximus etiam transferri, sciendum est, idipsum verum esse opinatum fuisse Greg.Lopium in l.3.tit. 23.part.4.verb. *A pro del*, quod sic in ardua causa obseruatum vidi.

Lib.3.cap.24. num.51. ¶ Vlterius etiã lib.3.c.13.num. 61.versi. similiter etiam vbi proposui atque etiam resolui quæstionem illam, vtrum scilicet minor restitui possit aduersus iudicium quod intentauit viuente vltimo Maioratus possessore, vt ipse declararetur eiusdem Maioratus verus successor,ita,vt cõcessa sibi restitutione hoc nõ obstante possit iudicium summariũ ex l.Tauri in Regio cõsilio proponere. Necdubium proposui in maiore ex eo quòd tunc

diues teneatur frattes & sorores pauperes alere & dotare. Qua in re animaduertendum est,non ex hac sola ratione hanc alendi & dotandi obligationem originem duxisse, sed ea etiam quòd Maioratus institutio ex horũ regnorum consuetudine ea lege facta fuisse videatur, vt filius Primogenitus familiæ caput atque robur sit,fratréfque & sorores egentes alere & dotare teneatur: quæ obligatio in omnes Primogenitos in infinitum transfunditur, atque in ipsorũ Maioratuum propriam atque peculiarem naturam cõuertitur, prout in simili in feudis in quibus iure Francorum succeditur, dici solitum est, in illis namque filius Primogenitus qui in feudo succedit,semper tenetur fratribus & sororibus victũ & militiam præstare, quasi feudum ipsum hac lege & conditione eidem delatum sit, prout habetur in constitut.Reg.Siciliæ.lib.3.rub.18.incipien.Comitibus, vbi And. de Yser. atque Matth. de Afflict. plura in idem adducunt, quod & feudorum interpretes pluries annotare solent.

¶ Sed & in fine libr.2.vbi scripturam Maioratus interserui, annotandum est in fine eiusdem scripturæ hanc clausulam adiiciendam esse quæ ad plurima vtilis esse poterit.

¶ *Otro si quiero y mando que deste mi Mayoradgo se saquen dos traslados authorizados escritos en pergamino,y que el vno dellos se ponga en el archiuo de tal monasterio,y el otro de tal monesterio,cerrados cõ dos llaues,la vna de las quales tenga el posseedor de mi Mayoradgo,y la otra el Prior,o Guardian, &c. lo qual se haga y cumpla dentro de treynta dias contados desde el dia de mi muerte por el posseedor de mi Mayoradgo, so pena de dos milliducados applicados por mitad a cada vno de los dichos dos monasterios, no lo dexando yo hecho y cumplido assi al tiempo que muriere.*

Lib.3.cap.21. num.15. ¶ Vlterius etiam lib.3.c.11.num. 15. vbi respondi ad tex.in l.defuncta.ff.de vsu fruct.& adsum dedi ad tex.in l.defuncta.ff.de vsu fructu.& alia iura quæ de facienda diuisione fructuum inter vsufructuariũ & emphyteotam & dominum directum loquuntur, dicens Maioratus possessorem esse dominum vtilem & directum, vsufructuarium autem seu emphyteotam dominos directos non esse, adiiciendum est: nec etiam onera ad quę fructuarius & emphyteota tenentur possoneribus Maioratus possessoris adæquari, qui tot oneribus prout prædiximus, astrictus est. Quamobrem nõ mirum si diuersimodè inter eos fructuum diuisio efficienda sit, de qua materia qualiter scilicet fructus inter Maioratus successorem & hæredes vltimi possessoris diuidendi sint, videnda sunt quæ adducunt Greg. in l. 26. tit. 11. part.4.ver. *Quantos meses*,& Burg. in proœ.ll. Taur. num.74.ver. præterea.

Lib.3.cap.12. num.24. ¶ Præterea etiam lib. 3. ca. 12. num. 24. vbi diximus etiam transferri, sciendum est, idipsum verum esse opinatum fuisse Greg.Lopium in l.3.tit. 23.part.4.verb. *A pro del*, quod sic in ardua causa obseruatum vidi.

Lib.3.cap.24. num.51. ¶ Vlterius etiã lib.3.c.13.num. 61.versi. similiter etiam vbi proposui atque etiam resolui quæstionem illam, vtrum scilicet minor restitui possit aduersus iudicium quod intentauit viuente vltimo Maioratus possessore, vt ipse declararetur eiusdem Maioratus verus successor,ita,vt cõcessa sibi restitutione hoc nõ obstante possit iudicium summariũ ex l.Tauri in Regio cõsilio proponere. Necdubium proposui in maiore ex eo quòd tunc id mero iure mihi fieri non posse videretur, sed nunc expendendum etiã erit,vtrum id mero iure fieri possit:qua in re dicendum videtur eo iudicio pendente non posse iudicium summarium pro consequẽda actuali possessione in Regio consilio proponi, cùm iudicium illud videatur præiudiciale ad ipsum iudicium possessorium, nec possit possessio rerum Maioratus concedi, nisi illi, qui legitimus successor declaratus fuerit. Ex quo videtur dicendum, quòd finis iudicij declaratorij expectandus sit, nec antea valeat de possessione in alio iudicio disputari.l.fundi.& l.fundum.ff.de exception.rei iudic.cum simil.quod præsertim in eo casu dicendum videtur, quando scilicet is qui iudicium declaratoriũ intentauit,vult eo reiecto, iudicio possessorio agere, quod sibi iure non licebit,cùm de petitorio ad possessorium transitus fieri nõ possit,maximè in illis iudiciis quibus possessorium mixtam habet proprietatis causam, prout in l.naturaliter.§.nihil commune. ff. de acquirend.posses.Bart.num.20.Ias.nu. 129.& communiter Scribent. opinantur, quo pacto omnes opiniones admittentes transitum de petitorio ad possessorium limitari solent.Quibus adiicitur quòd quanuis verum sit, quod iudicium ordinarium prius intentatum non impediat quo minus iudicium executiuum eo pendẽte intẽtari valeat. l,fina.C.de ord.cog.per quem text.id dixit Innocen.in capit.cum in iure peritus. de offic.delegat. & Scribent.in l.4.§.condemnatum.ff de re iudic. Illud tamen intelligendũ est, quando reus contra quem executio fienda erat,iudicium ordinarium proposuit, secus autem quando illud proposuit ipsemet cui ius exequendi cõperebat,ex eo namque videtur iuri exequendi renuntiare, prout comprehenditur ex his quæ tradit Xuarez in reper.l.post rem.ff.de re iudic. in fine repetit. nu. 2. cum sequẽ.quæ omnia apertiùs procedunt quando iam iudicium declaratorium diffinitiuè concluSum, vel iam sententia diffinitiua decisum est ex text.in cap. pastoralis, vbi Scribent. id notant de causa posse & proprie.

¶ In contrarium autem vrgere videtur,quòd remedium summarium ex l. Tauri, atque ex aliis legibus quæ in eius declarationem emanarunt, ea potissima ratione introductum fuit,vt scandala atque seditiones quæ super possessionis apprehensione exoriri possent vitarentur,quod non videtur ex iudicio proprietatis consequi posse, cum iudicium illud non summarium,sed ordinarium, atque etiam longissimum sit resque ista celeritatem desideret.

¶ Nec obstant regulæ impedientes transitum de petitorio ad possessorium, illæ nãque deficiunt, quando noua possessio ab illo qui iudicium proprietatis intẽtauit acquisita fuit.Ex ea nãque noua possessione, iustè poterit de petitorio ad possessorium transire,prout Bart.nu. 9. Ias. num.34. & communiter Scriben. in dict. §. nihil cõmune annotare solẽt. Idque etiam absque noua possessionis superuenientia fieri potest, quando non in iudicio restitutorio, sed tantum in declaratorio de proprietate actum fuit, prout in dicto §. nihil commune.Bart.num. 18.Ias.nu.126.cum sequen. & communiter Scribẽt. opinantur, quod ex aliis regulis de quibus per Scribent.in d.§.nihil commune etiam cõprobari poterit discurrendo combinationes quas Bart. ibidẽ de cumulatione petitorij & possessorij facit, & illa quæ super illis

Scrib.

Scrib. adducere solent. Ex quibus omnibus quæstio hæc ad vtramque partem disputari posse videtur, sed quoniam super his lites facilè cõtingere poterunt, & exoriri etiam sperãtur, de eisdẽ dum casus contigerit, deliberandum erit. Illud autem certissimum est, quòd in casibus quibus transitus de iudicio declaratorio ad possessorium mero iure fieri nõ potest, in illis etiam restitutio ratione minoris ætatis denegãda erit ex his, quæ d. c. 13. nunc à nobis dictus annotauimus.

17 ¶ Similiter etiam in eod. cap. 13. super dictæ l. 45. *Lib. 3. cap. 13.* Tauri remedio controuerti solet, vtrum causa super eodem remedio in Regio cõsilio inter aliquos pendente, atque intra sex menses incœpta tertius veniens post sex mensium lapsum, eidemque liti se opponens, admittendus sit. Quæ in re dicẽdum est, quòd si tertius hic ad coadiuuandam vnius ex litigantibus causam deueniat, admittendus erit, etiamsi post sex menses oppositionem faciat absque temporis limitatione seu distinctione, cùm iste teneatur litem in eo statu quem illam inuenerit, prosequi, nec nouus actor esse dicatur. Si verò tus proprium aduersus litigantes deducat, non erit admittendus, si intra sex menses oppositionem non fecerit, cùm is verè nouus actor esse dicatur, qui tenebatur actionem suam inter sex menses proponere, iuxta ea quę Scriben. in l. sępè. ff. de re iudic. & in l. si suspecta. ff. de inofficic. testamen. & in aliis plerisque locis annotare solent. Quod verũ est, nisi tertius hic oppositionem proponat ante initium quinquaginta dierum, qui in prima instantia ad probationes faciendas assignari solẽt, vel in ipso huius termini initio, cum enim id tempus omnibus simul currere possit, iudiciumque iam in Regio consilio introductum sit, nec damnum aliquod cæteris ex huius oppositionis admissione itrogari, nec negotium vltrius protrahi valeat, æquum videtur eius oppositionem non repellere, quòd pluribus iuribus & rationibus probari posset.

18 ¶ Insuper etiam lib. 4. cap. 8. num. 10. vbi dixi *Lib. 4. cap. 8. num. 10.* successores Maioratus posse appellare vel supplicare à sententia lata contra eiusdem Maioratus possessorem, vel appellationem, vel supplicationem à possessore delertam prosequi, annotãdum est dubitari solitum esse, vtrum id in secũda supplicatione procedat. Et quamuis prima facie dicendum videatur, id in secũda supplicatione non procedere, ex eo quòd hoc remedium extraordinarium sit, & aduersus communes iuris regulas introductum, atque absque maximæ pœnæ incursione seu saltim obligatione interponi nõ possit, ego tamen non video rationem differentiæ inter hunc casum, & eos qui in hoc capite decidunntur, cùm Maioratus possessor teneatur in rebus eiusdẽ Maioratus id facere, quod in propriis rebus diligens pater familias fecisset. Quod si negotium eius qualitatis & valoris esset, vt secunda supplicatio iustè interponi posset, clarũ est, quòd quis eam in rebus liberis interponeret, atque per consequens id ipsum in rebus Maioratus facere debuisset. Quod si id nõ fecerit, vel cũ iam secundam supplicationẽ interposuisset ab illa destitit, hoc non obstante sequens successor id facere poterit. Nisi postquam sententia in eius notitiã deuenerit, terminus ad id efficiendũ præfixus transactus sit, vel hoc à præcedẽti possessore bonã fidem cognoscẽdo factũ fuerit, quod vltimum nõ alius quàm ex processus meritis comprehendi poterit.

¶ Vtrum autem quando Maioratus possessor secundam supplicationẽ interposuit, eóque mortuo lis fuit diffinita sententia quæ in gradu reuisionis lata fuerat confirmata, teneãtur pœnam ex hoc incursam persoluere hæredes possessoris vel ipse successor, cuius tẽpore lis terminata fuit. Videnda sunt ea, quæ in simili adducit Boer. i. decis. 204. nu. 48. cum. sequentib. vsque ad finem decis. vbi plura cumulat, ex quibus huius quæstionis resolutio comprehendi poterit. In ea autem re summè considerandum erit, vtrum ex iusta & probabili causa Maioratus possessor secũdam supplicationem interposuerit, seu id in ea causa fecerit, in qua tenebatur bonam fidem agnoscere, vt in primo casu, ab ipso successore, in secũdo autem ab hæredibus possessoris pœna exigenda sit, propter quę dubia vitanda, vidi pluries Maioratuum possessores huiusmodi secundas supplicationes interponentes prudentissimos aduocatos de hac re consulere, eorumque responsa quibus continetur eam supplicationem esse interponendam, nec iuste omitti posse exposcere, illáque in scriptis redigere, atque summa diligentia custodire, quod eorum hæredibus nimis vtile esse poterit. 19

¶ Vlterius etiam eodem cap. fina. nu. 59. cum sequentib. vbi dixi Pragmaticam de Bormes vim legis obtinuisse ex eo quòd facta fuerit ad sedandam illius temporis proditionem, & si solum illos qui in ea proditione conspiraruntcõprehenderet. Animaduertendum est aduersus hanc opinionem dici posse eam Pragmaticam nullo pacto vim legis obtinere posse, cũ lex debeat esse communis atque omes personas simpliciter & absolutè comprehendere, nec possit fieri aduersus singulas personas. l. 1. ff. de legib. l. iura non in singulas. ff. eod. cum similibus. Quæ difficultas augetur ex eo, quòd illa Pragmatica non fuerit eo tempere quo leges Regiæ collectæ fuerunt in numerum illarũ redacta, ex quibus rationibus contendi solitum est, eam non tanquam legẽ, sed tanquam quoddam Regium præceptum singulare considerandam esse. 20 *Lib. 3. cap. fin. num. 59.*

¶ Sed adhuc dici potest eam Pragmaticam vicem legis obtinuisse, nam quamuis regula sit, legẽ non posse, nisi genericè constitui, ex causa tamen publicæ vtilitatis potest fieri lex, quæ certas tantum personas comprehendat, eáque nihilominus lex esse dicetur. text. notab. in l. si quis filio exhæredato. §. hi quoque. ff. de iniust. rupto, per quem text. dixit Ange. in l. Antiochensium. ff. de priuileg. credito, quòd ad sedandum tumultum ortum in ciuitate potest fieri lex vel statutum aduersus personas particulares, cuius dictum refert & sequitur Ias. plura in idem adducens in l. prima. ff. de leg. mu. 8. & 9. quod & alibi Scriben. annotare solẽt. Nec ex eo quòd dict. Regia Pragmatica non fuerit inter Regias huius Regni leges collecta, de hoc dubitari potest, hoc nãque ex eo factum fuit, quòd cum ea Pragmatica illam solã proditionem comprehendere t, quæ tot retroannis sedata fuit, superfluum fuisset illam inter leges Regias collocare, ex eo tamen deducitur Pragmaticam illam solum eos qui in ea proditione cõspiraunt comprehendere, si enim futura etiam tempora comprehendisset, non dubito, quin inter alias leges Regias collocaretur. 21

FINIS.

CAPITA

CAPITA OMNIA QVÆ IN SINGVLIS LIBRIS HVIVS PRAECLARISSIMI, ATQVE VTILISSIMI OPERIS DE Hispanorum Primogeniis continentur.

***

LIBRI PRIMI.

VID sit Maioratus. Caput primum. fol. 2

Quæ fuerit Hispanorum Maioratuum origo. Caput 11. fol. 8

Quid verbum hoc Maioratus ex propria natura comprehendat. Caput 111. fol. 12

Hispanorum Primogenia ex propria natura perpetua non temporalia censenda esse. Caput 1111. fol. 17

Ex quibus verbis quis Primogenium instituere censendus sit, & si id non expresserit. Caput v. fol. 27

Plura quæ aduersus communes ac generales iuris regulas ex Primogeniorum perpetuitate deducuntur. Caput v 1. fol. 35

De vassallo, emphyteota, fructuario & fideicommissario, & alijs similibus ad Maioratus possessorem, vtrum argumentatio procedat. Caput v 11. fol. 46

Hispanorum Primogenia vtrum iure sanguinis, an hæreditario deferantur. Caput v 111. fol. 49

Vtrum Maioratus successor possit ex causa ingratitudinis ab ipso Maioratu exhæredari, vel ab eiusdem successione excludi. Caput 1 x. fol. 56

Maioratus successor vtrum ad debita prædecessoris teneatur. Caput x. fol. 66

Hispanorum Primogenia ex propria natura indiuisibilia esse, solique Primogenito deferri. Caput x 1. fol. 74

Maioratus etiam in contractis instituti, vtrum vim vltimæ voluntatis obtineãt. Caput x 11. fol. 79

Vtrum Maioratus dignitas sit, ibique latissime agitur, vtrum furiosus, mutus, & surdus, infamis, vel religiosus, aut clericus valeant in Maioratu succedere. Caput x 111. fol. 89

In Hispanorum Primogenijs vtrum iure directo an obliquo succedatur. Caput x 1111. fol. 101

Maioratus possessor vtrum teneatur de re ipsius Maioratus restituenda satisfare. Caput x v. fol. 104

Maioratus possessore bona Maioratus dilapidante, an possit sequens in vita eiusdem Maioratus successionem vendicare. Caput x v 1. fol. 110

An ex bonis Maioratus quarta Trebellianica aut Falcidia detrahatur. Caput x v 11. fol. 116

Hispanorum Primogenia vtrum odiosa, an fauorabilia censenda sint. Caput x v 111. fol. 125

Maioratus possessor, vtrum sit dominus rerum Maioratus an solum fructuarius. Caput x 1x 1. fol. 28

Possessor Maioratus vtrũ possit vsus fructus, seu aliam quamcunque seruitutem in bonis Maioratus constituere. Caput x x. fol. 135

Vtrum Maioratus possessor possit bona eiusdem Maioratus locare, seu in emphyteosim concedere. Caput x x 1. fol. 139

Maioratus emolumenta qualiter eiusdem possessorem sequantur. Caput x x 11. fol. 146

Thesauri & argenti fodinæ, lapidicinæ, seu aliæ venæ, quæ in fundo Maioratus inueniuntur: vtrum eiusdem possessori, an ipsi Maioratui cedant. Caput x x 111. fol. 148

Vtrum in Maioratus possessorem ius patronatus, atque iura sepulchrorum pertranseant. Caput x x 1111. fol. 151

Qualiter possessor Maioratus cui iurisdictio inest, valeat commodis iurisdictionis frui. Caput x x v. fol. 158

Augmentum rerum Maioratus vtrum Maioratui cedat, eodemque iure, an diuerso censendum sit. Caput x x v 1. fol. 163

Ad quæ onera Maioratus possessor teneatur. Caput x x v 11. fol. 168

Vtrum Maioratus possessor inuentariũ de rebus eiusdem Maioratus facere teneatur. Caput x x v 111. fol. 172

LIBRI SECVNDI.

QVo iure, quibúsve rationibus Maioratuum institutiones in vtroque foro sustineantur. Caput 1. fol. 179

De multiplici Hispanorum Primogeniorum differentia. Caput 11. fol. 187

Qualiter ex legitima ascendentium vel descendentium Primogenium absque Regia facultate institui possit. Caput 111. fol. 192

De his Primogenijs in quibus ex electione vltimi possessoris, vel alterius succedi solet. Caput 1111. fol. 201

Vtrum is, cui electio ad Maioratus successionem commissa est, teneatur eligere digniorem vel possit dignum, seu etiam indignum eligere, digniori prætermisso. Caput v. fol. 201

De his Primogenijs quæ ex temporis antiquitate constant. Caput v 1. fol. 249

De Regiæ facultatis solemnitate quæ debet præcedere Maioratus institutionem. Caput v 11. fol. 239

De cæteris solemnitatibus quæ in Primogeniorum institutione requiruntur. Caput v 111. fol. 251

Quis possit Primogenium instituere. Caput 1x. fol. 261

Ex quibus bonis possit Maioratus institui. Caput x. fol. 270

Universidad de Deusto
Biblioteca

In cuius persona possit ac debeat Primogenium institui. Caput x. fol.285
De legibus ac conditionibus quæ in Primogeniorum institutione apponi solent. Caput x ii. fol.293
De conditionibus quæ in Primogenijs circa matrimonia successorum apponuntur. Caput x iii. fol.302
De conditionibus quæ circa nominis atque armorum delationem in Primogenijs apponi solent. Caput x iiii. fol.309
De alimentis & dotibus quæ à Maioratus institutore filijs, ac descendentibus relinquenda sint, qualiterque hæc obligatio ipsius Maioratus successores astringat. Caput x v. fol.318
De aliis quæstionibus dotium atque alimentorum materiam attinentibus. Caput x v i. fol.330
De forma institutionis Maioratus. Caput x v ii. fol.335

LIBRI TERTII.

In Primogeniorum successione Maiorem natu esse cæteris præferendum. Caput i. fol.347
In quibus casibus Primogenitus à Maioratus successione excludatur. Caput ii. fol.351
Filij legitimati, vel etiá naturales non legitimati, vtrum filijs legitimis deficientibus ad Maioratuum successionem admittantur. Caput iii. fol.357
Fœminam Primogenitam ad Maioratus successionem masculo eiusdem lineæ & gradus deficiente, admittendam esse, exclusis masculis remotioribus. Caput iiii. fol.364
Quando fœminæ Primogenitæ propter masculos remotioris lineæ & gradus à Maioratus successione excludantur. Caput v. fol.372
Qualiter in Hispanorum Primogenijs ex repræsentatione succedatur. Caput v i. fol.385
Ad quas personas, casus, atque gradus in Primogeniorum successione repræsentatio protrahenda sit. Caput v ii. fol.393
Quando ex Maioratus institutoris peculiari dispositione, in eius successione repræsentatio admittenda sit. Caput v iii. fol.400
Proximitas in Maioratus successione, vtrum respectu institutoris, an vltimi eiusdem possessoris consideranda sit. Caput i x. fol.405
Maioratus successionem in pendenti etiam per momentum existere non posse, sed mortuo vltimo possessore, illico ad proximiorem deferri. Caput x. fol.410
Qualiter inter Maioratus successorem & vltimi possessoris hæredes fructus pendentes diuidendi sint. Caput x i. fol.416
Qualiter mortuo vltimo Maioratus possessore in sequentem successorem dominium, atque possessio ciuilis & naturalis bonorum Maioratus ipso iure transferantur. Caput x ii. fol.421
De remedio possessorio quod ex l. 45. Tauri Maioratus successori pro consequenda actual. tenura, seu possessione rerum Maioratus præstari solet. Caput x iii. fol.426
Vtrum is qui Maioratus successionem mortuo vltimo possessore prætendit, valeat eo viuente actionem proponere, vt post mortem eiusdem verus ipsius Maioratus successor declaretur. Caput x iiii. fol.439

LIBRI QVARTI.

PRimogeniorum alienationem atque extinctionem pluribus vinculis & legibus prohibitam esse. Caput i. fol.445
Qualiter ex institutorum renouatione Primogenia pereant. Caput ii. fol.451
Qualiter ex Regis facultatibus Primogeniorum bona alienari, atque extingui soleant. Caput iii. fol.469
De Regis facultatibus quæ ad alienanda bona Maioratus ea lege conceduntur, vt ex pretio illorum alia in locum eorum subrogentur. Caput iiii. fol.479
Vtrum facultates ad bona Maioratus alienanda, vel Hypothecæ subijcienda, de casu ad casum, seu de persona ad personam extendantur. Caput v. fol.486
Quibus ex causis absque Regia facultate bona Maioratus alienari, vel hypothecæ subijci possint. Caput v i. fol.491
Bona Maioratus in casu permisso etiam ex Regia facultate non nisi bonis liberis deficientibus alienari posse. Caput v ii. fol.497
Sententia super bonis Maioratus cum eorum possessore lata: vtrum sequentibus successoribus non citatis præiudicium afferat. Caput v iii. fol.503
Vtrum de rebus Maioratus valeat compromitti vel transigi. Caput i x. fol.507
Vtrum in bonis Maioratus præscriptio admittenda sit. Caput x. fol.514
Vtrum bona Maioratus subiecta ex criminibus saltim atrocissimis, ab eorum possessore commissis fisco adjici valeant. Caput x i. fol.517

LOCA

LOCA IVRIS COMMVNIS,

TAM CAESAREI, QVAM PONTIFICII,

ET LEGES REGIAE QVAE IN HISCE

LIBRIS DE HISPANORVM PRIMOGENIIS

summa cura, atque diligentia explicantur, & eis notabiles noui & germani intellectus assignantur.

Animaduerte literam p. paginam significare. col. columnam. n. numerum, cuius loco lineam paginæ manifestatam ratò repeties.

Ex. ff. veteri.

L. *Si quis Titio de vsufructu accrescend. explicatur. pag.37.col.2.num.10*
L. si non mortis de inoffic.testament.declaratur.pag.81. col.1 n.7
L. inter omnes qui satisda. cogan. exponitur. p. 105. col.2.n.6
L. necessario.§.fin.de peric.& commo.rei vend. declaratur.p.131.col.3.n.23
L. si quis domum de loca.explicata. p.140.col.1.n.13
L. in modicis de contrahend. emptio.exponitur. p. 154. col.1.n.20
L. ius ciuile de iusti.& iu.declaratur. p.181.col.2.n.22
L. 2.§.deinde cum esset de orig. iuris explicatur. p.224. col.2.n.4
L. si socius pro filia. §.filium pro socio sensus & intellectus.p.333.col.2.n.27
L. si instituta. §. de inofficioso testamento sensus & declaratio.p.334.col.1.n.37
L. Herennius de vsuris intellectus.p.418.col.1.n.14
L. Iulianus.§. si fructuarius de actio.emp. declaratio.p. 418.col.2.n.16
L. in lege Aquilia si deletum ad leg.Aqui.declaratur. p. 441.col.1.n.19
L. si rem alienam.1.§.fin.de pignorati. actio. explicatio. p.441.col.1.n.20
L. si mandauero tibi.1.manda. explicatur. p.441.col.1. n.20
L. si fideicommissum in prin.de iud. declaratur. p. 438. col.1.n.73
L. 2.de in diem adiecti.declaratur.p.112.col.2.n.19
L. si duo patroni in prin.de iureiuran.declaratur.p.441. col.1.n.22
L. vti frui.§.vtrum si vsus fru. peta. explicatio. p.441. col.1.n.22
L. 3.pro socio explanatio.p.457.col.1.n.36
L. si fideiussor.§.si necessaria qui satisda.cog. declaratur. p.480.col.2.n.13
L. ita constante & l.mutus, & l.si.& alia multa leges de iure dotium explicantur.p.496.col.1.n.27

Ex Infortiato.

L. *Qui solidum.§.prædium de lega. 2. exposita.p.20. col.2.n.23*
L. si quis ita.§.penul.de testam.tut.p.21.col.1.n.26 notater intelligitur.
L. cum ita legatur.§. in fideicommisso de leg.2. declaratur.p.23.col.2.n.34
L. legata supellectili de supelle. leg. exponitur.p.23.col. 2.n.34.& p.36.col.2.n.26
L. pater filium.§ fundum Sitianum de leg. 3.declaratur. p.29.col.1.n.17
L. peto.§.fraire de leg.2.sensus.p.32.col.1.n.30
L. pater filium in prin.de leg. 3. uoluisse declaratur.p. 71.col.2.n.27
L. sed si res de leg.1.declaratio.p.98.col.2.n.89
L. fin.vt in possess.legi.intellectus.p.108.col.1.n.30
L. Lucius ff.ad Trebel.declaratur.p.512.col.1.n.34.
L. quamuis ff.solu.matri.declaratur. p.442.col.1.n.27
L. Imperator ad Trebel.expositio. p.110.col.2.num.2. & 10
L. nemo potest de lega.1 explicatio.p.130.col.1.n.14
L. hæreditatum ad leg.Falci sensus.p.134.col.1.n.40
L. diuortio.§.si vir.in fundo solato mayri. declaratur.p. 149.col.1.n.9
L. quia perinde.§.restituta ad Trebellia, illustratur. p. 152.col.1.n.5
L. vbi absunt de tuto. & curato.datis ab eis explicatur, p.159.col.2.n.8
L. mulier.§.si hæres ad Trebelli. explanatur.p.170.col. 1.n.5
L. fiuus quoque de hæredi.insti.explicatur.p.184.col.2. n.31
L. captatoriæ de leg.1.declaratur.p.201.col.2.n.4
L. vnum ex familia.§.sed si fundum, de leg. 2. intelligitur.p.202.col.2.n.10.& assignatur vera ac nouissima ratio decidendi.p.204.col.1.n.19
L. vnum ex familia. §. si de falcidia de legatis 2. interpretatur.p.202.col.2.n.12
L. cum pater.§.a filia de lega.2 intelligitur. p.204.col. 2.n.24.& traditur vera ratio decidendi. p.205.col. 1.n.27
L. vnum ex familia in prin. de leg.2.sensus. p.204.col. 2.n.24
L. vnum ex familia.§.si duos de leg.2.declaratio.p.207. col.2.n.54
L. 1.in prin.& in §.quamuis de assignan. liber. intellectus, ibid.
L. 1.de optio.leg.sensus.p.206.col.2.linea 27
L. Lucius Titius.§. Lucius Titius damam de leg.2.interpretatio.p.212.col.2.n.8
L. mutum de acquirend.hæred.declaratur.p.157.col.2. n.37
L. si quis in principio testamenti de leg.3. declaratur.p. 475.col.2.n.33
L. in tempus de hæred.instituen.explanatio. p.245.col. 1.n.42

Universidad de Deusto
Biblioteca

L. si quis alicui de æqui. hære. declaratio. p.246.col.1. n.49
L. si de bonorum posse. sensus. Ibid.
L. filiæ meæ emancipatæ & ægrè solu. matrim. & aliæ similes explicantur. p.275.col.1.n.44
L. cum quidam de lega.2.exponitur. p.287.col.1.n.37
L. cum pater.§.à te peto ad Trebell. intellectus.p.289. col.1.n.38
L. hæredes mei.§.fin.ad Trebellia.interpretatio.Ibid.
L. non oportet de his qui, vt indig. sensus. p.311.col.1. n.16
L. hoc legatum de leg. 3. interpretatio. p. 314. col. 1. n.33
L. 1.ad leg.Falcid.expositio.p.321.col.2.n.26
L. cum plures.§. fin cum similibus de administra. tuto. sensus.p.323.col.1.n.63
L. cum plures.§.fin.vbi pupilli.educa.deb, declaratur.p. 328.col.1.n.69
L. si alienum.§.in extraneis de hæredib.inst.declaratur. p.353.col.2.n.18
L. ex facto.§.si quis rogatus. 1.ad Trebelli. exponitur. p.362.col.1.n.43. & col.2. n. 44. defenditur Summarium Bar.ab impugnatione Acoltæ.
L. cum auus de condi.& demonstra.intellectus.p.375. col.2.n.31
L. si libertus præterito. §. 1. de hon. lib. declaratur.p. 391.col.1.n.46.& p.402.col.2.n.13
L. tutela.§.si duo de legiti.tuto exponitur.p.391.col.1. n.46.& p.402.col.2
L. cum ita legatur.§.in fideicommisso de lega.2.intellectus.p.406.col.2.n.12.& p.407.col.2.n.17
L. si quis filio exhæredato.§.irritum de iniusto rup. declaratur.p.490 col.1.n.34.cum sequen.
L. Lucius de leg.2.declaratur.p.453.col.1.n.19
L. 3.& l.de bonis de Carboni.ed.explicatur.p.430.col. 1.n.31
D. l.de bonis iterum declaratur.p.431. col.1.n.34
L. cum pater.§.libertis de lega. 2.sensus.p.447. col. 1. n.22
L. filiusfamiliæ.§.cum pater de lega. 1.explicatio.Ibid, num. 21
L. si pupillorum. §. si Prætor de reb. eorum sensus. p. 486.col.1.n.3.& p.488.num.20.22.23
L. Publius. §. 1.de condi. & demonstra. declaratur.p. 378.col.2.n.52
L. cum hæreditas. 1. ad Trebell. sensus.p.508.col.1.n. 12.& col.2.n.15
L. vbi pure ad Trebellia.intellectus.p.508.col.2.n.13
L. iura libertorum de iure patro.p.522.col.2.n. 38. declaratur.
L. mulier.§.cum proponeretur & l.à filia ad Trebel.declaratur. p. 591.col.1. n. 2.cum pluribus sequent, & p.493.col.2.n.15

Ex.ff.nouo.

L. Multum interest de verbo,obliga.intellectus.p.98. col.2.n.89
L. quædam de acqui.rerum domi.explicatur. p.154.col. 1.n.19
L. qui autem de his quæ in feud. credito. declaratur. p. 198.col.2.n. 44
L. si finita.§.eleganter de dam.infe.sensus.p.441.col.1, n.21
L. si contendat de fideiusso.interpretatio.Ibid.n.22
L. vbi ita donatur de donatio. caus. mor. declaratur. p. 458.col.1.n.44.& p.459.col.2.n.52
L. ante restitutam de solutio.p.509.col.1.n.17
L. Statius Florus. §. Cornelio Felici de iure fisc. interpretatur.p.518.col.2.n.11
L. eorum ad leg. Iu. Ma. sta. explicatur. p. 522.col.2. n.38
L. post rem iudicatam de iureiu. declaratur. p.507.col. 2.n.6
L. 3.in principio de acquirend. possessio. declaratur. p. 455.col.1.n.28

Ex Codice Iustiniani.

L. Fina.de verbo.signi.declaratur. p.31.col.2.n.29. & p.37.col.1.n.7.& p.63.col.2.n.48
L. 1.si cert.peta.exponitur.p.67.col.2.n.9
L. ea lege de condi.ob causam sensus.p.85.col.1.n.32
L. 2.vt in possess.lega.declaratio.p.108.col.1.linea 8
L. fina. §. sed quia nostra Maiestas, & in.§.sin autem, communia de lega.intellectus.p.115.col.1.n.33
L. monumentum, de legatis declaratur. p. 157. col. 2. n.37
L. si pater de institu. & substitu.sub cond. factis explicatur.p.184.col.2.n.31
L. scimus.§.cum autem de inoffi.testamen. declaratur p. 185.col.1.linea 52
L. quoniam in prioribus de inoffi. testament. exponitur. p.185.col.2.linea 53
L. si vnquam de reuo. donati. intellectus & quòd ex identitate rationis de casu ad casum extenditur.p.198. col.1.n.42
L. post mortem de fide commiss.declaratur.p.196.col.1. n.26.& non procedit vbi certæ personæ cui fide commissum relicta est, fuit datus substitutus. p.205.col. 1.n.28.neque vbi pluribus certis fidei commissum relictum est eadem.Tod.n.29.neque procedit in Hispanorum primogenys.n.30.Ibid.
L. fin. §. sed & si quis communia de lega. exponitur. p. 206.col.2.n.44
L. fœminæ de secund. nup. interpretatio. p. 219. col. 1. n.61.vbi datur plenissima distinctio ac resolutio qua ad forum conscientiæ.
L. iubemus de præposi.sacri.cub.lib.12.declaratio, 240. col.2.n 13
Authen.sine legitimis de natura.lib. intellectus.p. 244. col.1.n.38
L. non codicillum de testamen.declaratur. p.258.col.1. n.34
L. 1.de pactis declaratur.p.509.col.1.n.18
L. si fundo de transact. declaratur exactissime. p. 510. col.1.n.22.cum pluribus sequent.
L. fratris de transacti.& l.postquam lit.de pactis declaratur.p.512.col.2.n.40
L. si curatorem habens de in integrum restit. mino. explanatio.p.264.col.1.n.37
L. si quando de bonis vacan.libr.10.sensus.p.164.col.1. num.3
Authen.nunc autem de Episcopis & cleri. intellectus.p. 264.col.2.n.46
Authen.si qua mulier de sacro. eccle. explicatio. p.265. col.1.n.56
Authen.lucrum de secund.nupti.declaratio.p.277.col.2. n.60
L. 1.de bonis damna declaratur.p. 279.col.2.n.69
Authen. bona damnatorum de bonis damna. declaratio. Ibidem.
L. fin.de repudia.hæred.sensus.p.281.col.2.n.78
L. legatum de conditio.infer.expositio.p. 306.col.1.n.29
Authen.hoc amplius de fideicommiss.declaratur.p.311. col.1.n.14.& habet locum in prælegato ibi. col.2.n. 18.& procedit in iure iam quæsito,non in quærendo. p.312.col.1.n.22

L.cum

2. cum acutissimi de fidei com.intelligitur.p.375.col.2. n.31
L. si vina matre de bonis mater. interpretatur. p. 378. col.2.n.52
L. 1.de fideicommiss.explicatio.p.413.col.1.n.18
L.diffamari de inge.suis & maxumiss.intellectus & examinatur,late virum eius decisio extra diffamationem status procedat.p.441.col.1.n.23
L. iuuenus.§. fatæ de sacro. eccle. explicatio. p.447.col. 2.n.22
L. cum à matre de rei vendita.declaratur.ibid.
Authen.ves quæ communia de lega. intellectus. p. 492. col.1.n.45.& p.495.col.1.n.21
L. 2.de pæn. qui fili.distraxe.declaratur. p.489.col.1. n.24.cum seq.
L.3.de Episcopali audi declaratur.p.477.col.1.n.43
L. communium de natu lib.declaratur p.287.col.2.n.20
L. qui fundos de omni agro deserto. libr.11. interpretatio p.475.col.1.n.17
L. 20.de pigno.declaratio p.501.col.1.n.23.& col.2.n. 25.26.28.vbi latissimè expenditur.
L. fina.§.licentia de iure deliber. sensus. p.502. col.2. n.35
L. 1.de bonis liber.intellectus.p.522.col.2.n.38
L.fin.de reuocand.donatio.explicatur.p.524.col.1.n.47
L.fin.de fideiussori.expositio.p.462.col.2.n.65

Ex Authenticis.

Authen.de restitu.fideicommiss.§.nos igitur.Coll.9. declaratur.p.22.col.2.n.30
Authen.de Eccle.titu. §.sin autem annuale. Coll. 9. expenditur.p.481.col.1.n.19
Authen.vt litig.inter.§.si. Coll.9. declaratur. p.511. col.1.n.29.cum sequenti.
Authen.quibus mod.natu.effi.§.quoniam varie Colla.7. declaratur.p.287.col.2.n.20.

Ex Institutionibus.

§. Cum filius de hæred.quæ ab intesta. deferun.sensus.p. 394.col.1.n.6

Ex Feudorum libro.

C. 1. An ille qui interfi.fratrem domi. intellectus.p. 92.col.1.n.19.20
C. 1.an mutus vel surdus declaratur.p.94.col.2.n.43
C. 1.de feu.non haben. propr.naturam feudi exponitur. p.95.col.1.n.49.50.51.52
C.qui Clericus si de feud.fuc.contã.declaratur.p.98. col. 1.n.84.& p.99.col.2.n.96
C. 1.de milite vasalli qui arma belli deposuit intelligitur.p.98.col.1.n.84
C. Imperialem. §. præterea Ducatus de prohibi. feud. aliena. per Freder. explicatio. p.75. col.2.n.13. cum pluribus seq.
C. 1.§.inter filium, si de feud. defuncti contentio sit declaratio.p.369.col.2.n.42
C. vnic.de eo qui sibi & hæredi.suis sensus.p.401.col.2. num.9
C. primi.§.his verò,& §.fin.de succes.fra.sensus.p.408. col.1.n.19
C. 1.§.quem etiam Episcopum, vel Abbatem expositio. p.414.col.1.n.37
C. 1.§. Titius filios si de feud.fuc. contro. intellectus. p. 446.col.2.n.15
C. 1.§. denique quæ fuit prima caus. hones. amitten. & tex.in c.1.si vasallus feud.pri. & c.1. §. si vasallus si de feud.fuc.controuer.inter domi. & agna. declarantur.p.522.col.1.n.36
C. 1.de feud.Marchiæ explicatur. p.76.col.1.n.18. cum sequentib.
C. 1. §. & quia. vers. cum verò Corradus qui feu. dare possunt & c.1.§.filia de succes.feud. exponuntur cum c.1.§.si capitanei de feud.March. p.25.col.1.& 2.n. 38.& n.41
C. 1.§.naturales si de feud.defuncti fuer.controu.sensus. p.359.col.2.n.26.& p.360.col.1.n.29
C. 1.§.1.si de inuestitu. inter dominum & vasall. exponitur.p.369.col.1.n.41.cum sequentib.
C. 1.§.his consequenter hic finitur,lex Corradi declaratur.p.417.col.1.n.11
C. 1.§.si vasallus el vlti.si de feu.defuncti.contr.sit inter dominum & agna. c.1.de contr.inter vasa. & alium de benef. c.1.§. si inter delege. Corra.declarantur. p. 509.col.2.n.19

Ex Decretalibus.

C. super quibusdam.§.præterea de verbo.signific.interpretatio.p.170.col.1.n.19
C. ad hæc de testam.intellectus & ratio.p.275.col.1.linea 10
C. cum haberet de eo qui dux in matr. eam quam pol.per adult.declaratur.p.327.col.2.n.66
C. 1.de solutio.declaratio.p.71.col.1.n.24
C. licet de voto. genuinus intellectus & verus. p.57.col. 2.n.5
C. Rainaldus de testa.declaratur.p.509.col.1.n.17
C. vt super.§.possessiones de rebus Ecclesiæ non alie. declaratur.p.496.col.1.n.27

Ex libro sexto.

C. si quis iusto.§.porro de electio.intelligitur.p.217. col.1.n.52. vbi taxatur communis dicendi ratio & ibi num.53.adducitur nouus ac vera.
C. fin.de filijs Præsbytero,sensus.p.477.col.1.n.43
C. 1.de litis contesta.declaratur.p.513.col.1.n.40

Ex Clementinis.

C. Lemen. 1. de præben. interpretatio. p.459. col.2. num.50

Ex Decretis.

C. Si qua mulier.19.q.3.sensus.p.265.col.2.n.56
C. fin.16.q.1.intellectus.p.375.col.1.n.44
C. quia Ioannes.12.q.5.intellectus & ratio. p.240. col. 2.n.14

Ex Concilio Tridentino.

D. Eclaratur tex.in C. 1. de Reformatione Matrimonij Sessionis.p.332.col.1.n.16

Ex Regulis Cancellariæ.

A. Signatur vera decidendi ratio ad Regulam de non iudicando iuxta formam supplicationis. p.247. col.2.n.60

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ex legibus Partitarum.

L. 8. tit. 7. parti. 6. declaratur. p. 61. col. 1. n. 34
L. 4. tit. 15. part. 2. exponitur. p. 72. col. 2. n. 30
L. 7. tit. 1. parti. 6. sensus. p. 84. col. 2. n. 27
L. 2. tit. 15. parti. 2. explicatio. p. 91. col. 1. n. 17. & p. 406. col. 1. n. 5. & p. 390. col. 1. n. 33. iterum declaratur.
L. 2. & 3. tit. 15. parti. 2. explanatur. p. 94. col. 1. n. 34
L. 6. tit. 26. parti. 4. intellectus. p. 96. col. 1. n. 61. & ibi declarantur aliæ leges loquentes de feudis.
L. 6. tit. 11. parti. 6. exponitur. p. 119. col. 2. linea 6
L. 27. tit. 11. parti. 4. explicatio. p. 149. col. 2. n. 10
L. 11. tit. 4. parti. 6. sensus. p. 186. col. 1. num. 36. 37. vtrum in solo filio in potestate, an etiam in emancipato procedat.
L. 3. tit. 2. parti. 5. explicatur. p. 227. col. 1. n. 28
L. 6. tit. 15. parti. 4. sensus. p. 244. col. 1. n. 38
L. 17. tit. 1. parti. 6. intellectus. p. 265. col. 1. n. 56
L. 14. tit. 4. parti. 6. explicatio. p. 303. col. 1. n. 10
L. 6. tit. 19. parti. 4. explanatio. p. 330. col. 2. n. 3
L. 2. tit. 15. parti. 2. declaratur. p. 348. col. 1. n. 23
L. 12. tit. 33. parti. 7. interpretatio. ibid.
L. 7. tit. 4. parti. 5. sensus. p. 421. n. 4
L. 2. tit. 14. parti. 6. explicatur. p. 431. col. 35
L. 7. tit. 23. parti. 3. declaratur. p. 431. col. 1. n. 35
L. 7. tit. 11. parti. 5. exponitur. p. 463. col. 2. n. 71
L. 34. tit. 14. parti. 5. declaratur. p. 512. col. 1. n. 35
L. 5. tit. 10. parti. 3. concordatur cum l. 10. tit. 3. eadem partita. p. 513. col. 1. n. 41
L. 3. tit. 2. parti. 7. declaratio. p. 521. col. 2. n. 34
L. 2. tit. 2. parti. 7. exponitur. p. 460. col. 1. n. 56

Ex legibus Taurinis, & ex nouo & veteri Ordinamento, & ex Foro & aliis.

L. 46. Tauri, quæ hodie est in noua legum Regni collectione. l. 6. tit. 7. lib. 5. declaratur. p. 8. col. 2. num. 27
L. 21. Tauri quæ hodie est in nouo Ordinamento l. 5. tit. 6. lib. 5. explicatur nouiter. p. 50. col. 1. n. 13. & p. 67. col. 2. n. 13. vbi traditur verus intellectus, & alij reuiuntur. p. 68. col. 1. n. 14
L. 46. Tauri intellectus. p. 70. col. 1. n. 16
L. 17. Tauri quæ in nouo Ordinamento est l. 1. tit. 8. lib. 5. & l. 44. Tauri quæ hodie est in noua collectione l. 4. tit. 7. lib. 5. interpretationes. p. 83. col. 1. n. 20
L. 3. Tauri quæ hodie est in noua legum collectione l. 2. tit. 4. lib. 5. sensus. p. 83. col. 2. n. 24
L. 10. tit. 4. lib. 6. nouæ collectionis expositio. p. 96. col. 2. n. 65
L. 1. de las Arras lib. 3. Fori declaratur. p. 134. col. 1. num. 43
L. 46. Tauri exponitur, p. 167. col. 1. linea 31.
L. fin. tit. 13. lib. 3. noui Ordinamenti explicatur. p. 229. col. 1. n. 32. & p. 231. col. 2. n. 49
L. 41. Tauri, quæ hodie est in noua collectione l. 1. tit. 7. lib. 5. probatur procedere non solum in iurisdictione & Primogenijs, sed in omnibus causis vbi immemorialis præscriptio probanda est, p. 228. col. 2. num. 32
L. fin. tit. 13. lib. 3. veteris Ordinamenti, quæ hodie est in noua collectione l. 1. tit. 15. lib. 4. explanatur. ibid.
L. 42. Tauri quæ hodie inuenitur in noua collectione, l. 3. tit. 7. lib. 5. sensus. p. 232. col. 1. n. 53
L. 42. Tauri nouissimè ampliatur. p. 248. col. 1. n. 62
L. 3. tit. 8. de las excepciones, lib. 3. Ordinamenti veteris, quæ hodie est, l. 2. tit. 16. lib. 5. in nouo Ordinamento intellectus. p. 461. col. 1. n. 62
L. 43. Tauri quæ hodie est, l. 2. tit. 7. lib. 5. in nouo Ordinamento, nouissimè declaratur, ac limitatur. p. 248. col. 1. n. 62
L. 24. tit. 3. lib. 2. Ordinamenti veteris quæ hodie est in nouo, l. 10. tit. 4. lib. 2. declaratur. p. 247. col. 2. n. 59
L. 41. Tauri intellectus. p. 281. col. 2. n. 2
L. 1. tit. 5. lib. 5. antiqui Ordinamenti, quæ hodie est in nouo, l. 1. tit. 4. lib. 5. explicatur. p. 320. col. 1. n. 18
L. 10. Tauri quæ hodie est l. 8. tit. 8. lib. 5. noui Ordinamenti exponitur. p. 326. col. 2. n. 55
L. 49. Tauri, & L. 58. in Cortes de Madrid anni. 1563. quæ hodie est l. 8. tit. 7. lib. 5. in noua compillatione declaratur. p. 369. col. 2. n. 44
L. 40. Tauri quæ hodie est in noua collectione l. 5. tit. 7. libr. 5. exactissimè declaratur & assignatur eius vera decidendi ratio. p. 389. col. 1. n. 28. & p. 314. col. 2. num. 9
L. 45. Tauri quæ hodie est in nouo Ordinamento. l. 8. tit. 7. lib. 5. diligenter explicatur. p. 421. col. 1. n. 1. cum sequentibus.
L. 45. Tauri quid vltra l. 7. tit. 4. parti. 5. disposuerit. p. 421. col. 2. n. 5
L. 17. & 44. Tauri sensus. p. 452. col. 1. num. 11. & col. 2. nu. 12. 17. & p. 454. col. 2. nu. 25. & num. 28. & 29
L. 4. Tauri quæ hodie est. l. 3. tit. 4. lib. 5. noui Ordinamenti explicatur. p. 520. col. 2. n. 21
Regia Pragmatica à Rege Henrico secundo lata interseritur & declaratur. p. 523. col. 1. n. 42
Pragmaticæ de Bormes tenor apponitur. p. 460. col. 2. n. 58. & declaratur 1. p. 461. col. 2
Clausula testamenti Regis Henrici, cuius tenor hodie insertus est in l. 11. tit. 7. libro 5. noui Ordinamenti declaratur. p. 30. col. 1. n. 21. & 22 & p. 39. col. 2. n. 21. & p. 483. col. 2. n. 38. cum pluribus sequentibus.

INDEX LOCVPLETISSIMVS RERVM OMNIVM, SENTENTIARVMQVE INSIGNIVM, QVÆ IN HISCE LIBRIS DE HISPANORVM Primogeniis continentur: in ordinem Alphabeticum congestus.

A.

ACtvvm celeritas facit, vt vnus alterum occultet. pag. 5. col. 1. num. 19
Actiones actiuæ & passiuæ transeunt in legatarium partis hæreditatis. p. 68. col. 1. n. 6
Actio personalis non sequitur singularem successorem. p. 67. col. 2. n. 10
Actio hypothecaria potest aduersus singularem successorem exerceri. ibid. col. 2
Actus qui ex iure communi atque speciali fieri potest, ex iure communi factus esse præsumitur. p. 189. col. 2. n. 14
Actus semper præsumitur gestus ex causa firmiori atque vtiliori. ibid. n. 15
Actio quòd metus causa in rem scripta est, daturque contra singularem successorem quatenus ex metu locupletior factus est. p. 194. col. 2. n. 12
Actus qui potest habere diuersos fines, seu respectus, dicitur æquè principalis respectu vnius sicut respectu alterius. p. 203. col. 2. n. 15
Actus qui gratis fieri debet, si pretio intercedente fiat, dicitur fieri turpiter ac dolosè. p. 215. col. 1. n. 33
Actus qui de per se sumptus honestus esset, efficitur turpis si pro eo expediendo aliquid exigatur. p. 215. col. 2. n. 40
Acceptans Maioratus successionem ex electione, non peccat etiamsi in dignitate facti indignus sit. p. 221. col. 2. n. 77
Actus gestus contra formam nullus est. p. 139. col. 2. num. 4
Actus qui fieri potest, ex duplici potestate censetur fieri ex ea quæ fustineri potest. p. 249. col. 2. n. 70
Actus morientium pendere non possunt considerato statu præsenti, secus si status futurus consideretur. p. 413. col. 2. n. 33
Actus morientium pendere possunt in conditionalibus dispositionibus. p. 413. col. 1. n. 27
Actus morientium pendere possunt quoad effectus successionis, non autem quoad dispositionis substantiam. ibid. n. 28
Actus morientium pendere possunt ex voluntate testantis. ibid. col. 2. n. 31
Actus morientium pendere non possunt ex arbitrio tertij, sed bene ex arbitrio testantis. ibid. n. 34
Actus semel perfectus non vitiatur, etsi deueniat ad casum à quo incipere non potuit. p. 411. col. 2. n. 12
Acceptatio in donatione an sit necessaria hodie attenta. l. Ordinamenti. p. 461. col. 1. n. 59. 60
Actio vtilis quæ acquiritur vocato ad Maioratus successionem ex acceptatione Notarij, vtrum acquiratur sibi reuocabiliter, an irreuocabiliter. p. 463. col. 1. num. 69
Acceptatio primi vocati ad Maioratus successionem, vtrum Maioratum irreuocabilem efficiat etiam respectu sequentium successorum. p. 464. col. 1. n. 73
Acceptatio donationis vtrum mortuo donante vel donatario fieri valeat. p. 465. col. 2. n. 77
Acta nocent eisdem quibus & sententia nocet. p. 505. col. 1. n. 5
Actio, seu remedium aduersus transactionem triginta annis tollitur. p. 512. col. 1. n. 37
Adoptiuus non est filius verus, sed imaginarius. p. 26. col. 2. n. 50
Adoptiuus non succedit in feudo, nec in Maioratu. ibid. num. 51
Ad legatum familiæ relictum admittuntur solum hi qui tempore mortis testantis nati sunt. p. 45. col. 2. n. 48
Ad renouationem legati ea solemnitas requiritur, quæ in testamento, vel codicillo, vel alia qualibet vltima voluntate necessaria est. p. 65. col. 1. n. 56
Ademptio legati quæ inducitur ex inimicitia superuenienti, duobus testibus probari potest. ibid. n. 57
Administratio auferenda est tenaci, sicut prodigo. p. 111. col. 2. n. 13
Ad Maioratus possessorem pertinet ius eligendi Magistratus in oppidis suæ iurisdictionis. p. 158. col. 1. num. 1
Ad rescisionem contractus iurati metu facti, relaxatio iure requiritur, id tamen in practica non seruatur. p. 194. col. 2. n. 13
Ad Primogenij præscriptionem vtrum vnus actus successionis sufficiat, an verò plures requirantur. p. 227. col. 1. n. 24
Ad inducendam consuetudinem duo saltem actus requiruntur: ad præscribendum verò vnicus actus est sufficiens. ibid. n. 25
Ad inducendam consuetudinem sufficit vnicus actus, si is habuit continuationem ac tractum successiuum per tempus ad illam inducendam requisitum. ibid. n. 26
Adultus etiam curatorem habens potest absque eius authoritate testari. p. 249. col. 2. n. 7
Adiecto grauamine hæredi vt aliquid impleat si monitus intra annum adimplere neglexerit, hæreditate priuetur, licet cõmodum hæredi non sequatur. p. 311. col. 1. n. 15
Ad maioratus successionem ad quam filij simpliciter vocantur, nunquam filius naturalis admittendus est, nisi ex coniecturis aliud comprehendatur. p. 362. col. 2. num. 45
Admissus semel ad maioratus successionem, perpetuo admissus censendus est. p. 411. col. 2. n. 11
Ademptio legati vel institutionis in pœna falsa non ra-

Universidad de Deusto
Biblioteca

let si pœna ex causa iusta procedat si autem ex causa honesta, valet. p. 297. col. 1. n. 32
Alimentas transactionem agens in primis reddere debet quod ex ea accepit vt audiatur. p. 513. col. 2. n. 43
Alimentas transactionem agens non cogitur statim solvere pœnam in ea promissam, nisi lite finita, & quomodo fiat. Ibidem n. 44
Aedificia in sola Regni facta an cedant ipsi Regno absque onere æstimationis. p. 166. col. 1. n. 27
Aes alienum vniuersum patrimonium concernit. p. 66. col. 2. n. 3
Aestimatio soluenda semper est secundum tempus solutionis. p. 166. col. 1. n. 13
Aedificia facta à Maioratus possessore in rebus Maioratus qualiter ipsi Maioratui cedant. p. 166. col. 1. n. 14. vbi latissimè agitur de ratione ac iustitia. l. 46. Tauri.
Aestimatio digni seu dignioris inter filios ad Maioratus successionem, qualiter facienda est. p. 221. col. 1. n. 73
Affectionis seu prædilectionis ratio non potest assignari in descendentibus nascituris, nisi ex gradus proximitate: qualiter hoc sit intelligendum. p. 379. col. 1. n. 53
Agnationis favor vltra personas nominatas non extenditur. p. 376. col. 1. n. 37
Agnationis conservatio favorabilis est, quando absque tertij præiudicio fit. p. 368. col. 1. n. 31
Agnati qui sint. p. 372. col. 2. n. 3
Agnationis conservandæ ratio ex masculorum vocatione deprehenditur. p. 374. col. 2. n. 25
Alimenta præstanda sunt patri à quo propter dissipationem bona Maioratus auferuntur. p. 111. col. 2. n. 17
Alimenta non possunt tolli filijs Principis rescripto, etiam si ipsi alimenta ea habeant, nisi ex magna causa. p. 183. col. 2. n. 24
Alimenta seu dotes loco legitimæ subrogantur. p. 318. col. 1. n. 2
Alimenta alicui debens potest eidem illa annuatim atque ad vitam tantum assignare. p. 319. col. 1. n. 9
Alimenta à Maioratus institutore præstanda non possunt in vsufructu, seu annuo reditu ad vitam, sed in rei proprietate assignari. ibid. n. 10
Alimenta à Maioratus institutore absque onere & grauamine præstanda sunt. Ibid. n. 12
Alimenta filijs non sunt à Maioratuum institutoribus titulo institutionis relinquenda. p. 320. col. 2. n. 20
Alimenta competentia filijs relinqui debent, quod iudicis arbitrio committitur. p. 323. col. 2. n. 39
Alimentorum quantitas in regijs facultatibus aliquando taxari solet. Ibid. n. 41
Alimenta non solùm à Maioratus institutore filijs legitimis sed naturalibus atque spurijs relinquenda sunt. p. 324. col. 1. n. 42
Alendi obligatio ad hæredes Maioratus institutoris transfertur, atque ad donatarium omnium bonorum & ad monasterium. p. 324. col. 1. n. 43.
Alimenta sunt soluenda à Maioratus possessore, sicut cætera debita Maioratus institutoris. Ibid. n. 44
Alimenta non sunt relinquenda à Maioratus institutore filijs naturalibus atque spurijs, si aliunde habeant vnde se alant. p. 324. col. 2. n. 55
Alimenta filijs etiam spurijs secundum dignitatem personarum præstanda sunt. p. 326. col. 1. n. 55
Alimenta iudicis officio petenda atque præstanda sunt. p. 528. col. 1
Alimenta præstare recusans compellendus erit per pignorum capturam atque distractionem. p. 528. col. 2. num. 71
Alimenta præstanda sunt in principio anni, vel cuiuslibet quadrimestri. p. 528. col. 2. n. 73
Alimentandus non potest compelli ad recipienda alimenta in domo Maioratus possessoris. p. 528. col. 2. num. 74
Alimentorum atque dotis causa summarie tractanda est. p. 329. col. 1. n. 75
Alimentorum atque dotis causa vtrum etiam inter laicos coram iudice Ecclesiastico tractari possit. p. 529. col. 1. n. 76
Alimenta non comprehenduntur sub renuntiatione legitimæ facta à filijs etiam cum iuramento. p. 329. col. 2. n. 78
Alimenta ad vitæ sustentationem necessaria non possunt ex causa ingratitudinis denegari, nisi ea causa sit digna morte. p. 330. col. 1. n. 2
Alimentis seu dotibus semel assignatis vtrum possint qui illa amiserunt, illa iterum exigere. p. 333. col. 1. num. 22
Alimenta præstare debentibus consulitur, vt quantitatem alimentorum super vedditibus Maioratus assignent, non autem integram in pecunia, vel aliare. Ibid. n. 28
Alimenta lite pendente qualiter filijs vel fratribus à Maioratuum possessoribus præstanda sint. Ibid. n. 29
Alimenta præstanda sunt lite pendente filio legitimato per subsequens matrimonium & filijs naturalibus & spurijs. p. 334. col. 1. n. 32
Alimenta lite pendente etiam fratribus præstanda sunt. Ibidem n. 35
Alimenta non solum lite pendente præstanda sunt ei qui vnam sententiam in suum fauorem obtinuerit, sed etiam existentibus in quasi possessione, & eis qui pro se habent aliquam nō leuem præsumptionē. Ibid. n. 36
Alimenta lite pendente præstanda, in qualibet parte litis peti possunt. p. 334. col. 2. n. 38
Alimenta lite pendente præstita non repetuntur, etiam si in diffinitiua constet ea non deberi, qualitérque hoc intelligendum sit. Ibid. n. 41
Alimenta lite pendente præstantur, priùs præstita cautione. Ibid. n. 42
Alimenta pendente lite deneganda sunt quando exhibetur in iudicio scriptura excludens omnino intentionem agentis, nisi violentia & dolus præsumatur. p. 335. col. 1. num. 45
Alimenta diuitibus lite pendente præstanda non sunt. p. 335. col. 1. n. 46
Alimenta præstanda lite pendente qualiter taxanda sunt. Ibid. num. 47
Alimenta filijs ac descendentibus ingratis à Maioratus institutoribus, seu possessoribus præstanda non sunt. p. 329. col. 2. n. 78
Alienare prohibitus perfectus dominus non est. p. 128. col. 2. n. 1.
Alienatione prohibita, prohibetur etiam vsusfructus. constitutio. p. 136. col. 2. n. 8
Alienare prohibitus non potest rem in Emphytheosim concedere. p. 141. col. 1. n. 22
Alienans feudum, seu Emphytheosim absque consensu domini pœnam non incurrit, si alienatio aliàs nulla sit. p. 332. col. 2. n. 18
Alienari vtrum possint bona Maioratus pro dotibus, seu alimentis. p. 332. col. 2. n. 21
Alienatione rerum Maioratus facta, vtrum successio Maioratus transeat ad illum, qui tempore alienationis proximior erat, seu ad illum proximiorem qui postea natus fuit ante mortem vltimi possessoris. p. 414. col. 2. n. 44
Alienationis prohibitio quæ ex verbo Maioratus deducitur, vtrum expressa, an tacita solùm dicenda sit. p. 445. col. 2. n. 3

Aliena

Alienationis expressa prohibitio etiam in contractu Maioratus apposita impedit dominij translationem. p. 446. col. 1. n. 6
Alienationem rerum Maioratus reuocare poterunt successores eo ordine, quo ad ipsius Maioratus successionem admittuntur. Ibid. n. 12
Alienationem rerum Maioratus reuocare non potest is, qui alienauit, vel alienationi consensit. p. 446. col. 2. num. 16
Alienare prohibitus non potest vtile dominium, nec ius in re alienare prohibita transferre. p. 140. col. 1. num. 15
Alienationem nullam faciens potest illam reuocare. p. 447. col. 1. n. 18.
Alienans rem feudalem, seu fideicommisso subiectam, vel aliàs alienari prohibitam potest alienationem reuocare. Ibid. n. 19
Alienatio nulla potest reuocari ab eo qui illam fecit, vel eius hærede, quando nullus alius inueniri qui illam reuocare possit. p. 447. col. 1. n. 20
Alienans rem Maioratus quando de euictione teneatur. p. 448. col. 1. n. 29
Alienatio bonorum Maioratus sub conditione si Princeps facultatem concedat, rescindi non potest, donec Principis licentia requiratur. p. 477. col. 2. n. 48
Alienans rem prohibitam si id fieri potest, obseruata mente prohibentis, non incurritur pœna. p. 479. col. 2. num. 5
Alienatione prohibita etiam permutatio comprehenditur. p. 480. col. 1. n. 11
Alienari potest res Ecclesiæ longè sita si commodè frui non possit. p. 488. col. 2. n. 17
Alienatione bonorum Maioratus ex facultate Regia permissa, annui redditus super eis constitui possint. p. 486. col. 2. n. 5. & p. 489. col. 2. n. 29
Alienandi facultas ad hypothecam extenditur. p. 488. col. n. 18
Alienationis vno actu permisso, & alius eiusdem effectus, vel melioris permissus censetur. Ibid. col. 2. n. 19
Alienatio sine licentia facta, an confirmetur ex licentia superueniente. p. 490. col. 1. n. 33
Alienatio bonorum fideicommissi tam pro restituenda, quàm constituenda dote permittitur. p. 492. col. 2. num. 164
Alienatio seu obligatio bonorum Maioratus non præcedente bonorum liberorum obligatione, seu alienatione, vtrum in totum nulla sit, vel vsque ad valorem bonorum liberorum. p. 498. col. 1. n. 6
Alienatio bonorum Maioratus an retractetur bonis liberis superuenientibus. p. 499. col. 1. n. 13
Alienàs rem Maioratus cum facultate, an teneatur ipse vel eius successor bonis liberis superuenientibus aliam vel eius æquipollentem subrogare. p. 499. col. 2. n. 16
Alienare non potest contrahendo qui non potest delinquendo. p. 504. col. 1. n. 7
Alteri per alterum si ex statuto quæratur obligatio, intelligitur cum acceptatione absentis. p. 461. col. 2. num. 63
Alteri per alterum qualiter quæratur obligatio iuramento interueniente. p. 462. col. 1. n. 65
Antiquitates Hispaniæ ex scriptorum penuria omnium incertissimæ, in Præfatio. n. 13
An lex Imperator ff. ad Trebell. procedat in dilapidatione quæ ex sola culpa processit, an dolus requiratur. p. 111. col. 2. n. 12
Annui redditus redimibiles vtrum inter mobilia vel immobilia connumerentur. p. 270. col. 1. n. 6
An in Maioratu habeatur præceptum pro impleto, tertio iniuste impediente matrimonium. p. 306. col. 1. n. 27
Anni principium à quo tempore numerandum sit vt finitum diuisio pro rata efficienda sit. p. 419. col. 1. num. 18
Animus non reuocandi ex quibus verbis colligatur. p. 455. col. 2. n. 30
Appellatio filiorum nepotes non comprehendit, præsertim vbi agitur de extensione fideicommissi. p. 41. col. 1. num. 27
Appellatio filiorum quæ in incertum ac futurum euentum confertur, nepotes & alios descendentes comprehendit. Ibidem n. 29
Appellatio filiorum in Hispanorum Primogenitis nepotes & omnes descendentes in infinitum comprehendit. p. 41. col. 2. n. 28
Appellatio masculorum, masculos & fœminas descendentes comprehendit, quando non agitur de agnationis conseruatione. p. 33. col. 1. n. 36
Appellatio vtrum admittenda sit in remedio possessorio, quod ex l. 45. Tauri conceditur. p. 82. col. 2. n. 17
Appellatio in omnibus interdictis possessoriis habentibus annexam proprietatis causam admittenda est. p. 347. col. 1. n. 18
Apprehensio vnius rei ex pluribus non transfert possessionem in alias. p. 454. col. 1. n. 22
Apprehensione partis quando quæritur possessio totius. Ibidem n. 23
Argumentum de Regno ad Maioratum iurisdictionem habentem non omnino quo ad successionem iuris procedit. p. 96. col. 1. n. 63
Arbores fructiferæ vento euulsæ vtrum lucro Maioratus possessoris cedant. p. 146. col. 2. n. 165
Arcis præfectus, vel similes officiarij à Maioratus possessore creati expirant eius morte. p. 162. col. 1. n. 19
Arbiter non potest aliquid recipere pro arbitrio exercendo. p. 215. col. 1. n. 34
Armorum delatio memoriam testatoris confirmat. p. 310. col. 1. n. 6
Argumentum à contrario sensu non est admittendum ad iuris correctionem. p. 376. col. 1. n. 33
Armorum & nominis delationis præceptum non inducit agnationis considerationem. p. 384. col. 2. n. 78
Arbitrium iudicis in assignandis alimentis filijs Maioratus institutoris, laxissimum esse debet. p. 323. col. 2. num. 40
Assignatio legitimæ facta à parente in vita filio in potestate vtrum statim valeat irreuocabiliter. p. 80. col. 2. n. 6
Astrictus ad rationem reddendam inuentarium facere tenetur. p. 173. col. 1. n. 3
Assensus Regius ad feudi alienationem non extenditur de contractu ad contractum. p. 487. col. 2. n. 14
Assensus Regius alienandi feudum vni nō sufficit ad alienandum alteri. p. 489. col. 2. n. 31
Augmentum quodam facto hominis, quodam à natura procedit. p. 163. col. 1. n. 1
Augmentum quodam extrinsecum, quoddam autem intrinsecum appellatur. p. 18. col. 1. n. 2
Augmentum facto hominis contingens propriam ac separatam conditionem habet. p. 163. col. 2. n. 3
Augmentum quod non potest subsistere de per se, vtrum Maioratui cedat. p. 163. col. 2. n. 11
Aui & proaui & cæteri ascendentes si Maioratum instituant, tenentur descendentibus quibus legitima debetur, alimenta atque dotes relinquere. p. 318. col. 1. num. 5
Auth. res quæ C. communia de leg. an procedat in omnibus descendentibus, an in his tantùm quibus testator tempore fideicommissi relicti tenebatur dotem dare. p. 492. col. 1. n. 4

Antiben.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Authen. res quæ. C. communia de legat. an procedat in fideicommisso relicto piæ causæ. p.495.col.2.n.23
Azo collectionem legum Partitarum interesse non potuit. p.398.col.2.n.23
Azo quo anno mortuus & sepultus fuerit. Ibid.n.24

B

Bartoli opinio in l.si cognatis ff. de reb. dub. declaratur. p.408.col.2.n.20
Beneficium cedendarum actionũ datur fidei iussori etiam ad Maioratus bona. p.499.col.1.n.11
Bombardæ in fortalicijs Maioratus ab eiusdem possessore simpliciter appositæ bona libera iudicanda sunt. p.164.col.1.n.5
Bona Regni & Maioratus inalienabilia sunt. pag.14. col.1.n.17
Bona fideicommisso subiecta alienari possunt ex debitis illius qui fideicommissum instituit. p.66.col.1.n.2
Bona fidei commissi vendi non possunt vbi bona libera supersunt ex quibus debita testantis solui possint. p.66.col.2.n.4
Bona Maioratus alienari prohibita possunt alienari seu obligari ex causa necessaria. p.70.col.2.n.20
Bona quæ pertinent iure Primogenituræ nec diuiduntur nec conferuntur. p.74.col.1.n.2
Bono publico dignitatum diuisio prohibetur. Ibid. col.2. num.6.
Bona in quibus non potest succedere nisi vnus, necessario primogenito deferenda sunt. p.75.col.1.n.9
Bona à Principe sub titulo Ducatus, Comitatus, aut Marchionatus concessa, an bona libera seu Maioratui subiecta censenda sint. Ibid.n.10
Bona semper libera præsumuntur non Maioratui subiecta. Ibid.n.11
Bona expresse prohibita alienari, si alienentur poterit ea sequens vocatus in vita possessoris sibi vendicare. p.114.col.2.n.32
Bona Maioratus qualiter sunt ad tributorum contributionem æstimanda. p.134.col.2.n.44
Bona Maioratus vtrum possint in Emphyteosim concedi. p.144.col.2.n.31
Bona immobilia confiscata vtrum pertineant Maioratus possessori. p.162.col.2.n.24
Bonorum donatio seu commutatio non est prohibita Episcopis, nisi ex vltima voluntate. p.273.col.2.n.34
Bona fides alterius ex cõingibus sufficit ad hoc, vt filius succedat in Primogenio vtriusque. p.349.col.1.n.15
Bonum cambium à Principe non ab illo in cuius fauorem Princeps disposuit petendum est. p.359.col.1.n.21
Bonorũ possessio Carboniana in feudis præstatur. p.429. col.2.n.26
Bonorum possessio Carboniana in Hispanis Primogenijs locum habet. Ibid.n.27
Bonorum possessio Carboniana non competit, nisi præteritis vel institutis sub appellatione filiorum legitimorum cum ipsi legitimi non sint. p.430.col.1.n.28
Bonorum possessio Carboniana non habet locum, nisi vbi agitur de hæreditate. Ibid.n.29
Bonorum possessio Carboniana vtrum cometat pro legatis vel fidei commissis. p.432.col.2.n.30
Bonorum possessio Carboniana in Maioratibus ex cõtractu instituris, & in alijs etiam ex testamento, non tamen iure institutionis factis locum non habet, qualiterque hæc intelligendum sit. p.430.col.1.n.32
Bonorum possessio Carboniana non datur filio quem euidenter constat illegitimum esse. p.431.col.2.n.39
Bona Maioratus ex propria natura alienari prohibita sunt. p.445.col.1.n.2
Bona Maioratus nedum alienari sed pignori, seu hypothecæ subiici prohibentur. Ibid.n.7
Bona Maioratus qua ratione non possunt ab alienante vendicari. p.447.col.2
Bona Maioratus quando venduntur in publica subhastatione vendenda sunt. p.477.col.1.n.44
Bona Maioratus alienari possunt ad aliorum subrogationem, ea quæ iusta causa est, vt facultas Regia concedatur. p.479.col.1.n.1. & p.480.col.1.n.12
Bona dotalia permutari possunt quando id vtile mulieri fuerit. Ibid.n.2
Bona fidei commissi permutari possunt si id vtile sit. p.479.col.2.n.7
Bona ex donatione Regis Henrici, quæ dicuntur (Enriqueños) si vendantur cum facultate Regia, vtrum ad emptorem cum sua causa & qualitate transeant. p.483.col.1.n.39.40.43
Bona Maioratus si post confiscationem, à principe eadem donentur, vtrum tanquam libera censeantur donata vel cũ priori Maioratus qualitate. p.484.col.1.n.45
Bona Maioratus seu fidei commissi alienari possunt ex causa necessaria procedente ex facto institutoris. pag. 491.col.1.n.3
Bona Maioratus seu fidei commissi alienari possunt ex causa dotis & donationis propter nuptias danda vel restituenda liberis & descendentibus instituentis. Ibid.n.2.3.
Bona fidei commissi etiam pro alendo se & liberis & nutrimento possunt alienari. p. 492. col. 2.n.8. & p. 495. col.2.num.22
Bona Maioratus alienari etiam possunt pro redemptione alterius rei Maioratus captæ ab hostibus. p. 492. col.2.num.9.& p.495.col.2.n.22
Bona fidei commissi seu Maioratus non sunt alienanda etiam in casu permisso, quando ex fructibus satisfieri potest & quomodo intelligendum sit. p. 493. col. 2. num.15
Bona fidei cõmissi pro causa dotis alienari possunt etiam si omnia bona sit necesse alienari. p.494.col.1.n.16
Bona Maioratus alienari possunt pro dotibus & alimentis ad quæ institutor tenebatur non obstante quacunque eius prohibitione. p.523.col.1.n.19
Bona Maioratus sine facultate nullo modo neque ex vlla causa alienari possunt. p.496.col.1.n.26
Bona Maioratus sine Regia facultate neque permutari etiam in vtilitatem Maioratus possunt. Ibid.n.26
Bona Maioratus an alienari possint pro reficiendis alijs bonis ipsius Maioratus. p.496.col.2.n.28
Bona restitutioni subiecta quando alienari permittuntur debet fieri deficientibus bonis liberis. p.497.col.1. num.2
Bona libera deficere quando verificandum sit an tempore obligationis vel exactionis. p. 498. col.2. num.8. & p.500.col.2.n.19
Bona Maioratus non magis grauantur quòd creditor ex eis debitum exigat, quàm ex fideiussoribus. p. 499. col. 1.n.10
Bona Maioratus non possunt fisco adjudici ex delicto Maioratus possessoris. p.518.col.1.n.1
Bona prohibita alienari non possunt transire in fiscum ex confiscatione. Ibidem n.5
Bona fideicommisso subiecta non possunt transire in fiscum ex confiscatione. Ibid.n.6
Bona quæ à genere vel maioribus processerunt, fisco ex delicto non adjudicantur. p.519.col.1.n.9
Bona Maioratus vtrum possint fisco adjudici ex delicto institutoris. p.519.col.1.n.18
Bona alteri donata vel obligata etiam reuocabiliter non transeant in fiscum. Ibid.n.19

Bona

Bona iure Maioratus alicui atque eius descendentibus à Principe donata ex crimine læsæ Maiestatis confiscari possunt. p.523.col.2.n.39
Bona iure Maioratus à Rege donatis quilibet successor censetur Regis immediatus donatarius. p.524.col.1. num.48
Bona Maioratus eorum proditorum qui aduersus Carolum V. Imperatorem, & Ioannam eius matrem anno 1520. conspirarunt, confiscanda sint, ex qualam pragmatica apud oppidum de Bormes lata. p.525.col. 1.num.57
Bona Maioratus ex Regia facultate instituti confiscantur ex crimine læsæ Maiestatis diuinæ & humanæ & nefando, quando ea crimina in facultate excepta non sunt. Ibid.col.2.n.63

C

Cambium an præstandum sit à Principe Maioratus possessori ob res alienatas cum Regia facultate. p.470.col.1.n.6
Casus contingens præter disponentis ordinationem non comprehenditur in dispositione etiam ex maioritate rationis. p.18.col.1.n.3
Casus qui venit ex natura expressi censendus est expressus, etiã si in verbis omissus fuerit. p.20.col.1.n.21
Causa finalis est prima in consideratione disponentis, & vltima in fieri dispositi. p.29.col.1.n.15
Causa non præsumitur in Principe aliquid in præiudicium successorum disponente, nisi ea præcise probetur. p.53.col.2.n.32
Causa ingratitudinis non excludit quem à successione, nisi à testatore exhæredatus fuerit. p.58.col.2.n.9
Causa ingratitudinis vel iniuriæ ex sequenti vocatio expressa aboletur. p.58.col.2.n.12
Causa ingratitudinis remissa censetur ex tacita vel expressa reconciliatione inter Maioratus successorem & institutorem subsequuta. p.63.col.1.n.42
Causa ingratitudinis commissa contra institutorem Maioratus defunctum in quo differat ab illa quæ contra ipsum viuentem committitur. p.63.col.2.n.46
Causa necessaria ad alienationem rerum Maioratus dicitur bonorum Maioratus reparatio. p.70.col.2.n.21
Cautio de re Maioratus non dilapidanda, vtrum possit ab eius institutore remitti. p.106.col.2.n.10
Cautio præstanda à Maioratus possessore fideiussoria esse debet. p.107.col.2.n.14
Cautio idonea debet esse. Ibid.n.18
Cautio quando ex maximo rei valore idonea esse non potest, sufficit si præstetur eo modo quo præstari possit secundum rei qualitatem. Ibid.n.19
Cautio de re, arbitrio boni viri fruenda diuersa est ab ea, quæ de re restituenda præstatur. Ibid.col.2.n.26
Cautio de re arbitrio boni viri fruenda à Maioratus possessore non præstatur. p.107.col.2.n.25
Cautio de re restituenda remitti potest, ea autem quæ de re arbitrio boni viri fruenda præstatur non remittitur. p.107.col.2.n.27
Cautio Mutiana non habet locum in cõtractibus. p.296. col.1.n.26
Cautio Mutiana habet locum in donationibus causa mortis. Ibid.n.27
Cautio ad alimenta lite pendente percipienda quid conuenire debet. p.334.col.2.n.43
Cautio iuratoria vtrum sufficiat ad alimenta lite pendente percipienda si satisdatio præstari non potest. Ibid.num.44
Causa publica requiritur vt princeps possit auferre ius in spe competens ad Maioratus successionem, & quod præstetur bonum cambium. p.358.col.2.n.20
Causa publica requiritur ad hoc, vt princeps possit filium in præiudicium vocatorum ad Maioratuum successionem legitimare. p.359.col.1.n.22
Causatum non potest esse potentius sua causa. p. 377. col.2.n.46
Causa neptis aduersus patruum ferè apud omnes gentes & nationes in primogeniorum successione potior fuit. p.386. col.1.n.2
Carboniauum edictum vtrum habet locum in remedio possessorio, quod ex l.45. Tauri competit. p.429.col. 2.num.25
Carboniauum edictum non habet locum, nisi in hæreditate paterna, non autem in materna vel aliorum cognatorum hæreditate. p.430.col.2.n.33
Cautela vt in quibuscunque bonis Maioratus bonorum possessio Carboniana locũ habeat. p.431. col.2.n.38
Cautio nedum pro damno præterito, sed pro futuro peti potest. p.439. col.1.n.5
Causæ quæ super maximo patrimonio versantur, causis criminalibus atque status æquiparantur. p.442. col. 1.num.29
Cautela ad impetrandam facultatem alienandi sine metu pœnæ prohibitionis institutoris Maioratus. p.476. col.1.n.38.39
Causa fauore legatarij adiecta substantiam legati non mutat. p.129.col.2.n.8
Causæ Maioratuum cæteris graniores, in Præfatio. nu.9
Cæcus vtrum possit in Maioratu cui etiam dignitas seu iurisdictio annexa est, succedere. p.96.col.2.n.66
Cæcus qui à iure prohibetur iudicare poterit iurisdictionem acquirere ex successione alicuius Baroniæ. p.96. col.2.n.67.
Census à possessore Maioratus redemptus an ipsius Maioratus efficiatur. p.165.col.2.n.10
Centenaria præscriptio vtrum sufficiat ad Primogenij probationem. p.230.col.2.n.43
Centenaria præscriptio vtrum immemorialis potior sit. p.230.col.2.n.44
Centenaria præscriptio nec immemorialis est, nec eius officium sortitur. p.230.col.2.n.45
Centenaria præscriptio immemorialis non æquiualet, etiam si eius initium non probetur, nisi in ea præscriptione titulus adsit. p.246.col.1.n.30
Cessio iuris promogenituræ valida est, etiam si viuente vltimo Maioratus possessore facta sit. p.365.col.2. num.22
Cessio iuris primogenituræ facta viuente primo Maioratus institutore valida non est, nisi eo consentiente, ac in consensu perseuerante fiat. Ibid.n.11
Cæsar apud Romanos appellabatur is qui mortuo Imperatore in Imperio successurus erat, is autem qui Imperium possidebat Augustus. p.388.col.2.n.21
Cæsaris designatio à principis designatione in quo differat, seu conueniat. Ibid.n.49
Cessione quando Maioratus fuit irreuocabilis. p.452.col. 2.num.14
Cessio in quibus locum habeat traditionis. Ibid.n.15
Certioratio minoris in renuntiatione iurata non requiritur. p.196.col.1.n.22
Chronicæ generalis Hispaniarum locus de regni successione expenditur. p.10.col.1.n.13.
Ciuitas quælibet hodie habet vim prouinciæ. p.95.col.2. num.55
Ciuitates vt plurimum nullam iurisdictionem habent. p.159.col.2.n.9
Citatio debet intercenire vbi causæ cognitio requiritur. p.358.col.2.n.13
Citatio substitutorum & causæ cognitio requiritur eo

tempore

Universidad de Deusto
Biblioteca

tempore quo gratia in eorum præiudicium expeditur. p.366.col.2.n.23
Citatio per edictum requiritur in exemplanatione instrumenti, vbi certus aduersarius non inuenitur. p. 433.col.1.n.49
Clausula testamenti Regis Henrici in hoc regno seruatur, vt lex in præfatione. num.17
Clausula testamenti Regis Henrici tenor insertus est in legibus regni, in præf. num.19
Clausula quòd in Maioratus successione seruetur is ordo qui in regni successione seruatur, vtrum sit vtilis. p. 15.col.2.num.23
Clausulæ in testamento Regis Henrici 2. interpretatur. p.30.col.2.n.32. & p.39.col.2.n.21
Clausula quæ in Maioratu in contractu instituto apponi debet, vt alienatio etiam in vita alienantis reuocari possit. p.86.col.1.n.35
Clausula quæ apponi solet in Maioratibus, vt eorum possessores solum vsufructuari non domini sint, an vtilis sit, qualitèrque apponi debeat. p.133.col.1.n.37
Clausula ex certa scientia non supplet defectum subreptionis, nec operatur in his quæ sunt facti. p.140.col. 2.num.15
Clausula ex certa scientia operatur vt valeat actus etiã cum tertij præiudicio. Ibid.n.16
Clausula ex certa scientia habet eandem vim, quam habet clausula de plenitudine potestatis. p. 241. col.1. num. 17
Clausula ex certa scientia non operatur in tertij præiudicium, quando id est graue & enorme. p.242.col.1. num. 23
Clausula ex certa scientia, vel de plenitudine potestatis non operatur, nisi adhibita causæ cognitione legitima apposita fuerit. p.242.col.1.
Clausula ex certa scientia, vel clausula non obstante nihil operatur, vbi plura obstãt, nisi vnusquisque specifica derogatio fiat. Ibid.n.27
Clausula quòd si successor nõ impleuerit cõditiones transeat successio in sequentes, ac si primus fuisset mortuus, an sit ademptio successionis facta in pœnam. p. 296. col.2.num.31
Clausulæ ex certa scientia, seu de plenitudine potestatis à principe absque causæ cognitione apponi non possint. p.358.col.2.n.12
Clausula translationis successionis Maioratus in sequentem successorem ex delicto possessoris qualiter apponenda sit. p.520.col.1.n.17
Clausula accessoria contractus reuocabilis, etiam reuocabilis est. p.457.col.2.n.41
Clausula ad contractus executionem apposita non alterat eius substantiam. Ibid. nu.42. & p.459.col.1. num. 49
Clausula consueta apponi quando operetur aliquod. p. 458. col.1.n.43. & p.459.col.2.n.51
Clausula accessoria quando sequitur naturam dispositionis principalis. p.459.col.1.n.48
Clausulæ solitæ apponi de stylo curiæ censentur appositæ. p.497.col.2.nu.4.
Clausula bonis liberis deficientibus in facultate expressa non reddit eam conditionalem. p.498.col.2.n.7
Causæ, seu rationes ex quibus Falcidia & Trebellianica detrahuntur, concurrunt in Maioratibus. p.116.col. 1. num.3
Cautiones inter patrem & filium pro aduentitijs hodie præstari possunt. p.116.col.2.n.3
Cautio Mutiana in Maioratu non est præstanda quando præstita fuit cautio de re Maioratus restituenda ac conseruanda. p.205.col.1.n.29
Cautio Mutiana licet non detur nisi in dispositione conditionali, etiam cauendum est in dispositione modali de modo implendo, & vtroque casu res erit cum fructibus restituenda. p.204.col.2.n.23
Cautio Mutiana licet non habeat locum si Maioratus fiat ea lege vt non possit reuocari, tamen cauendum est cautione modali de rigore iuris. p.205.col.1.n.28
Ceremoniæ scrupulosæ ac deridendæ in Hispania obseruabantur antiquis temporibus in Comitatuum creatione. p.77.col.1.n.23
Clausula quòd quarta detrahatur ex Maioratu, vtile est apponere. p.120.col.2.n.17
Clericus vtrum in Maioratu succedat. p.99.col.2. n.96
Clericus potest simul esse Comes & Episcopus. Ibid.n.97
Clerici infirmi non possunt donare causa eleemosynæ nisi pauca & moderata. p.274.col.1.n.36
Clerici infirmi vsuarijs æquiparantur. Ibid.n.37
Clericus potest ex generali Hispaniæ consuetudine bona sua donare atque ex testamento relinquere, eique ab intestato à consanguineis succeditur. p. 276. col.2. num. 54
Clericus vtrum possit Primogenium instituere ex bonis acquisitis intuitu Ecclesiæ. Ibid.n.53
Codicillus valet hodie etiam si testamentum atque hæredis institutio non præcedant. p.259.col.1.n.39
Cognatio tam ascendentes quàm descendentes & etiam collaterales comprehendit. p.25.col.2.n.42
Cognatus potest in persona spurij Primogenium filijs legitimis deficientibus instituere p.288.col.2.n.33
Cognitio vera rerum à causis prioribus deriuatur. p.8. col.1.num.1
Cognitio summaria præcedere debet, vt alimenta lite pendente præstentur. p.334.col.2.n.39
Collationes beneficiorum quo respectu donationes vocari soleant. p.203.col.1.n.14
Comes possidens Comitatum potest petere vt declaretur Comes. p.439.col.2.n.8
Communis loquendi vsus propriæ verborum significationi præfertur. p.24.col.1.n.36
Compromissum valet inter hæredem & fideicommissarium. p.509.col.1.n.18
Compromissum valet super feudo ex licentia Regis. Ibid. col.2.num.21
Condemnatio fructuum fieri debet in interdictis possessorijs. p.437.col.2.n.69
Condemnatus ad mortem, vtrum valeat Primogenium instituere. p.279.col.2.n.68
Conditionis implementum sufficit si per momentum duret. p.39.col.1.n.17
Conditionum repetitio ex mente testantis inducitur. p. 41.col.1.n.25
Conditio suspendit effectum dispositionis in tempus conditionis impletæ, modus verò non: sed obligat post dispositionem perfectam ad eius implementum. p. 293.col.1.num.4
Conditio adiecta donatario vt aliquid faciat quod veniat implendum in futurum, modus reputatur & non conditio. Ibid.num.5.
Conditiones aut modi appositi in institutione Primogenij, ipsum Primogenium non resoluunt. Ibid.col.2.n.7
Conditio viduæ imposita si non nupserit, hæreditatem ei traditam cum cautione Mutiana, si nupserit restituet cum fructibus. p.295.col.2.n.21
Conditiones iustæ & honestæ quæcumque sint à successoribus Maioratus seruandæ sunt, & non seruantes à successione priuandi. p.288.col.2.n.34
Conditiones impossibiles turpes & inhonestæ in primogenijs appositæ implendæ non sunt. Ibid.n.35
Conditio non habetur pro impleta, si matrimonium impediatur non à muliere cum qua successor iussus est contrahere, sed ab alio tertio, sed ager successor ad interesse nisi tercius non sit soluendo. p. 304. col.2. num.20. & p.305.col.1.n.21.22
Conditio habetur pro impleta, si mulier cum qua est astrictus contrahere se celauerit ne requiratur. p. 303.col.2.num.13. Idem si cum alio contrahat. Ibid.col.2.num.17
Conditiones veræ appositæ in Primogenijs in vltima voluntate factæ implendæ sunt reiecta conditione iurisiurandi. p.298.col.2.n.46
Conditione à testatore adiecta, vt successores nomen & arma propriæ familiæ deferant, censentur bona Maioratui subiecta, etiam si aliter id non expresserit. p. 310.col.1.num.7
Conditionis implementum non sufficit momentaneum, sed perseuerantia requiritur in dispositione habente tractum successiuum. p.39.col.1.n.19
Conditio non habetur pro impleta in Maioratu instituto in contractu irreuocabili, si impedimento mulieris cum qua debet contrahere successor, conditio deficiat. p.304.col.2.n.19
Conditiones impossibiles vitiant dispositionem in primogenijs in contractu reuocabili factis. p.297.col.2. num. 40
Conditiones impossibiles à natura vel à iure positæ in Primogenijs factis in testamento seu in contractu reuocabili reiiciuntur. p.299.col.1.n.39
Conditiones & grauamina in Primogenijs potiùs ad modum quàm ad conditionem referendæ sunt. p.298. col.1.num.41
Conditio turpis vera in Primogenio adiecta vni vocato non vitiat primogenium, nisi solam illam vocationem, nisi omnibus vocationibus in infinitum adiecta sit. p.298.col.2.n.43
Conditiones impossibiles de facto vitiant institutionem, legatum, seu fideicommissum. p.297.col.2.n.37
Conditiones impossibiles à natura, vel à iure, seu à facto in contractibus appositæ vitiant contractum. Ibid.num.38
Conditio iuramenti relata ad res præteritas, vel præsentes adimplenda est: ad futuras verò tanquam turpis reijcienda. p. 298.col.2.n.45
Conditio iuramenti non reijcitur à Maioratu facto in contractu reuocabili, etiam quoad veras & proprias conditiones. p.299.col.1.n.49
Conditio adiecta in Primogenio vt successor teneatur contrahere matrimonium cum persona talis familiæ, vel cum persona certa, aliàs successione priuetur, seruanda est. p.336.col.1.n.1
Conditio contrahendi matrimonium cum certo genere personarum valet. p.302.col.2.n.3
Conditio de contrahendo cum consanguinea in tertio, vel quarto gradu præcedente Pontificis dispensatione, seruanda est. p.303.col.1.n.8
Conditio quòd successor Primogenij contrahat cum aliqua, ea recusante habetur pro impleta. p.304.col.1. num. 14
Conditio quòd quis accipiat aliquam, si ipse vel mulier ante matrimonium moriantur, pro defecta habetur. p.305.col.1.n.23
Conditiones nominis & armorum delationis præcisè sunt à successoribus Maioratuum seruandæ. p.310. col.1.num.10
Conditio quæ tacitè inest à iure si exprimatur non efficit actum conditionalem. p.322.col.2.n.31
Conditio tacita nunquam operatur actus contra eam factis nullitatem. p.322.col.2.n.32
Conditiones negatiuæ non adimplentur, nisi per reductionem ad impossibilia. p.412.col.1.n.17
Conditio negatiua non admittit adimplementum momentaneum, sed in ea requiritur, quòd implementum duret. Ibid.num.18
Conditio negatiua ad tempus mortis vltimi possessoris non restringitur, sed sufficit quòd quocunque tempore impleatur. p.412.col.2.n.22
Conditio negatiua in Primogeniorum successione tempore mortis vltimi possessoris purificatur. p. 414. col.1.num.40
Conditio negatiua quæ ad certum tempus refertur, in illo purificatur, nec est aliud tempus expectandum. Ibid.col.2.num.41
Conditio negatiua in alijs dispositionibus extra Maioratus tempore mortis vltimi possessoris non purificatur, sed tempore quo impossibile sit affirmatiuam adimpleri non posse. p.414.col.2.n.43
Conductor rerum Maioratus non tenetur stare locationi mortuo Maioratus possessore. p.139.col.1.n.4
Conductori rerum Maioratus conditur, vt faciat filium primogenitum locantis, seu quemcunque eius successorem in locatione consentire. p.139.col.2.n. 5
Conductor qui plures expensas fecit in re Maioratus conducta, non potest illas recuperare ab hæredibus vltimi possessoris qui ante finitum locationem mortuus fuit. p.139.col.2.n.9
Conductor ad longum tempus Emphyteotæ æquiparatur. p.140.col.2.n.21
Confessio instituentis Maioratus vocatum possidere res in Maioratu contentas, idem operatur quod constitutum. p.454.col.1.n.13
Confirmatio ex certa scientia necessaria est ad hoc, vt Maioratus absque Regia licentia factus validetur. p. 140.col.1.num.5
Confirmatio in forma communi non validat quod ex se nullum atque invalidum est. Ibid.n.7
Confirmatio ex certa scientia validat id quod ex se nullum est. Ibid.n.8
Confirmatio ex certa scientia, vel in forma speciali quæ dicatur. Ibid. num.9
Confirmatio in forma communi præstat iustam causam præscribendi. Ibid.num.11
Confirmatio Maioratus absque Regia licentia facti, vtrum valeat si post mortem instituentis eiusdem concedatur. Ibid.col.2.n.12
Confirmatio Principis concessa post mortem illius qui fecit actum non valet. p.241.col.2.n.20
Confirmari non potest actus, nisi eo tempore quo fieri potest. Ibid.n.21
Coniectura Maioratus inducitur ex armorum & nominis grauamine. p.32.col.2.n.34
Coniectura Maioratus sumitur ex dictione semper & perpetuo, & similibus. p.32.col.2.n.33
Coniectura agnationis non inducitur in Hispania ex conditione delationis armorum. p.118.col.1 n.9
Consensus viuentium his qui nati non sunt præiudicare non potest. p.52.col.2.n.27
Consensus vbi requiritur, semper ex certa scientia præstari debet. p.149.col.2.n.10
Consentiens vel facultatem præstans, quando dicatur donare. p.474.col.1.n.24
Consilium quod ab Scrib. præstari solet, vt res alienari prohibita, alienari valeat ex lite procurata, reijcitur. p.503.col.2.num.2.
Consuetudines vrbis Romæ in alijs prouincijs seruabantur. p.10.col.2.n.18
Consuetudo deferens successionem Primogenito, intelligenda est relictis cæteris filijs competentibus alimentis. p.181.col.1.n.11
Consuetudo non potest nisi à populo, vel eius maiori

Universidad de Deusto
Biblioteca

parte introduci. p.224.col.1.num.2
Consuetudo vtrum possit introduci ab aliqua parte ciuitatis. Ibid.num.3
Consuetudo introduci potest à parte ciuitatis, si ea pars habeat iurisdictionem, vel tacito populi consensu confirmata sit. p.224.col.2.n.5
Consuetudo immemorialis de qua in l.41.Tauri, vtrum vera consuetudo, an præscriptio appellanda sit. p.225.col.1.num.9
Consuetudo & præscriptio inter se differunt. p.225.col.1.num.10
Consuetudo immemorialis vicem legis, constituti atque priuilegij obtinet. Ibid.col.2.n.13
Consuetudo regulariter fauorabilis est, & ideo extendenda. p.226.col.2.n.20
Consuetudo quæ est contra ius, odiosa reputatur, nec extendenda, sed restringenda est. Ibid.n.21
Consuetudo non requirit præcisè actus iudiciarios, sed sufficit quòd ad eam introducendam interuenerit actuum extraiudicialium frequentia.p.227.col.2.n.24
Consuetudo titulum seu bonam fidem non requirit. p.232.col.1.num.55
Consuetudo præscripta titulum ac fidem bonam requirit.p.232.col.2.n.56
Consuetudo interpretatur leges, priuilegia, atque scripturas. Ibid.num.59
Consuetudo permittens clericos testari, vtrum valida sit.p.276.col.2.n.55
Consuetudo Hispaniæ non excusat in foro conscientiæ clericum ad profanos vsus testantem. Ibid.n.56
Consuetudo permittens clericos testari quoad forum exterius, indistinctè seruanda est.p.277.col.1.n.57
Consuetudo qualiter inducatur. p.227.col.1.n.25
Consuetudo vt inducatur sufficit vnicus actus, si is habuit continuationem, ac tractum successiuum per tempus ad illam inducendam requisitum. Ibid.n.26
Constituto quãdo transfertur possessio tam præsentium quàm futurorum. p.452.col.1.n.7
Constitutum simpliciter factum, vel de bonis tam præsentibus quàm futuris, operatur irrenocabilitatem Maioratus, seu meliorationis etiam in bonis futuris. p.456.col.1.n.31
Constitutum ad iura incorporalia non extenditur. p.456.col.2.n.34. & p.457.col.1.n.37
Contrahere quis videtur eo iure quòd per nomen appellationum in ipso contractu appositum profertur. p.140.col.1.n.14
Contractus Emphyteuticus de re Maioratus factus vtrum omnino vitietur, an per aliquod tempus sustineatur. p.144.col.2.n.34
Contractus factus à tutore nomine minoris, mortuo minore non expirat.p.161.col.1.n.15
Contractus factus à Prælato de re Ecclesiæ cum consensu capituli, morte Prælati non expirat. Ibid.n.16
Contractus iuratus dolo proposito factus, ipso iure nullus est. p.194.col.2.n.14
Contractus prohibitus fauore alicuius potest fieri, si id ei vtile sit.p.479.col.1.n.4
Contentio inter patruum & nepotem super primogeniorum successionem semper anceps atque difficilis exitimata fuit. p.385.col.1.n.1
Contrarietas vitanda est concordando & distinguendo. p.103.col.2.num.20
Contumelias afficere poterit qui potest occidere & vulnerare. p.489.col.1.n.18
Consensio etiam iurata facta inter filios de parentis consensu, vt in bonis ejus iure Maioratus succedatur, inefficax erit si parens consensum reuocauerit p.193.col.1.num.4
Correctio legum ex subauditis intellectibus inducenda non est.p.432.col.2.n.41
Correcta ratione legis, cessare debet eius dispositio. p.110.col.2.num.4
Creditor possidens castrum iure pignoris, potest vti iurisdictione. p.139.col.2.n.9
Creditor an teneatur fideiussorem excutere, priusquam ad bona Maioratus sibi obligata deueniat.p.498.col.2.num.9. & p.499.col.1.n.12
Creditor an possit bona Maioratus sibi ex facultate obligata exigere fluxibus aliis bonis liberis, quæ tamen aliis creditoribus obligata sunt. p.500.col.2.n.17. & col.2.n.20. & p.502.col.1.n.29
Creditor non est compellendus exercere ius hypothecæ in certo pignore, sed liberum sibi est in quod voluerit. p.500.col.1.n.18
Creditor generalem & specialem hypothecam habens creditoribus aliis instantibus tenetur prius ex bonis specialiter obligatis exigere.p.501.col.1.n.22
Creditor ad instantiam tertij possessoris qui non sit creditor, tenetur specialem hypothecam persequi relicta generali. Ibidem.
Creditor generalem hypothecam habens non potest compelli à secundo creditore vt eam exerceat in aliquibus bonis in sua hypotheca non comprehensis.p.501.col.2.n.27
Culpa requiritur in Maioratus possessore, vt eius hæredes teneantur resarcire deteriorata, & an ea debeat esse lata, lenis, aut leuissima. p.169.col.2.n.4
Culpa lenis non imputatur hæredi grauato de restituendo. p.508.col.2.n.16
Curatoris authoritas non est necessaria in renuntiatione minoris iurata. p.196.col.1.n.23
Curator furiosi potest nomine furiosi omnes contractus facere cum decreto iudicis. p.245.col.2.n.46
Curator nominis furiosi potest impetrare legitimationem filij spurij. p.245.col.2.n.47
Curator nomine furiosi potest reuocare donationem ex causa ingratitudinis. Ibid.n.48

D

DÆre dicitur is, qui remittit. p.199.col.1.n.46
Decisa in feudis ad alias materias trahi nõ possunt. p.47.col.1.num.52
Defectus formæ ac solennitatis maior est quàm defectus substantiæ. p.139.col.1.n.1
Deficientibus nominatis, Maioratus successio ad proximiores non nominatos defertur. p.19.col.2.n.17
Deficiente vna ratione legis ex alia sustinetur. p.111.col.2.num.126
Declaratio vltimi Maioratus possessoris de sequenti successore cuius effectus sit.p.54.col.2.n.38
Delatio armorum, seu insignium, memoriam testatoris conseruat. p.310.col.1.n.6
Descriptio bonorum, & inuentarium diuersa sunt. p.108.col.2.num.33
Decurio creatus à Maioratus possessore, vtrum eo mortuo expiret eius officium. p.161.col.2.n.18
Delegatus capit iurisdictionem à tempore datæ literarum, sed exercitium à tempore præsentationis. p.247.col.2.num.58
Deus subiecit Principi leges, non tamen subiecit illi contractus.p.247.col.2.n.16
Descendentes in successione Maioratus quoad repræsentationem dicuntur hi qui ab vltimo Maioratus possessore descendunt, etsi à primo instituore non descendant. p.394.col.1.n.7
Descendentes à primo instituore quoad repræsentationem dicuntur transuersales, etsi ab vltimo Maioratus possessore non descendant.p.394.col.1.n.8
Decretum ex falsa causa interpositum esti nullum, etiam si falsa causa in decreto expressa non sit.p.434.col.2.num.48
Decretum iudicis ad res pupilli vendendas non extenditur ad pignorandum. p.487.col.1.n.11
Deliquens censetur cum fisco quasi contrahere.p.519.col.2.num.8
Delictum prædecessoris non potest præiudicare successoribus in bonis Maioratus. Ibid.n.10
Descriptionem bonorum Maioratus potere potest is, qui satisdationem exigere non potest. p.108.col.2.num.32
Decipiens aliquem etiam intra dimidiam petcat, quatenus ius canonicum deceptionem vltra dimidiam permittat.p.217.col.2.n.56
Delictum semper præsumitur commissum fuisse ab eo qui ex eo commodum sentit. p.216.col.1.n.45
Derogari non potest iuri quod in eius defectum alius ex successiua antiqua competebat, ex legitimatione etiam ad feuda facta.p.360.col.1.n.29
Dictio dummodo non efficit actum cõditionalem.p.322.col.1.num.28
Dictio dummodo importat modum, quando adiicitur actui imperfecto, quando verò adijcitur actui imperfecto perfecto, importat conditionem. Ibid.col.2.n.29
Dicta Scribentium qui statuta Italiæ quibus fœminæ propter masculos excluduntur, interpretantur frequenter ad Hispanorum primogenia, vbi ratio conquenter ad Hispanorum primogenia, vbi ratio conquenter ad Hispanorum primogenia, vbi ratio conqu

Universidad de Deusto
Biblioteca

Dispositum non sequitur illud quod ex coniecturis comprehenditur. p.400.col.1.n.3
Dispositiones testatoris non sunt legales, sed vulgari interpretatione declarandæ, in Præfatione. num.5
Dispensatio stricti iuris est, nec de casu ad casum etiam vbi maior ratio militat extendi potest. p. 207. col.1 num. 48
Dispensatio addita primæ dispensationi non valet: nisi de nouo accedat de prima. p.207.col.2.n.51
Dispensatio quæ sine iusta causa conceditur, potius dissipatio quàm dispensatio dicenda erit. p. 243.col.2. num. 32
Dispensatus in vna re in genere potest quibuscunque speciebus eiusdem generis vti. p.488.col.1.n.17
Disputare non licet de legibus, sed iudicari debet secundum ipsas. p.528.n.61
Dissipatio magna requiritur, vt bona Maioratus sint à possessore auferenda. p.112.col.2.n.18
Dissipatio immobilium magis damnosa est, quam ea quæ in bonis mobilibus fit. p.112.col.1.n.15
Dissipatio magna quæ dicatur. p.112.col.2.n.19
Diuites omnes Principes appellantur. pag. 11. col. 2. num. 25
Diuinare non debemus in interpretanda testatoris voluntate. p.18.col.2.n.7
Diuisione, dignitas ac memoria familiæ corrumpitur ac destruitur. p.74.col.2.n.4
Diuisio magis in Maioratibus quàm in feudis Regalibus prohibita est. Ibid.num.5
Diuisio bonorum facta à parente inter filios habet vim supremi iudicis. p.80.col.1.n.5
Diuersa sunt quod probetur contrarium actum fuisse, seu quòd detur immemorialis præscriptionis initium. p.235.col.1.n.65
Directa institutio quæ sit. p.101.col.1.n.2
Directus hæres non censetur etiam si dominium & possessio transeant in Maioratus possessorem. p. 107. col.1. num.13
Directa actio incessabilis est, vtilis verò cedi potest. p. 131.col.1.num.17
Doctrina Bart. in l. qui Romæ. §. Flanius. ff de verbor. obligat. exactissimè declaratur. p.464.col.1.n.74
Doctores more animum rationes non perscrutantes sequuntur volatum anterioris. p.265.col.1.n.51
Doctor Antonius Gomez defenditur ab impugnatione Tellij. p.456.col.1.n.32
Dolus debet esse talis qui etiam viros prudentissimos fallere. p.195.col.2.n.16
Dolus facilius præsumitur in muliere quàm in viro, ob sexus fragilitatem. p.195.col.1.n.17
Dolus malus exceptus censetur in quacunque amplissima commissione. p.213.col.1.n.18
Dominium verum non habet is à quo res auocari potest. p.128.col.2.n.2
Dominium non incommunit quòd vni ad vitam tantùm relinquatur, & post mortem eius in alium transferatur. pag.5.num.20
Dominium ex testamento vtrum ad tempus dari possit p.130.col.1.n.13
Dominium quod est penes Maioratus possessorem ad vitam tantum restrictum, qualiter æstimandum sit. p. 133.col.2.num.39
Dominium vtile transfertur ex longi temporis locatione. p.140.col.2.n.16
Dominium non potest esse in aere præsertim in Maioratibus. p.411.col.1.n.6
Domini acquisitio perpetua esse debet. pag.411. col.2. num. 14
Dominium rei donatæ ex iure communi donatario in sequentem vocatum ipso iure transferebatur pag.421. col.1.num.2
Dominium & possessio iure Regio Tartitarum donatario in sequentem vocatum transferebatur. Ibid.n.3
Dominium rerum dotalium virum constante matrimonio apud virum, seu vxorem sit. p.148.col.2.n.6
Dominium transfertur ex legato rei ad alimenta relictæ. p.131.col.1.n.19
Dominus verus est is, qui ad vitam dominium habet. p.129.col.1.n.5
Domus dirui non valet ex delicto. p.529.col.1.n.72
Domus Maioratui subiecta, virum ex crimine læsæ Maiestatis Diuinæ & humanæ à possessore commisso dirui possit. Ibid.n.71
Domus in qua alteri ius competit, non potest ex delicto diruì. Ibid.col.2.n.75
Domus ex crimine læsæ Maiestatis Diuinæ & humanæ & similibus diruì possunt, & etiam aratro subijci. Ibid.num.74
Domus Maioratui subiecta ex crimine læsæ Maiestatis Diuinæ & humanæ & similibus diruì solent. Ibid. num. 75
Donare quando dicatur consentiens, vel facultatem præstare. p.474.col.2.n.24
Donatio seu prælegatum fieri non potest nascituris. pag. 3. num.18
Donatio quæ morte confirmatur non est relictum, nec legatum, nec fideicommissum, quamuis habeat vim relicti legati, seu fideicommissi. p.81.col.2.n.12
Donatio quæ ex superuenientia liberorum reuocata fuit, mortuis filijs validatur ex parentis scientia atque silentio. p.62.col.2.n.40
Donationes quæ morte confirmantur habent vim relicti, sequunturque vltimæ voluntatis naturam. p.81. col. 2.num.10
Donatio causa mortis constituit etiam tertiam speciem diuersam à contractu & vltima voluntate. p.82.col. 1.num.14
Donatio causa mortis sola morte confirmatur absque hæredis additione. Ibid.n.15
Donatio causa mortis à principio perfecta est quamuis reuocari possit. Ibid.col.2.n.16
Donatio seu renuntiatio gratuita ex causa enormissimæ lesionis non rescinditur. p.197.col.1.n.30
Donatio ob causam ex superuenientia liberorum non reuocatur. p.198.col.1.n.39
Donatio quæ ex lege fit, vt donatarius nomen seu insignia donantis deferat, insinuationem non requirit. p. 253.col.1.n.15
Donatio dicitur ob causam solum vsque ad quantitatem meritorum. Ibid.n.17
Donatio causa mortis insinuationem non requirit. p. 254.col.1.num.22
Donatio nunquam ex ingressu monasterij reuocatur. p. 265.col.1.n.51
Donatio omnium bonorum præsentium atque futurorum non valet. p.270.col.2.n.18. etiam si fit inter an. 11
Donatio omnium bonorum præsentium hodie non valet, quamuis iure communi fieri posset. Ibid.n.12
Donatio causa mortis ex bonis præsentibus atque futuris fieri potest. p.271.col.1.n.14
Donatio omnium bonorum ex causa matrimonij valida est. p.271.col.2.n.18
Donatio omnium bonorum reseruato vsufructu, vtrum valida sit. Ibid.num.20
Donatio omnium bonorum præsentium & futurorum etiam hodie reseruato vsufructu valida est. pag.272. col.1.num.22
Donatio inter vinos dicitur illa quæ fit ab eo, qui in mortis articulo constitutus est. p.274.col.2.n.41
Donatio facta à patre filio familias valet in casibus quibus in eum transfertur dominium. p.478.col.1. num.43
Donatio non est propriè contractus, sed largo modo. p. 461.col.1.n.61
Donatio facta infanti absque acceptatione, irreuocabilis efficitur. p.465.col.2.n.75
Donatio causa mortis reuocatur donante ad mortem damnato. p.520.col.1.n.22
Donatio ex ingratitudine aduersus donantem commissa reuocatur. p.523.col.1.n.41
Donatio remuneratoria ex ingratitudine non reuocatur. Ibid.num.45
Donatio facta pluribus ordine successiuo non reuocatur ex vnius illorum ingratitudine. Ibid.n.46
Donatio remuneratoria censetur gratuita in eo quòd excedit valorem meritorum. p.524.col.1.n.49
Dos & alimenta quomodo parantur. p.319.col.1.n.8
Dos & alimenta quæ à Maioratuum institutoribus filijs relinquuntur, vtrum iure institutionis relinquenda sint. p.319.col.2.n.13
Dotes seu alimenta, assignanda filijs à Maioratus institutore non debent necessario attingere valorem legitimæ. p.323.col.1.n.37
Dos seu alimenta non possunt filijs spurijs vltra quintam bonorum portionem relinqui. p.324.col.2.n.50
Dotis, seu alimentorum causa virum bona Maioratus alienari possint. p.332.col.2.n.21
Dotes atque alimenta tenentur relinquere descendentibus quibus legitima debetur, ascendentes qui Maioratum instituunt. p.318.col.2.n.5
Dotis interesse debetur vxori à marito vel hæredibus suis, quamdiu dos ei non restituitur. p.486.col.2.n.6
Dos vxori propter impiam viri retentionem non redditur viro, licet fiat postea diues. p.499.col.2.n.14
Ducatus, Comitatus & Marchionatus ex vniuersali Hispaniæ consuetudine non diuiduntur, nec etiam quoad commoditatem nec exercitium. pag.76.col.1. num. 16
Ducatus, Comitatus & Marchionatus, Maioratus etiã legales dici possunt. p.187.col.1.n.4
Duæ quartæ ex relictis singularibus, vtrum detrahi valeant. p.117.col.1.n.6
Duo filij ex vno partu editi simul in Maioratu succedent, quando nescitur quis illorum primò natus fuit. p.349.col.2.n.20
Duobus priuilegijs contrarijs concurrentibus, attenditur illud in quo de damno euitando agitur. pag.470. col.2.num.4
Duplex quarta detrahenda est, etiamsi legitima semissem ascendat. p.117.col.2.n.7
Duplex quarta hodie iure Regio nunquam detrahi poterit. p.118.col.1.n.8

E

Ea quæ ex testamento pertinent, perire non possunt. p.129.col.1.n.3
Ea quæ diuersimodè fieri solent non præsumuntur, si in instrumento omissa sint. p.530.col.1.n.66
Edictum instituendorum Maioratuum sine Primogeniorum prohibitorium est. p.249.col.1.n.1
Electus non censetur Maioratus successionem capere ab eligente, sed à primo instituente. p.202.col.1.n.9
Electus non potest eligere ad Maioratus successionem filium spurium instituentis eiusdem. Ibid.n.8
Electus potest eligere ad Maioratus successionem filium eius spurium. Ibid.n.9
Eligens in eligendo nullam libertatem exercet, in præfigendo electum cæteris sic. Ibid.col.2.n.11
Eligens aliquem ad Maioratus successionem, virum possit illum gratiare ouere inestimabili, velati nominis vel armorum delationis vel simili. p.203.col.2.n.18
Eligere debens in tempus mortis potest in electione data fida variare. p.204.col.2.n.23
Electio successoris Maioratus facta in vita non potest reuocari respectu cõmoditatis medij temporis, quàm esset vltimus possessor qui eligit electione non facta, percepturus. p.205.col.1.n.31
Eligere debens post mortem suam aliquem, qui elegit eum in vita atque possessionem Maioratus tradidit potest electum grauare respectu interstitij medij temporis. Ibid.num.32
Electio in tempus mortis collata facta in vita, reuocari potest iuxta facultas eligendi in contractu, siue in vltima voluntate concessa fuerit. p.205.col.2.n.34
Elector cui electio competit ex contractu, variare potest. Ibid.num.35
Elector cui electio competit ex vltima voluntate non potest variare, si vltra vltimam voluntatem elegit. p.206.col.1.n. 37
Elector semper potest variare vbi prima electio effectum fortita non fuit. Ibid.n.38
Eligens indignum etiam ad officia secularia priuatur pro illa vice facultate eligendi. Ibid.n.39
Eligens indignum in dubio, præsumitur id ignoranter fecisse. Ibid.num.40
Electore eligere nolente succedent in fideicommisso omnes qui ex familia testantis procedut. Ibid.col.2.n.41
Electore eligere nolente successio Maioratus ad solam Primogenitum defertur. Ibid.n.42
Eligere debens ad Maioratus successionem facta requisitione illico eligere debet, nec datur sibi annus ad eligendum. Ibid.num.43
Elector cui electio vnius ad successionem fideicommissi commissa est, plures eligere poterit, nisi mens testantis repugnet. Ibid.n.45
Elector cui electio ad successionem Maioratus commissa est, vnum non autem plures eligere poterit. p.207. col.1.num.46
Elector cui facultas ad plures eligendos concessa est, potest vnum tantùm eligere, nisi diuersa ratio militet in vnius, quàm in plurium electione. pag. 208.col.1. num. 55
Elector cui eligendi facultas concessa est, non poterit seipsum eligere. Ibid.col.2.n.58
Elector non poterit eligere filium suum sub eius potestate constitutum, emancipatum verò fit. p. 209. col. 1.num.59
Electione pluribus commissa, potest vnus ex electoribus alterum eligere ex reliquis, atque ipse electus electioni de persona sua factæ consentire. p. 209.col.2. num. 61
Elector, cuius voluntati personarum electio commissa est, potest eligere indignum indignitate facti. p.211. col.1.num.1
Elector, cui facultas libera concessa est ad Maioratus electionem, potest omisso Primogenito, secundo vel tertio genitum eligere, etiam si maior natu dignior sit. Ibid.num.3
Elector, cui libera facultas concessa est, potest ad Maioratus successionem filium etiam natu minorem, omisso filio Primogenito eligere. p.212.col.2.n.4
Elector, cui libera facultas eligendi concessa est non tenetur eligere proximiorem, nec seruare ordinem circa electionem faciendam. Ibid.num.5
Elector, cui libera facultas eligendi concessa est potest

Universidad de Deusto
Biblioteca

inimicum etiam testatoris eligere. Ibid.n.7
Electior, cui libera facultas eligendi concessa fuit, non potest eligere inimicum testatoris si inimicitia post Maioratus institutionem orta est. Ibid.col.2.n.8
Electior, cui libera facultas concessa est, non potest inimicum capitalem institutoris eligere. Ibid.n.10
Electior vtrum possit eligere inimicum capitalem institutoris, quando ipse institutor decessisset contritus de Ecclesia. Ibid.n.11
Electior, quando electionem dolosè facere dicendum sit. p.213.col.2.n.20
Electio indigni indignitate facti etiam scienter facta ab habente liberum arbitrium, non dicetur dolosa. Ibid. num.21
Electio facta de indigno indignitate facti etiam ab habente liberum arbitrium, non valet, si ex odio iniusto facta fuerit. Ibid.n.22
Electio facta de secundo genito prætermisso Primogenito ex odio iniusto, vtrum valida sit. Ibid.n.23
Electorem eligere indignum indignitate facti omisso digno ex inimicitia, qualiter probandum sit. p.214.col.1.num.24
Electio de indigno indignitate facti ad Maioratus successionem pretio facta, dolosa ac nulla censenda est. Ibid.col.2.num.30
Electior, cui ad Maioratus successionem commissa est electio, tenetur illam gratis facere atque expedire. Ibid. num.31
Electior, cui electio ad Maioratus successionem commissa fuit, est debitor ipsius electionis. Ibid.n.32
Electus ad Maioratus successionem pretio intercedente, dicitur electus simoniacè. p.215.col.1.n.35
Electio spe pretij, vel pretio intercedente fieri non potest. Ibid.num.37
Electio ad Maioratus successionem pretio facta vitiatur, etiamsi de digno seu digniori facta fuerit. Ibid. col.2.num.39
Electio facta ad Maioratus successionem pretio intercedente vitiatur, etiam si pretium non ab electo, sed ab alio, eo ignorante datum sit. Ibid.n.41
Elector, in cuius arbitrium electio commissa est, quare iure Fori non teneatur digniorem eligere. pag.216. col.2.num.47
Electio facta de digno, omisso digniori valet, etiam si à principio fuerit appellatum in casu quo dignior non eligatur. Ibid.num.48
Elector qui habet duas voces, vnam nomine proprio & aliam nomine alieno, non potest vnum eligere nomine proprio atque alio nomine alieno. p.217.col.1.n.51
Electio digni prætermisso digniori iure Canonico etiam permissa est. Ibid.nu.54
Eligens dignum prætermisso digniori, vtrum ad restitutionem teneatur. p.218.col.1.n.57
Eligens dignum prætermisso digniori, tenetur vbi alia electio occurrerit propensiorem curam habere dignioris prætermissi. Ibid.n.58
Elector, vtrum possit ad officia secularia in foro cõscientiæ dignum eligere, digniori prætermisso. p.219.col.2.num.63
Elector cui liberum arbitrium concessum est, non potest eligere indignum, quamuis is qui sibi arbitrium concessit, illum eligere potuisset. p.221.col.1.n.71
Eligenda in dubio est via per quam dispositiones hominum non subvertantur, sed potius sustineantur. pag. 323.col.1.n.33
Emanuelis Acosta intellectus ad §. restituta. l. Imperator ff. ad Trebellia. reijcitur. p.154.col.2.n.23
Emanuelis Acostæ viri alioqui doctissimi errores in assignandis differentijs inter Regnum & Maioratum

successionem diluuntur. p.386.col.2.n.8
Emphyteosis non potest Fisco adijci ex delicto Emphyteotæ. p.517.num.4
Emphyteosis concessa simpliciter comprehendit ea quæ veniunt ex natura Emphyteosis atque ex loci consuetudine. p.13.col.1.n.5
Emphyteota, fructuarius, colonus propter dissipationem cadunt à iure suo. p.114.col.2.n.31
Emphyteota potest in re emphyteotica vtrum vsumfructum constituere. p.131.col.2.n.23
Emphyteota potest seruitutem imponere ad vitam eius duraturam. p.136.col.1.n.2
Emphyteota potest vsumfructum ad vitam constituere. Ibid.num.6
Emphyteota ad longum tempus locare non potest. pag. 140.col.2.n.20
Emphyteota rem emphyteoticam alienans, & tradens reseruato iure dominij, incidit in pœnam caducit. pag. 141.col.2.n.25
Emphyteota non potest rem emphyteoticam in emphyteosim concedere. p.144.col.1.n.33
Emphyteota potest in re Emphyteotica vtrum vsumfructum constituere. p.131.col.2.n.27
Emphyteosis ad Maioratum ex identitate rationis argui potest. p.47.col.1.n.7
Emptor bonorum Maioratus, vtrum debeat esse solicitus vt res alia subrogetur, vel fiat id ad quod bona vendita sunt. p.481.col.1.n.20.23
Emptor rei Ecclesiæ solicitus esse debet vt pretium in eius vtilitatem conuertatur. Ibid.n.21
Enumerationem specierum genus præcedens restringere qualiter est intelligendum. p.23.col.2.n.35
Episcopis non est prohibita bonorum donatio, seu commutatio nisi ex vltima voluntate. p.273.col.2.n.34
Errans in appellatione codicilli nihilhominus testetur testamentum facere, si adhibuit solennitatem testamenti. p.258.col.2.n.35
Error in dubio non præsumitur, nisi aliunde probetur. Ibid.num.36
Error qualiter probari debeat. Ibid.num.37
Eucntus tristis expectatur de nuptijs cum viro quem mulier odio habuit, vel libere non elegit. p.303.col. 2.num.13
Exceptio transactionis seu compromissi impedit litis ingressum, & quomodo intelligatur. pag.513.col.1. num.39.40
Exceptio transactionis & similes de stylo Curiæ in diffinitiuam reseruari, & quando id fieri debeat. Ibid. num.42
Exclusio fœminarum propter masculos eiusdem lineæ & gradus in Primogenitorum successione fauorabilis est: exclusio autem fœminæ propter masculos remotiores odiosa iudicanda erit. p.367.col.2.n.15
Exclusio fœminarum propter masculos remotiores continet odium irrationabile, atque quandam speciem exhæredationis, & sic strictè accipienda est. p.367. col.1.num.25
Exclusio filiæ Maioratus institutoris propter masculos remotiores irrationabilis atque contra omnem æquitatem censenda est. Ibid.n.19
Excludere filium vltimi possessoris propter masculos remotiores, irrationabile iudicatur. Ibid.n.20
Excludere quem à successione iure communi sibi competenti, pœna est. Ibid.n.21
Exclusio fœminarum propter masculos remotiores continet priuilegium, ideoque strictè interpretanda est. Ibid.num.22
Exclusio à successione est veluti exhæredationis species. p.58.col.2.num.11

Exclusa

Exclusa non censebitur auia materna, si statutum disponat, quòd existente patruo, auus maternus non succedat. p.373.col.1.n.13
Exclusio fœminæ propter masculos remotiores censetur esse odiosa, nisi quãdo excluditur filia cui legitima debetur. p.367.col.2.n.26
Exclusio fœminarum non potest dici, quòd reducat nos ad iura antiqua. p.368.col.1.n.27
Exclusio fœminæ propter masculos remotiores euidenter probanda est, atque in dubio in fœminæ fauorem pronunciari debet. p.368.col.2.n.32
Exclusio fœminarum ex identitate rationis in quatuor casibus admittenda est. p.374.col.1.n.23
Exclusa fœmina censetur exclusi omnes ab illa descendentes. p.377.col.1.n.41
Exclusa radice, censentur exclusi omnes qui ex illa procedunt. Ibid.n.42
Exclusa fœmina, censeatur exclusi omnes eius descendentes. Ibid.n.43
Exclusa fœmina propter aliquem masculum, censetur etiam exclusa propter masculos ab illo descendentes. Ibid.n.44
Exclusa fœmina censentur exclusi masculi ab illa descendentes. Ibid.col.2.n.47
Exclusio fœminarum de casu ad casum extenditur, ne persona proximiorie gradus à remotiori excludatur. p.378.col.2.n.51
Exclusio fœminarum de casu ad casum extendenda est, vbi si non extenderetur resultaret absurdum, vel repugnantia, vel dispositio illusoria redderetur. p.379. col.2.n.54
Exclusus semel quòd perpetuò censeatur exclusus qualiter intelligendum.
Exceptiones proprietatis causam attinentes, amittenda sunt in remedio possessorio quod ex l.45. Tauri concessum est. p.428.col.1.n.12
Exceptio proprietatis admittitur in omnibus remedijs possessorijs, vbi ex illa excluditur possessio agentis. Ibid.n.13
Exceptiones proprietatem attinentes quæ in iudicijs possessorijs admittuntur, debent in continenti probari. p.426.col.1.n.1
Exceptiones dicuntur probari in continenti, quando proponebantur intra terminum à lege præstitutum instantiæ. p.428.col.2.n.16
Exceptiones illegitimitatis & incapacitatis in remedio l. 45. Tauri admittenda sunt. p.429.col.1.n.23
Exceptio potest per viam actionis in iudicium deduci, & super illa pronuntiari valet. p.96.col.2.n.64
Exclusionem nõ tenetur creditor facere in bonis litigiosis. p.502.col.1.n.31
Exclusio cum citatione possessoris Maioratus, & sententia, an requirantur ad sciendum an sint bona libera, an verò sufficiat pendente iudicio probari. p.503. col.1. & 2.num.37
Exclusio contra principalem fieri potest pendente iudicio contra tertium possessorem. p.503.col.2.n.38
Exempla in materia probatoria non censentur regulam arctare. p.251.col.2.n.4
Exempla & rationes quæ in l.2.tit.15.parti.2. adiecta sunt, Regibus atque etiam alijs Primogenitorum possessoribus conuenium. p.386.col.2.n.7
Exemplum scripturæ Maioratus, vtrum sufficiat ad proponendum remedium possessorium, quod ex l.45. Tauri competit. p.433.col.1.n.46
Exemplum regulariter non probat, nisi fuerit sumptum authoritate iudicis & cum partis citatione, etiam si Notarius profiteatur se vidisse originale sine macula. Ibid.num.48

Exæquatio quæ hodie facta est solemnitatis testamenti & codicillorum, vtrum solum quoad numerum testium, seu etiam quoad qualitates intelligenda est. p. 254.col.1.n.24
Exæquatio vnius rei ad alteram non solum præsentia, sed etiam futura comprehendit. Ibid.col.2.n.15
Exhæredari vtrum possit Maioratus successor ex causa contra eiusdem Maioratus instituorem commissa. p.58.col.2.n.8
Exhæredari potest quis ab eo Maioratu in quo iure hæreditario succedit, non autem ab eo, qui sibi solo iure sanguinis defertur. p.56.col.1.n.2
Exhæredatio fieri non potest nisi ex causa legitima à parente expressa, & ab hæredibus probata. pag. 59. col.1.num.15
Exhæredatio pro parte fieri non potest. p.60.col.1.n.20
Expensa modica, vel magna quæ sit arbitrio iudicis relinquitur. p.146.col.2.n.6
Expressum dicitur quod ex præfatione colligitur. p.28. col.1.num.30
Expressum dicitur quod sub ratione comprehenditur. Ibid.col.2.num.11
Expressio masculinitatis præbet coniecturam, vt sit prospectum cognationi. p.33.col.1.n.37
Expressum dicitur, quod ex rei natura comprehenditur. p.122.col.2.n.27
Expressa alienationis prohibitio in Maioratibus apposita omnes effectus expressæ alienationis obtinebit. p. 446.col.1.num.4
Expressa alienatio etiam sine causa in Maioratibus apposita seruanda est. Ibid.num.5

F

Faciens aliquid legis authoritate non peccat, nisi ea lex sit Diuinæ legi contraria. p.180.col.2.n.8.
Facultates ad instituenda Primogenia, facilè concedendæ sunt his qui ciuili nobilitate pollent. p.127.col.1. num.8
Facultates ad Primogenia alienanda, seu obliganda, rarò & non nisi ex iusta causa concedendæ sunt. Ibid.col. 2.num.10
Facultates ad instituenda Primogenia nobilibus non autem ignobilibus concedi debent. Ibid.col.1.n.9
Facultas fructuum percipiendorum ad vitam potest in re prohibita alienari concedi. p.137.col.1.n.12
Facultas parenti simpliciter concessa, vt de omnibus bonis possit Maioratus instituere, intelligenda est dummodo competentia alimenta relinquat. p.178. col.2.num.10
Facultates ad instituenda Primogenia semper ea lege concedumtur, vt alijs filijs alimenta relinquantur. p. 183.col.1.n.25
Facultates ad instituenda Primogenia relictis cæteris filijs competentibus alimentis, iustissimæ sunt, etiam si in eis nulla alia causa quam ipsa Maioratus institutio intercesserit. Ibid.num.26
Facultas ad prouandos ascendentes legitima quando & qualiter concedi possit. Ibid.num.28
Facultas Regia semper vtilis est, vbi institutor Maioratus vltra tertium & quintum disponit. p.189.col.1. linea 75
Facultate concessa ad Primogenium instituendum, vtrũ ex ea possit institutor duo Primogenia instituere. p. 207.col.1.num.47
Facultatem habens ad permutandum beneficium cum alio, non potest illud cum duobus permutare. p. 207. col.1.num.49
Facultatem secundam impetrans ad instituendum alterum

Universidad de Deusto
Biblioteca

vum Maioratus, prius non teneatur facere mentionem de prima. p. 203. col. 2. n. 50
Facultas secunda ad alienanda bona Maioratus impetrata, vtrum valeat, si in ea non fuit facta mentio de prima. Ibid. col. 2. n. 53
Facultas concessa ad instituenda plura Primogenita, vtrum ex ea valeat instituor vnum tantum Primogenitum instituere. p. 208. col. 1. n. 56
Facultas ob personalissima est, neque ad hæredes electoris transmitti potest. p. 209. col. 2. n. 62
Facultas eligendi incessibilis est. Ibid. col. 2. n. 63
Facultas lata atque absoluta à Iurisconsultis concessa est his quibus liberum eligendi arbitrium relinquitur. p. 213. col. 1. n. 14
Facultas vel licentia debet semper actum præcedere, vel saltem in ipso præstari. p. 139. col. 2. n. 2
Facultas Regia ad Maioratum instituendi scripturam requirit. p. 252. col. 1. n. 7
Facultatem habens ad instituendum Primogenium, vtrum eo instituto, possit aliud ex legum Regiarum facultate instituere. p. 281. col. 1. n. 74
Facultas Regia semper ita interpretanda est, vt aliquid operetur. p. 281. col. 2. n. 76
Facultas Regia pollquam aliquid operata est, reflringi debet, vt minus lædat. Ibid. num. 77
Facultate concessa vt in filium certum & expressè nominatum pater possit Primogenia instituere, vtrum eo mortuo ex causa possit pater in persona nepotis ex eo filio relicti Primogenium instituere. p. 290. col. 1. num. 40
Facultate concessa vt pater possit Primogenium facere in persona certi filij, vtrum ex ea pater valeat in persona alterius filij Primogenium instituere. Ibid. n. 42
Facultate concessa vt quis possit Primogenium instituere in vno ex filijs suis, vtrum eius virtute possit in persona posthumi vel alterius filij qui tunc natus non erat, Primogenium instituere. pag. 291. col. 1. num. 46
Facultatem habens ad instituendum Primogenium, vtrù possit eius facultate duo Primogenia instituere. pag. 291. col. 2. num. 48
Facultas Regia alienandi bona Maioratus amittitur ex non vsu decennij. Ibid. num. 49
Facultas contrahendi ex iure gentium processit, sicut facultas testandi. p. 358. col. 2. n. 15
Facultates Regias ad bona Maioratus alienanda non nisi ex causa publica, vel Maioratus vtilitate concedi debere. p. 470. col. 1. n. 138
Facultas alienandi bona Maioratus non nisi causa cognita & citato primo successore, concedenda est, & quid in causæ cognitione examinandum. Ibid. col. 2. n. 5
Facultas ad Maioratum faciendum pretio vel remuneratione vel gratis concedatur, an interest & quando. p. 475. col. 1. n. 27
Facultas alienandi bona Maioratus potest à Principe concedi ex legitima causa, etiam si testator expressè id prohibuerit. p. 473. col. 1. n. 28. Et an sit facienda mentio huius prohibitionis ipsi Principi. p. 475. col. 2. num. 29. 32. 34
Facultatem secundam impetrans ad alienandum bona Maioratus, debet facere mentionem de prima, & qualiter id procedat. p. 476. col. 2. n. 40. 42
Facultate ad rem Maioratus hypothecandam semel concessa, vtrum adhuc cessante die solutionis nova facultas ad eam vendendam requiratur, vel ex vi primæ vendi possit. p. 486. col. 1. n. 1
Facultas alienandi bona Maioratus quando censeatur dispensatio. p. 489. col. 1. n. 26
Facultas concessa ad vendendum alicui certo pretio, an extendatur ad vendendum alteri eodem pretio. pag. 489. col. 2. n. 30. 32
Facultas Regia alienandi bona Maioratus, intelligitur defectibus bonis libertis, etiam si in ea non dicatur. p. 497. col. 2. n. 1. & p. 498. n. 4. & 5
Facultatem habens ad instituendum Maioratum, potest disponere vt in eo electione succedatur. p. 498. col. 2. num. 7
Facta contra legem pro infectis habentur quo ad fauorem contrahentium, non autem quoad eorum odium. p. 332. col. 2. n. 20
Facta non præsumuntur, nisi probentur. pag. 502. col. 2. num. 33
Falcidia detrahitur de donationibus quæ morte confirmantur, quia habet vim fideicommissi. pag. 81. col. 2. num. 11
Falcidia & Trebellianica non detrahuntur, vbi id à testatore prohibitum est. p. 118. col. 2. n. 11
Falcidia pro legitima iure communi atque partitarum vsurpatur. p. 119. col. 2. n. 14
Familia testatoris confunditur ex immixtione nominis & armorum. p. 313. col. 2. n. 29
Familiæ verbum quid comprehendat. p. 25. col. 1. n. 40
Familia alienæ affectio sicut propriæ consideratur. Ibid. col. 2. num. 43
Familiarum conservatio est præcipuus Primogeniorum finis. p. 74. col. 2. num. 3
Familiæ verbum non solum agnatos, verum etiam cognatos comprehendit. p. 365. col. 1. n. 9
Familia etiam per fœminas conseruatur. Ibid. n. 8
Familia vna, seu progenies an possit consuetudinem introducere, vt in ea iure Primogenitura succedatur. p. 223. col. 1. num. 1
Familia vna potest per tempus immemoriale consuetudinem introducere, vt in ea iure Primogenitura succedatur. p. 225. col. 1. n. 6
Familia conseruatur ex nomine & armis mixtis, licet melius ex simplicibus conseruetur. p. 314. col. 1. n. 32
Fatuitas dicentium quòd Princeps potest aliquid facere, sed quòd si id fecerit peccat, vel erit vnum pecus, ostenditur. p. 360. col. 1. n. 28
Fauor & odium qualiter sint in Hispanorum Primogenijs considerandi ac distinguendi. p. 126. col. 1. n. 6
Fœmina quæ à masculo descendit comprehenditur appellatione descendentium per lineam masculinam. p. 43. col. 2. n. 37
Fœmina à masculo descendens in vocatione agnatorum comprehenditur. p. 44. col. 1. n. 39
Fœmina agnata non comprehenditur sub agnatorum vocatione, vbi de agnationis conseruatione agitur. Ibid. num. 41
Fœmina non potest esse testis in codicillis. p. 243. col. 1. num. 26
Fœmina non potest esse hodie testis in testamento iuxta liberos. p. 243. col. 2. n. 27
Fœminæ exclusæ ab statuto non debet dos constitui quæ attingat valorem legitimæ. p. 323. col. 1. n. 38
Fœmina Primogenita propter masculum secum de genitum à Maioratus successione excluditur. p. 355. col. 2. num. 34
Fœminæ iure Diuino, Naturali, Ciuili & Regio atque omni iure ad successionem admissæ sunt. p. 364. col. 2. num. 3
Fœmina, masculo eiusdem lineæ & gradus deficiente, admittitur ad Regni atque aliorum Primogeniorum successionem. p. 364. col. 2. n. 5
Fœmina, masculo eiusdem lineæ & gradus deficiente, admittitur ad successionem Primogenij quod causa memoriam atque familiam conseruandi institutum fuit. Ibid. num. 6
Fœmina admittitur ad successionem Maioratus ob fauorem domus, stirpis, gentis, stirpis Primogeniti, gentis atque posteritatis instituti. p. 365. col. 1. num. 10
Fœmina quamvis Primogenita sit, existente masculo eiusdem gradus & lineæ ad instar secundi gradus redigitur. Ibid. col. 2. n. 12
Fœminarum exclusio virum odiosa vel fauorabilis censenda sit, tres communes opiniones adducuntur. pag. 366. col. 2. num. 16. Et in hac quæstione assignatur vera resolutio. num. 19
Fœminarum exclusio propter masculos remotiores odiosa iudicanda est, nam quamvis nos retrahat à iure ciuili nouissimi, reducit nos ad ius duodecim tabularũ. p. 367. col. 2. num. 24
Fœmina ex coniecturis indubitatis propter masculos remotiores exclusa censenda erit. p. 368. col. 2. n. 38
Fœmina quæ à Maioratus successione propter masculos remotiores excludi prætenditur, lite pendente in eiusdem Maioratus possessione conseruanda est. pag. 369. col. 1. num. 41
Fœmina non debet obtinere in iudicio possessorio, si eius exclusio à masculis remotioribus in contineati probatur. p. 369. col. 2. n. 43
Fœmina est finis agnationis, eiusdemque successio agnationis conseruationi aduersatur. p. 372. col. 1. n. 2
Fœmina quæ ex masculis descendit, vtrum succedat in Maioratu vbi descendentes per lineam masculinam vocantur. p. 382. col. 1. n. 69
Fœmina agnata virum admittatur ad successionem Maioratus, vbi solùm agnati vocantur. Ibid. col. 2. n. 70
Fœminarum exclusio simpliciter facta propter masculos, censetur facta propter masculos eiusdem lineæ & gradus, non autem propter remotiores. Ibid. n. 71
Fœmina semel à Maioratus successione exclusa, vtrum perpetuò exclusa censeatur. Ibid. n. 72
Fœmina in dubio non debet censeri exclusa propter masculos remotiores, vbi Maioratus à fœmina processit. p. 383. col. 1. n. 73
Fœmina vtrum censeri debeat exclusa propter masculos remotiores, vbi Maioratus à viro & fœmina simul institutus fuit. Ibid. num. 74
Fœmina non est mittenda in possessionem bonorum Maioratus, si ex dispositione ipsius Maioratus ab eorum successione excludatur. p. 429. col. 1. n. 22
Fœminæ proximiores propter masculos remotiores censentur exclusæ ex conditione delationis armorum. p. 310. col. 1. num. 8
Fœmina non succedit in feudo relicto masculis & fœminis, nisi in masculi defectum. p. 37. col. 2. n. 11
Fœminæ per lineam masculinam descendentes non comprehenditur in Hispanorum Primogenijs, quibus vocantur ij qui per lineam masculinam descendunt. p. 43. col. 2. num. 38
Fœmina à masculo descendens non comprehenditur in agnatorum vocatione in Hispanorum Primogenijs. p. 44. col. 1. num. 40
Feudum concessum simpliciter comprehendit omnia ea quæ veniunt ex natura feudi, atque recepta feudorum consuetudine. p. 12. col. 2. n. 4
Feuda & Maioratus in quibus conueniant & differant. p. 46. col. 1. num. 2
Feuda ex pacto & prouidentia in quibus succeditur iure Francorum potius quàm alia Maioratibus assimilantur. Ibid. num. 3
Feuda ex pacto & prouidentia pertinent filys etiam si hæredes non sint. p. 47. col. 1. n. 5
Feuda familiaria & hæreditaria quæ sint. p. 49. col. 2. n. 7
Feuda mero iure hæreditario non acquiruntur. pag. 43. col. 2. num. 8
Feuda Regalia diuidi possunt quando donatario pro se ac filijs suis & descendentibus concessa sunt. p. 75. col. 2. num. 14
Feuda Regalia quoad commoditates ac exercitium diuisionem patiuntur. Ibid. col. 2. n. 15
Feuda in Regno Castellæ an sint Ducatus, Comitatus, Marchionatus & Baroniæ. p. 95. col. 1. n. 47
Feudum non fernatur propriam naturam, erit nihilominus feudum. p. 95. col. 2. n. 51
Feudum cui nullum seruitium annexum est, nihilominus seruum erit. Ibid. num. 52
Feudum semper in dubio antiquum, non autem nouum præsumendum est. p. 189. col. 2. linea 34
Feuda seu Emphyteosis ex solis bonis immobilibus, non autè ex mobilibus constare possunt. p. 270. col. 1. n. 3
Feudalis res alienari potest sine consensu domini, quando eius conditio melior fit. p. 479. col. 2. n. 8
Feudum venditum ex licentia transit cum qualitate sua. p. 483. col. 2. num. 41
Feuda dignitatum Regalium ob vitandum scandalum diuidi possunt. p. 349. col. 1. n. 17
Feudum quod semel fecit transitum ad fœminam ob masculi defectum, non amouetur ab illa, etiam si masculus superueniat. p. 411. col. 2. n. 13
Ferdinandus Quintus Castellæ Rex, Castellæ insignia tanquam sibi legitima & non ob vxore accepta detulit. p. 315. col. 1. n. 43
Ferdinandus Primus insignis Leonis Castellum aureum in campo rubeo in parte dextra adiecit. p. 10. col. 1. num. 15
Fideicommissum inducitur inter omnes de familia ex prohibitione alienationis facta ex causa vt bona in familia conseruentur. p. 29. col. 1. n. 16
Fideicommissum in testamento seu vltima voluntate, non in contractu potest reliqui. pag 3. num. 9
Fideicommissum potest quibuscunque verbis relinqui. p. 4. col. 1. num. 10
Fideicommissum verbis etiam directis relinqui potest. Ibid. num. 12
Fideicommissum de persona ad personam nunquam extenditur etiam ex verisimili testantis voluntate. p. 18. col. 1. num. 4
Fideicommissum est onus. p. 18. col. 2. n. 19
Fideicommissi extensio odiosa est, adempto verò fauorabilis. Ibid. num. 10
Fideicommissum factum fauore familiæ, seu agnationis, reale ac perpetuum, non temporale censendum est. p. 30. col. 1. num. 25
Fideicommissum familiæ relictum differt ab eo fideicommisso quod ex lege relictum est, vt bona in familia conseruentur. p. 31. col. 2. n. 28
Fideicommissa etiam perpetua Hispanorum Primogenit familia non sunt. p. 32. col. 1. n. 31
Fideicommissarius, vsufructuarius & Prælatus ad modicum tempus locare possunt. p. 139. col. 1. n. 2
Fideicommissum tempore mortis, certæ atque determinatæ personæ restituendum, potest eidem in vita irreuocabiliter restitui. p. 205. col. 1. n. 25
Fideicommissum relictum inter personas inter quas eadit affectio, interpretandum est secundum ordinem scripturæ. p. 197. col. 2. n. 36
Fideicommissum quod aliàs transmitti non posset, efficitur transmissibile si fauore agnationis relictum sit. p. 391. col. 1. n. 45
Fideicommissum perpetuum inducitur, si testator reliquerit bona sua duobus ancianis propriæ familiæ. p. 29. col. 2. num. 19

Universidad de Deusto
Biblioteca

Fideicommissum & materia Authent. vet quæ. C. communia de leg. vtrum possint ad Maioratus bona adaptari, & in eis locum habeant. p. 494. col. 1. & 2. num. 17. 18. & p. 495. col. 1. n. 20. & p. 496. col. 1. num. 25

Fideicommissarius vniuersalis tenetur inuentarium conficere, si hæres illud non fecerit. p. 173. col. 2. n. 6

Fideicommissarius rei particularis inuentarium facere non tenetur. Ibid. num. 7

Fideiussoribus effectis non soluendo iterum satisfaciendum erit. p. 107. col. 1. n. 13

Filius naturalis non admittitur ad Maioratus successionem, ad quam filij simpliciter vocantur, nisi ex coniecturis aliud comprehendatur. p. 362. col. 2. n. 45

Filiorum appellatio nepotes non comprehendit, præsertim vbi agitur de extensione fideicommissi. pag. 41. col. 1. num. 27

Filiorum appellatio quæ in incertum ac futurum euentum confertur, nepotes & alios descendentes comprehendit eodem loco. Ibid. num. 29

Filiorum appellatio in Hispanorum Primogenijs nepotes, & omnes descendentes in infinitum comprehendit. Ibid. num. 28

Filij positi in conditione in Primogenijs Hispanorum, censentur positi in dispositione. p. 35. col. 2. n. 2

Filiæ propter masculos transuersales non possunt excludi in Maioratu facto ex facultate legis Regni in tertio bonorum. p. 300. col. 1. n. 53

Filius non potest legitima priuari propter votum parentis non impletum, etiam si ex constet in re indigna. p. 58. col. 1. n. 6

Filij positi in conditione non censentur positi in dispositione. p. 35. col. 1. n. 1

Filij positi in conditione censentur positi in dispositione, vbi ad hoc quælibet coniectura quantumcunque leuis concurrit. p. 36. col. 1. n. 3

Filius Comitis non succedit patri in Comitatu, sed Principi qui illum concessit. p. 50. col. 1 n. 9

Filius potest priuari hæreditate parentis ex causa indignitatis, etiam si à patre exhæredatus non fuerit. p. 60. col. 1. n. 22

Filius incapax non obstat sequentibus in gradu ac si esset mortuus. p. 60. col. 2. n. 30

Filius potest exhæredari non solùm ex causis expressis in iure, sed ex alijs similibus, vel maioribus. p. 61. col. 1. num. 33

Filius in Hispania poterit dignitate parentis eo mortuo appellari, quando dignitas parenti pro se ac suis hæredibus concessa est. p. 76. col. 1. n. 21

Filius maior tenetur ex propris bonis fratribus alimenta ministrare, quando successit in oppido sub titulo Ducatus, aut Comitatus concesso, si alia bona libera ex hæreditate paterna non supersint. pag. 78. col. 1. num. 30

Filius fœmina habilis præfertur Primogenito inhabili in successione Primogenituræ. p. 92. col. 2. n. 25

Filius Primogeniti furiosi secundo genitum excludit. p. 94. col. 1. num. 35

Filia non excluditur propter masculum monachum religionis incapacis, stante statuto, quòd fœmina propter masculos excludantur. p. 97. col. 1. n. 70

Filia excluditur per fratrem monachum monasterij capacis stante statuto, quòd extantibus masculis fœminæ non succedant. p. 97. col. 2. n. 80

Filius non tenetur se committere fragilitati cautionis. p. 110. col. 2. num. 5

Filius in diem vel sub conditione grauatus duas quartas detrahit. p. 116. col. 2. n. 4

Filius qui legitimæ cum iuramento renunciauit poterit parenti ex testamento succedere, etiam si intrauerit ei neque ab intestato neque ex testamento successit. p. 193. col. 2. n. 6

Filia quæ legitimæ renuntiauit vt ex ea Primogenium instituereture, non potest dici læsa, si dotem vel alimenta competentia recepit. p. 196. col. 2. n. 28

Filia quæ legitimæ renuntiauit recepta dote competenti vt monasterium ingrederetur, non potest aduersus renuntiationem læsionem opponere. Ibid. n. 27

Filius renuntians paternæ hæreditati vt ex ea Primogenium fiat relictis sibi competentibus alimentis, non potest ratione læsionis huiusmodi renuntiationem rescindere. p. 197. col. 1. n. 34

Filius vel filia paternæ hæreditati vt ex ea Primogenium fiat renuntiantes debent ad ipsius Primogenij successionem vocari, ne aduersus renuntiationem læsionem obiciant. Ibid. col. 2. n. 35

Filij post mortem parentis Primogenium ex legitima sua institutum approbantes, non possunt in posterum contrauenire. p. 197. col. 2. n. 36

Filia quæ renuntiauit hæreditati paternæ ex causa Primogenij, an possit renuntiationem rescindere mortuo filio Primogenito ac eius descendentibus. pag. 199. col. 2. num. 48

Filij nati ex matrimonio in articulo mortis contracto excludunt substitutum. p. 214. col. 1. n. 26

Filij nati ex matrimonio contracto ab eo qui laborat in extremis, non excludunt substitutum, si probet aliunde matrimonium in fraudem substituti contractum fuisse. Ibid. num. 27

Filio vnico existente, potest ad eius instantiam Maioratus post mortem instituentis confirmari. p. 243. col. 2. num. 34

Filius familiàs vtrum valeat Primogenium instituere. p. 250. col. 1. n. 12

Filius familiàs iure communi testari non poterat, iure autem Regio sic. Ibid. num. 13

Filius familiàs obligatur ex omnibus contractibus, præterquam ex mutuo & voto. Ibid. num. 14

Filius familiàs potest Maioratum instituere ex bonis castrensibus absque parentis licentia. Ibid. num. 15. Et etiam ex aduentitijs in quibus parenti vsusfructus non quæritur. Ibid. n. 16.

Filius familiàs potest donare inter viuos ea bona in quibus parenti vsusfructus non quæritur absque eius licentia. p. 250. col. 2. n. 17

Filius familiàs vtrum possit bona in quibus patri non pertinet vsusfructus causa mortis donare absque eius licentia. Ibid. num. 18

Filius familiàs qui potest testari, à fortiori poterit donationem causa mortis facere. Ibid. num. 19

Filius familiàs non poterit Primogenium facere de bonis in quibus parenti pertinet vsusfructus absque eius licentia. Ibid. num. 20

Filius familiàs non potest facere Primogenium nisi ex tertio bonorum absque Regia facultate, seu de parentis licentia. Ibid. n. 21

Filius familiàs vtrum possit Primogenium instituere in vita parentis ex vsufructu & proprietate tertij, an ex sola proprietate absque vsufructu. Ibid. n. 22

Filio familiàs mortuo pater non amittit vsumfructum in bonis eiusdem sibi pertinentem, imò fruetur illo per totum tempus vitæ suæ. p. 263. col. 1. n. 24

Filius familiàs coniugatus poterit Maioratum instituere ex tertio bonorum in proprietate & vsufructu. Ibid. num. 25

Filius familiàs poterit Maioratum reuocare absque parentis licentia, etiam vbi licentia eiusdem in Maioratus institutione esset necessaria. Ibid. n. 26

Filio

Filio vnico potest in tertio gravamen Maioratus apponi ex Regia facultate. p. 286. col. 1. n. 10

Filius ex Regia facultate excludus quamvis prætereatur, non potest paternum testamentum contrabulare. p. 287. col. 1. n. 16

Filius legitimatus in iure Primogenituræ non succedit, quamvis maior natu sit. p. 288. col. 1. n. 22

Filius ex Regia facultate præstitis alimentis excluses, tanquam extraneus censendus erit. p. 287. col. 1. n. 15

Filio spurio non potest gravamen Maioratus à parente imungi in ea parte bonorum suorum quam pro alimentis capere potest. p. 288. col. 2. n. 32

Filio in cuius personã Primogenium institutum fuit in vita patris decedente, vtrum Primogenium expiret, seu ad descendentes protrahatur. p. 289. col. 2. n. 39

Filij appellatio facta expresso nomine proprio nepotes non comprehendit. p. 290. col. 1. n. 41

Filiæ fœminæ & masculi, & fœminæ quæ ab eis in perpetuum defecerint, possunt ab instituore Primogenij propter masculos remotioris gradus excludi, præsertim dotibus competentibus relictis. p. 299. col. 1. num. 51

Filius non debet portare arma materna, sed paterna. p. 314. col. 2. num. 39

Filij quibus alimenta non relinquuntur, vtrum possint Maioratum nullum dicere, vel Maioratus sustinetur assignatis alimentis. p. 321. col. 1 n. 24

Filia exclusa ab statuto si prætereatur non potest testamentum paternum contrabulare, sed fratribus dotem petere debet. p. 321. col. 2. n. 25

Filius non tenetur se alere ex artificio, si sibi dedecus sit illud exercere. p. 324. col. 2. n. 47

Filius non potest pacisci neque transigere super alimentis etiam cum iuramento. p. 329. col. 2. n. 77

Filiæ quæ absque patris consensu nupsit, vtrum pater Maioratus institutor seu possessor teneatur alimenta relinquere. p. 331. col. 1. n. 4

Filia potest primari dote ex omnibus causis quibus potest exhæredari. Ibid. num. 5

Filia non potest exhæredari ex eo quòd nupsit absque parentis consensu, quamvis leges ciuiles contrarium disponant. p. 331. col. 1. n. 6

Filia quæ absque consensu parentis nupsit dotanda est, etsi tempore quo nupsit dotem non promiserit. pag. 331. col. 2. num. 8

Filij vel filiæ matrimonium clandestinum contrahentes exhæredari possunt, legisque Regiæ hoc disponentes seruandæ sunt. p. 331. col. 2. n. 9

Filia quæ clandestinè nupsit ex iuris rigore potest dote & alimentis primari. Ibid. num. 14

Filiæ inopi quæ clandestinè nupsit ex æquitate alimenta, seu dos vsque ad alimentorum quantitatem ministranda sunt. Ibid. num. 15

Filio lite pendente alimenta præstanda sunt, quando iam vnam sententiam in suum fauorem obtinuit. p. 335. col. 2. num. 30

Filio existenti in vtero etiam lite pendente alimenta præstanda sunt. p. 334. col. 1. n. 33

Filius Primogenitus præfertur, quamvis alter filius eiusdem vteri primò manum emiserit. p. 347. col. 1. num. 4

Filius primò natus præfertur alteri eiusdem vteri qui primò conceptus fuit. Ibid. num. 5

Filius legitimus secundo genitus præfertur filio naturali Primogenito qui ex alio matrimonio post nativitatem secundo geniti contracto legitimus effectus fuit. p. 347. col. 2. num. 7

Filius naturalis ex matrimonio subsequenti legitimatus succedit in eo Primogenio in quo vocantur legitimi nati, vel legitimo matrimonio procreati. pag. 348. col. 1. num. 10

Filius naturalis non verus sed putatiuus ex matrimonio subsequenti legitimus non efficitur. Ibid. col. 2. n. 11

Filius Primogenitus natus ex matrimonio putatiuo bona fide contracto in Primogenio succedit exclusis aliis filijs ex legitimo matrimonio procreatis. Ibid. n. 12

Filius Primogenitus natus ex matrimonio putatiuo bona fide contracto succedit in Maioratu ad cuius successionem filij legitimè nati, vel ex legitimo matrimonio procreati vocati sunt. p. 347. col. 1. n. 15

Filius Primogenitus naturalis ex subsequenti matrimonio legitimatus succedit in Maioratu, etiam si matrimonium in articulo mortis contractum fuerit. p. 349. col. 1. num. 16

Filius Primogenitus in Maioratus successione præfertur, etiam si solum filium secundo genitum per momentum præcesserit. Ibid. num. 17

Filius Primogenitus ex vno ex Regibus primò natus in Regno in solidum succedere debet. p. 350. col. 2. n. 27

Filius Primogenitus ex rescripto legitimatus non succedit in Maioratu filijs legitimis existentibus. p. 351. col. 1. num. 1

Filius naturalis non potest in præiudicium legitimorum legitimari. Ibid. num. 2

Filium bastardum non posse succedere legitimis existentibus, ex iure Diuino procedit. Ibid. col. 2. n. 3

Filius naturalis potest à Principe ex plenitudine potestatis legitimari legitimis existentibus, ita vt cum eis simul succedat. Ibid. num. 4

Filius legitimatus non potest consequi ex bonis parentum plus quàm vnus ex legitimis qui omnium minimam partem obtinuerit, quod etiam in legitimatis ex rescripto procedit. p. 352. col. 1. n. 6

Filia legitima non excluditur ob filium masculum legitimatum stante statuto quòd extantibus masculis fœminæ non succedant. Ibid. num. 7

Filius naturalis legitimatus in feudo non succedit. Ibid. num. 8

Filius legitimatus à Principe ex causa legitima & certa scientia ad succedendum in Maioratu, vtrum succedere possit. Ibid. num. 9

Filius Primogenitus natus ex matrimonio inter consanguineos de facto contracto in Maioratu non succedit, etiam si matrimonium ipsum postea ex dispensatione Papæ iure conualuerit, atque in ipsa dispensatione proles prius suscepta legitima efficiatur. Ibid. n. 10

Filius Primogenitus monachus vel clericus seu furiosus vel aliter successionis incapax in Primogenio succedere non potest. Ibid. num. 13

Filius Primogenitus qui cessit iuri Primogenituræ, ab eius successione excluditur. p. 354. col. 2. n. 21

Filius Primogenitus à parente in deportatione susceptus, vtrum in Maioratu succedere possit. pag. 254. col. 2. num. 26

Filius Primogenitus excluditur à successione Primogeni, in quo ad eius successionem secundo genitus innitatur. p. 355. col. 1. n. 28

Filius Primogenitus qui vltimum possessorem agrum non curauit, vel eidem malum medicum adhibuit vt ex ea infirmitate decederet, in Maioratu non succedit. Ibid. col. 2. num. 33

Filius ad Maioratus successionem expressè atque ex certa scientia à Principe legitimatus, vtrum substitutos excludat. p. 359. col. 2. n. 25

Filius legitimatus non excludit substitutum sub conditione si sine liberis legitimis decesserit, quando is qui fideicommissum reliquit erat nobilis, vel alias persona in dignitate constituta. p. 360. col. 1. n. 20

Filius

Universidad de Deusto
Biblioteca

Filius legitimatus non excludit substitutum, quando fideicommissum filium fuit sub conditione si substitutus absque liberis legitimè natis seu ex legitimo matrimonio procreatis decesserit. Ibid.col.2.n.31

Filius legitimatus non excludet substitutum, vbi ex communi vsu loquendi sub appellatione legitimorum legitimati non comprehenduntur. Ibid.num.32

Filius legitimatus non excludit substitutum, quando Maioratus institutor ad eius successionem filios & filias inuitauit. p.360.col.2.n.34

Filius non legitimatus sed dispensatus nunquam excludit substitutum sub conditione, si institutus absque liberis legitimis decesserit. p.361.col.1.n.35

Filius spurius legitimatus non excludit substitutum sub conditione si institutus absque filis legitimis decesserit: quia non potest dici legitimatus, sed dispensatus. Ibid.num.36

Filius Primogenitus naturalis vtrum succedet in Maioratu in quo filij simpliciter ad successionem vocantur. p.362.col.1.n.41

Filius naturalis excludit substitutum, sub conditione si institutus sine liberis decesserit, nisi ex coniecturis aliud comprehendatur. Ibid.num.42

Filiorum appellatio fœminas non comprehendit stante statuto quòd extantibus masculis fœminæ non succedant. p.376.col.1.n.39

Filias non excluderes in perpetuum propter alios transuersales, tutior opinio est in Primogenijs. pag. 299. col.2.num.52

Filius legitimatus non excludit fœminam stante statuto quod fœminæ propter masculos excludantur. p.383. col.2.num.75

Filius incapax non excludit fœminam, vbi fœminæ propter masculos excluduntur. p.383.col.2.n.76

Filius Primogenitus Regis potest in Regno succedere, etiam si in parentis hæreditate non succedat. p.387. col.1.num.10

Filius Primogenitus Regis vtrum possit de successione Regis pacisci absque parentis consensu. Ibid.n.11

Filius Comitis potest in vita patris Comes appellari. p.388.col.1.n.17

Filius non potest personam parentis repræsentare, nisi eo casu quo pater eius si viueret, in Maioratu succederet. p.393.col.1.n.1

Filius Maior & filius Primogenitus idem sunt. p.403. col.2.num.19

Filius ex quota bonorum instituitur dato cohærede vniuersali potest bonorum Maioratus alienationem factam à patre vendicare. p.448.col.2.n.27

Filius vel nepos hæretici vel proditoris vtrum possit in Maioratu succedere. p.525.col.1.n.50

Filius proditoris solùm priuatur his quæ sibi ex vltima voluntate, non autem his quæ sibi ex contractu deferuntur. Ibid.num.51

Filij proditorum & hæreticorum etsi infames sint, poterunt tamen succedere in Maioratu etiam cui dignitas annexa sit, si sibi obueniat in consequentiam successionis. Ibid.num.54

Filius vnicus in tertia bonorum portione gravari non potest. pag.285.col.1.n.3. Nisi in vita filius vnicus cum bonorum traditione in tertio melioratur. nu.4. Vel nisi descendentes habeat, num.5. Vel nisi tertij meliorationem repudiauerit, valebit namque grauamen quoad substitutos num.6. Vel nisi filius vel eius descendentes à grauamine per tempus 30. annorum non reclamauerint. nam.7. Vel nisi filius vnicus in quinto melioratus sit. num.8. Vel si grauamen filius vnicus expressè acceptauerit. p.286.col.1.n.9

Filius in omnibus rebus agendis principium est. pag. 29. col.1.num.15

Finis malus sequitur ex malo principio. p.9.col.1.n.8

Fiscus loco hæredis habetur. p.154.col.2.n.22

Formæ prætermissio actum nullum efficit, etiam si ignoranter omissa fuerit. p.59.col.2.n.17

Forma in exhæredatione requisita necessaria est ad priuandum filium legitima ex causa donationis, fideicommissi, vel Maioratus filij relicti. Ibid.n.18

Forma exhæredationis quoad solam legitimam seruanda est, non quoad bona quæ vltra legitimam filio relinquuntur, nisi iure Maioratus legitima simul cum alijs bonis filio relinquatur. Ibid.num.19

Forma vtilis ad instituenda Primogenia absque Regia facultate etiam quoad filiorum legitimam. pag. 194. col.1.num.8

Forma succedendi in Maioratibus ex electione in Hispania interdum, sed non frequenter obseruari debet. p. 201.col.1.num.1

Forma à lege requisita non potest adimpleri per æquipollens. p.229.col.2.n.37

Forma publica in Primogenij probatione articulanda est in articulo principali præscriptionis Primogenij, nec sufficiet si in vltimo articulo probetur & articuletur. p.230.col.1.n.38

Forma seruanda in articulanda Primogenij præscriptione. p.229.col.1.num.36

Forma à lege requisita semper censetur esse substantialis. pag.139.col.2.n.3

Forma mandati ad vnguem obseruanda est, nec potest commutari in melius. p.488.col.2.n.21

Forma remedij summarij quod pro consequenda actuali tenuta & possessione bonorum Maioratus eius successori à legibus Regis cõcessum est. p.426.col.1.n.1

Fundamenta ex quibus Primogeniorum institutiones sustinentur. p.179.col.2.n.3

Fundator Ecclesiæ potest eidem in foro conscientiæ præficere dignũ, digniori prætermisso. p.220.col.1.n.69

Fundus Maioratus assignari solet ex cuius redditibus alimenta percipiantur, quando Maioratus possessor alimenta præstare recusat. p.328.col.2.n.72

Furiosus vtrum in Maioratu succedere possit. pag. 92. col.1.num.21

Furiosus est capax successionis. p.92.col.1.n.22

Furiosus in Maioratu cui dignitas, seu iurisdictio annexa non est succedere potest. Ibid.col.2.n.23

Furiosus in Maioratu habente dignitatem seu iurisdictionem annexam succedere non potest. Ibid.n.24

Furiosus furore perpetuo & naturali non potest in Regno, seu alijs dignitatibus succedere. p.93.col.1.n.27

Furor naturalis & perpetuus excludit Primogenitum à Maioratus successione, non autem accidentalis. Ibid. col.2.num.30

Furor accidentalis & perpetuus ante regni successionem superueniens, vtrum excludat Primogenitum à Maioratus successione. Ibid.num.31

Furiosus habens dilucida intervalla, non priuatur iure Primogenituræ. p.94.col.1.n.38

Furiosus mutus & Religiosus à Maioratus institutore ad eius successionem vocari possunt. pag.100.col.2. num. 101

Furiosus, mente captus, vel phreneticus nec contractum, nec vltimam voluntatem facere possunt. p.263.col.1. num. 28

Furiosus, mente captus, vel phreneticus habentes dilucida intervalla, tempore sanæ mentis Primogenium instituere possunt. p.263.col.1.n.29

Frater Maioratus possessoris quò aliquid percepit ex bonis ipsius Maioratus ratione alimentorum, non tenetur pro rata in tributis vel censibus Maioratus contributere, sed id onus ad solum eiusdem possessorem expectat. p.171.col.2.num.9.

Frater Maioratus possessor tenetur fratres atque sorores inopes alere atque dotare. p.326.col.1.n.56

Frater possessor quantumcunque antiquissimi Maioratus tenetur fratres & sorores à primo institutore desicientes alere & dotare. Ibid.col.2.num 57

Frater dines tenetur fratres atque sorores inopes alere & dotare. Ibid.n.58

Frater Maioratus possessor tenetur sororem vterinam dotare, dum modo dos non excedat alimenta. p. 327. col.1.num.62

Frater Maioratus possessor nedum tenetur fratres aut sorores legitimos alere seu dotare vsque ad quantitatem alimentorum, sed etiam naturales. Ibid. col.2. num. 64

Frater Maioratus possessor non tenetur alere fratrum nec sororum filios, etiam mortuis parentibus. pag. 327.col.2.num.67

Frater Maioratus possessor non tenetur fratres vel sorores alere, si ipsi fratres, parentes, auos vel proauos diuites habeant qui illos alere possint. pag. 328. col. 1. num.68

Frater Maioratus possessor vtrum teneatur iterum dotare sororem quæ casu primam dotem amisit. p.333. col.1.num.26

Frater pro dotanda sorore quando possit alienare bona fideicommissi. p.492.col.2.n.6

Fraudes vel collusiones inter litigates inter uenisse, qualiter probetur. p.505.col.2.n.9

Frequenter euenire solet vt Primogenia vni relicta alteri adiudicentur. in Præfatione.num.8

Fructus feudi qualiter inter hæredes vasalli & dominum diuidantur. p.416.col.2.n.1

Fructus fideicommissi qualiter inter hæredem & fideicommissarium diuidendi sint. Ibid.num.2

Fructus qualiter inter hæredes fructuarij & proprietarium diuidantur. Ibid.num.3

Fructus qualiter diuidantur inter hæredes Prælati seu beneficiati, vel pensionarij & Prælatum seu beneficiatum. Ibid.col.2.num.4

Fructus commendæ qualiter inter hæredes commendatarij & sequentem commendatarium diuidendi sint. Ibid.num. 5

Fructus qualiter inter hæredes mariti & vxorem diuidantur. Ibid.num.6.

Fructus qualiter inter hæredes Emphyteotæ, & dominum diuidantur. Ibid.num.7

Fructus qualiter inter emptorem & venditorem diuidendi sint. Ibid.num.8

Fructus qualiter diuidendi sunt quando res ex pacto de retrouendendo retrahitur. Ibid.n.9

Fructuum feudi diuisio potius ex mera voluntate quàm ex ratione à feudorum collectoribus facta fiat. Ibid. num.10

Fructus bonorum Maioratus vtrum sequenti successori à die delatæ successionis præstandi sint, aut inter illum & hæredes vltimi possessoris pro rata diuidi debeant, latissimè discutitur. p.417.col.1.n.11

Fructus pignoris in sortem computantur. pag.487.col. 1.num.7

Fructuarij ad Maioratus possessorem argni potest ex paritate rationis. Ibid.col.2.n.15

G

Generalia duo quando concurrunt, illud quod est minus generale habetur loco speciei. pag. 502. col.1.num.30

Gothorum lex antiquissima citatur de Regni Hispaniarum successione, & eius veritas disceritur. pag. 9. col.1. num.13

Gratiis dicitur in formis ante litterarum expeditionem pag.246.col.2.num.53

Gratia habet tacitam conditionem, si literæ expediantur. Ibid.num.54

Gratia eo ipso quòd conceditur per verbum fiat, perfecta est, nec requirit literarum expeditionem quoad essentiam, sed tantùm quoad probationem. Ibid n.55

Gratia quæ non continet aliquid perfectum, sed datur ad aliquid faciendum, non potest executioni mandari nisi literis expeditis. p.247.col.1.n.57

Gratia concessa per verbum fiat non expirat morte concedentis. p.248.col.1.n.63

Gratia quæ non continet quid perfectum, sed datur ad aliquid faciendum, morte concedentis expirat. pag. 248. col.1.num.64

Gratia seu priuilegium an acquiratur ignoranti saltim quoad exercitium. Ibid.col.2.n.68

Gratia seu priuilegium Principis non potest probari per testes, sed per scripturam. p.252.col.1.n.8

Grauamen voti implementum vel aliam piam causam concernens tollitur de legitima filij, etiam si ea in re individua consistat. p.58.col.1.n.64

Grauamen ex legitima filij reuocatur, etiam si filio aliquid extra legitimam relictum sit, in residuo verò sustinetur. p.184.col.1.n.29

Grauamen conditionis casualis vel mixtæ nedum reuocatur ex legitima filij in potestate, sed etiam ex residuo. Ibid. num.30

Grauamen potest apponi filio in legitima ex eius consensu absque iuramento. p.194.col.1.n.7

Grauamina Maioratus non suspendunt vocationes, sed post possessionem in vocatos translatam adimplenda sunt. pag.194.col.2.num.14. Nisi ex dispositione institutoris ante possessionis apprehensionem implendum sit. pag. 195. col.1. Quo casu licet ex dispositione legis possessio Maioratus transferatur in vocatum, tamen apprehensio suspenditur donec à successore adimpleatur. Ibid.num.16

Grauamen delationis nominis & armorum in vtilitatem omnium successorum tendit. p.311.col.2.n.17

Grauamen toleratur in alimentis in eo quòd metam illorum excesserit. p.319.col.2.n.12

Grauamen quodcunque potest apponi filio à patre in alijs bonis vltra legitimam. p.493.col.2.n.13

H

Habilitas ad Maioratus successionem tempore delatæ successionis considerandæ est. p. 358. col. 2.num.16

Hebetior quisque est in negotio proprio quàm in alieno. in Præfatione. num.7

Hæreditas vel in totum adiri, vel in totum repudiari debet. p.50.col.2.n.14

Hæreditas quæ aufertur alicui tanquam indigno ob delictum proprium, Fisco deferenda est. pag.60. col.2. num. 26

Hæreditas vtrum hodie possit dari iuri Maioratus in codicillis, ex eo quòd exæquata sit solemnitas testamentorum & codicillorum. p.243.col.1.n.28

Hæreditas iacens non potest dari vbi datur continuatio dominij seu possessionis. p.76.col.2.n.21

Hæredes non poterunt obijcere filio causam ingratitudinis post mortem patris, quando pater filium non exhæredauit, etiam si causam ingratitudinis ignorauit. pag.59.col.2.num.16

Universidad de Deusto
Biblioteca

Hæredis institutio non renouatur ex causa inimicitiæ vel ingratitudinis superuenienti, etiam si ea culpa hæredis processerit. p. 60. col. 1. n. 13
Hæres institutus ex causa indignitatis superuenienti ab hæreditate priuandus est. Ibid. n. 24
Hæredes potuerunt renouare Maioratum irrenouabilem ex causa ingratitudinis in vita institutoris contingentis, licet institutor ignorauit vel sciuit, illum tamen renouare non potuit. p. 61. col. 2. n. 37
Hæres lacerãs famam defuncti est hæreditate priuandus tanquam indignus. p. 63. col. 2. n. 45
Hæres grauatus tenetur satisfacere fideicommissario, & primus fideicommissarius sequenti. p. 105. col. 1. num. 1
Hæres grauatus restituere in diem, vel sub conditione, tenetur computare in quartam fructus quos ante diem, vel pendente conditione percepit. p. 124. col. 2. num. 32
Hæres grauatus inuentarium non faciens perdit quartæ detractionem. Ibid. n. 33
Hæres directus nullus potest fieri ex dispositione contrahentis. p. 101. col. 2. n. 6
Hæres grauatus in fideicommissis succedit iure directo, cæteri autem obliquè. p. 101. col. 1. n. 1
Hæredes Maioratus possessoris qui res Maioratus locauit de euictione locationis non tenebuntur si Maioratus possessor durãte locatione mortuus fuerit. p. 139. col. 2. n. 8
Hæredes Maioratus possessoris mortui ante finitam locationem tenentur restituere conductori pretium locationis pro rata. Ibid. n. 10
Hæredes tenentur de euictione quando Maioratus possessor rem Maioratus tanquam liberam locauit. p. 9. col. 1. n. 11
Hæredes Maioratus possessoris vtrum teneantur de euictione quando Maioratus possessor rem Maioratus simpliciter locauit, nec dicendo eam esse liberam, nec Maioratui subiectam. Ibid. n. 13
Hæredes vltimi Maioratus possessoris possunt tollere ex ædificijs factis in rebus Maioratus omnia illa quæ sine damno ipsarum rerum tolli possunt. p. 166. col. 1. num. 16
Hæredes vltimi possessoris Maioratus tenentur reficere omnia quæ tempore mortis eiusdem in rebus Maioratus deteriorata inuenta fuerint. p. 169. col. 1. n. 1
Hæredes Prælati tenentur reficere omnia quæ sua culpa in rebus episcopatus deteriorata sunt. Ibid. n. 2
Hæres ad instantiam fideicommissarij tenetur facere inuentarium. p. 172. col. 1. n. 1
Hæres tenetur reddere rationem fideicommissario. Ibid. num. 2
Hæredi respectu sequentis fideicommissarij remitti potest inuentarij confectio. p. 174. col. 2. n. 14
Hæredis institutio in schedula simplici ad quam testator se remittit, fieri potest. p. 252. col. 2. n. 12
Hæres scriptus quæ dicatur. p. 433. col. 1. n. 45
Hæres alienantis non potest rerum Maioratus alienationem reuocare. p. 446. col. 2. n. 17
Hæres non excluditur ab alienatione bonorum Maioratus reuocanda, nisi solum pro hæreditaria portione. p. 447. col. 2. n. 23
Hæres qui inuentarium confecit excluditur à reuocatione alienationis bonorum Maioratus vsque ad valorem bonorum quæ ex hæreditate ad illum peruenerint. p. 447. col. 2. n. 24
Hæres alienantis non potest reuocare alienationem rerum feudalium si inuentarium fecerit. p. 448. col. 1. num. 25
Hæres facto inuentario excluditur à rerum Maioratus vendicatione, etiamsi nihil sibi præter legitimam superfit. Ibidem num. 26
Hæres excluditur à rerum Maioratus vendicatione, etiam quando defunctus de euictione non tenebatur. Ibidem. n. 18
Hæres grauatus de restituenda hæreditate potest ante eius restitutionem compromittere etiam in arbitratorem. p. 507. col. 2. n. 2. & p. 508. col. 2. n. 14
Hypotheca cum prælatione vt competat, quæ requirantur. p. 71. col. 1. n. 23
Hispanorum Primogenia fideicommissa perpetuò familiæ relictis similia esse, & in quibus hæc inter se differant. p. 2. n. 7
Hispani potius quàm alij Regum exempla sectantur. p. 11. col. 2. n. 23
Hispanorum Primogenia reuocabilia in contractu instituta, nec sunt contractus nec vltimæ voluntates, nec legata, nec fideicommissa, sed tertiam speciem constituunt, quamuis habeant vim legati ac fideicommissi atque vltimæ voluntatis. p. 82. col. 1. n. 13
Hispanorum Primogenia reuocabilia ex contractu instituta quoad ordinationem contractui æquiparantur, quoad effectus autem vltimæ voluntati. Ibid. n. 17
Hispanorum Maioratus ex propria natura nullam in se publicam dignitatem continent. p. 89. col. 2. n. 4
Hispanorum Primogenia in his in quibus fauorabilia iudicantur interpretationem comprehensiuam ac etiam extensiuam recipiunt. p. 126. col. 2. n. 7
Hispanorũ Primogenia quandoque à lege, nonnunquam ab homine, interdum etiam à consuetudine seu præscriptione deriuantur. p. 187. col. 1. n. 1
Hispanorum Maioratus varia scripsit Illustrissimus. D. Didacus Couarruuias. in Præfatione n. 24
Honoratus fauore incidenti vtrum eius respectu grauari possit. p. 203. col. 2. n. 16
Honoris ac dignitatis familiarum conseruatione agitur in Maioratibus. p. 89. col. 1. n. 3

I

IGnorantia faciliùs toleratur in successione Maioratus minore vel muliere cum aliqua prohibitis contrahere. p. 306. col. 2. n. 33
Immemorialis præscriptio est quasi alterum ius quod mutari non potest. p. 190. col. 1. n. 21
Immemorialis consuetudo potentior est priuilegio. Ibid. num. 20
Immemorialis præscriptio non solum centum annos, sed etiam mille atque tempus infinitum comprehendit. p. 231. col. 1. n. 46
Immemorialis præscriptio interruptione non eliditur. Ibid. n. 47
Immemorialis præscriptio centenaria præscriptione potentior est. Ibid. col. 2. n. 48
Immemorialis præscriptio vtrum deficiat dato eiusdem præscriptionis initio. Ibid. n. 49
Immemorialis præscriptio deficit, si constet memoriam extare intra centum annos, secus autem si constet vltra centum annos memoriam extare, qualiterq; hoc intelligendum sit. Ibid. n. 50
Impeditus non videtur qui facilè impedimentum tollere potest. p. 516. col. 2. n. 8
Impensam factam in funere vltimi possessoris vtrũ Maioratus successor soluere teneatur. p. 73. col. 1. n. 33
Imperator quamuis sit super caput iuris ciuilis, est tamen sub pedibus iuris gentium. p. 358. col. 2. n. 17
Imperatores plures simul Imperium Romanũ interdum administrarunt. p. 350. col. 2. n. 24
Imperator concedens feudum in Italia, videtur illud secundum

consuetudinem Italiæ concessisse: si autem illud concedat in Germania, secundum consuetudinem Germaniæ censetur concedere. p. 95. col. 1. n. 50
Imperfectio debet esse totalis, vt quis à Maioratus successione excludatur. p. 94. col. 2. n. 39
Impossibile de facto reputatur quod Princeps de facili non solet concedere. p. 303. col. 2. n. 11
Impugnans transactionem reddere debet quod pro ea accepit, vt audiatur. p. 296. col. 2. n. 32. & quando cogatur soluere pœnam promissam. pag. 298. col. 1. num. 44
Incapax pro mortuo reputatur. p. 60. col. 2. n. 29
Inclusio vnius personæ nõ inducit exclusionem alterius, quando inclusio ob maiorem frequentiam facta fuit. p. 376. col. 1. n. 35
Incrementum latens aut patens naturaliter in rebus Maioratus contingens ipsi Maioratui cedit. pag. 10. col. 2. num. 17
Indefinita æquipollet vniuersali qualiter intelligatur. p. 108. col. 2. num. 27
Infamis infamia iuris aut facti non repellitur à Maioratus successione. p. 90. col. 1. n. 7
Infames ad dignitates non ascendunt. Ibid. num. 8
Infamis in Regno succedere non potest. Ibid. num. 9
Infamis repellitur à feudi successione. Ibid. n. 10
Infamis retinet iura successionis actiua & passiua. Ibid. col. 2. num. 11. Nisi infamia reddat illum inhabilem seu successionis incapacem. num. 12
Infamis est capax iurisdictionis eidem in consequentiam successionis prouenientis. Ibid. num. 13
Infamis non potest in Curia morari, nec videre faciem Principis. p. 92. col. 1. n. 19
Infamia leuis non repellit ab obtentione feudi, nec dignitatis. Ibid. num. 20
Infans seu pupillus proximus infantiæ non potuit facere Primogenium etiam cum tutoris authoritate. p. 250. col. 1. num. 10
In feudis obseruant diuersæ prouinciæ diuersas consuetudines. p. 95. col. 1. n. 49
Ingressus Religionis factus à constituto in extremis non excludit substitutum, si constat in substituti fraudem factum fuisse. p. 214. col. 2. n. 29
Iniuria mortuo fieri potest ac si esset viuus. pag. 137. col. 2. num. 38
Insinuatio vtrum in scriptura Maioratus quingentos solidos excedenti necessaria sit. p. 253. col. 1. n. 14
Insinuatio in donatione ob causam necessaria non est. Ibid. num. 16
Insinuatio necessaria non est in Maioratibus, vbi gratuamen armorum & nominis apponitur. Ibid. col. 2. num. 18
Insinuatio in legitimæ assignatione non requiritur. pag. 254. col. 1. n. 19
Insinuatio non requiritur in Maioratu cuius redditus quingentos solidos non excedat. p. 254. col. 1. n. 20
Instantia cœpta cum Maioratus possessore transit in sequentes ipsius Maioratus successores. pag. 505. col. 1. num. 6
Institutio Maioratus in qua masculi vocantur censetur facta ob agnationis conseruationem. pag. 374. col. 2. num. 26
Institutio Maioratus ex qua vocantur masculi de masculis descendentibus ex masculis & non de descendentibus ex fœminis intelligenda est. p. 377. col. 2. num. 45
Institutor Maioratus censendus est sibi proximiores cæteris anteferre. p. 382. col. 1. n. 69
Institutio Maioratus ex Regia facultate facta etiam omnino irrenouabilis effecta renouari potuit, si in Regia facultate dicitur quod post institutionem ab ipso instituture libere valeat renouari. p. 465. col. 2. num. 78
Institutor Primogenij ex facultate Regis, seu ex legibus Regni vtrum teneatur in foro conscientiæ inter filios eligere dignorem. p. 118. col. 2. n. 59
Instituens hæredem coram septem testibus vtrum censeatur facere testamentum si profiteatur se facere codicillum. p. 244. col. 1. n. 29
Institutor Maioratus qui ex Regia facultate illum instituit, vtrum in personarum vocatione teneatur seruare ordinem traditum à lege 27. Tauri, pag. 286. col. 1. num. 11
Institutor Maioratus potest prohibere ne vsus fructus transeat in Fiscum viuente possessore. p. 519. col. 2. num. 15
Institutio Maioratus ob conseruationem agnationis expresse facta ad fœminarum exclusionem de casu ad casum ex identitate rationis extendenda est. p. 372. col. 1. num. 1
Instituta veteris testamenti in Primogenitura potius ætatis prærogatiuam quàm cæteras qualitates sequitur. p. 219. col. 1. n. 62
Institutio incapacis habetur pro non scripta. p. 60. col. 2. num. 29
Institutio Maioratus secundum patriæ consuetudinem interpretanda est. p. 74. col. 1. n. 1
Institutus in quota hæreditatis hæres directus est. pag. 101. col. 2. num. 8
Institutus in re certa quando loco hæredis habeatur. Ibid. num. 9
Institutus hæres post mortem primi hæredis non succedit iure directo, sed per fideicommissum. Ibid. n. 11
Instituus in re certa dato cohærede vniuersali quartam non detrahit. p. 121. col. 2. n. 22
Instituus in re certa non dato cohærede, hæredis vniuersalis vicem obtinet, quod etiam hodie iure Regio considerato procedit. Ibid. num. 23
Institutiones Primogeniorum vtrum quoad ius fori ac poli fecerint. p. 179. col. 1. n. 1
Institutio filij facta sub conditione casuali vel mixta, vtrum hodie omnino nulla sit, an quoad legitimam reiecta conditione sustineatur. p. 183. col. 1. n. 23
Institutor Maioratus potest vigore Regiæ facultatis Primogenium in persona filiæ relicto filio masculo instituere. p. 212. col. 1. n. 6
Institutor Maioratus in quacunque libera eligendi facultate non est censendus de dolosa cogitasse. p. 213. col. 1. num. 15
Institutio atque legatum, seu fideicommissum pretio interueniente fieri non potest. p. 215. col. 1. n. 36
Institutor Maioratus potest prohibere ne commoditates transeant in Fiscum viuente possessore, successionem Maioratus in sequentem successorem transferendo. p. 519. col. 2. n. 16
Institutor Maioratus non potest disponere, vt commoditates rerum Maioratus non transeant in Fiscum durante vita possessoris. p. 521. col. 1. n. 14
Institutio pretio facta nulla est, siue pretium ab instituto, siue ab alio eo ignorante datum fuerit. pag. 226. col. 1. num. 43
Instituent ex proprijs bonis Maioratum eui iurisdictio annexa est potest in foro poli eligere dignum prætermisso digniori. p. 220. col. 1. n. 68
Institutor Maioratus qui ad successionem Maioratus elegit indignum, vel dignum prætermisso digniori, vtrum ad restitutionem teneatur. p. 221. col. 1. n. 72
Institutor Maioratus qui habet Regiam facultatem ad illum instituendum, vtrum si illum simpliciter insti-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tuat, censeatur vti regia facultate. p. 220. col. 1 n. 69
Institutio spurij facta sub conditione si Princeps illum legitimauerit, valida est. p. 244. col. 2. n. 40
Institutio hæredis facta in codicillis obliquatur vt valeat iure fideicommissi. p. 258. col. 2. n. 38
Instituens Primogenium prospicere debet ne conditiones turpes & inhonestas apponat, & honestas omittat. p. 293. col. 1. n. 1
Institutio Maioratus simpliciter sumpta nec est conditionalis nec pura, resoluenda tamen sub conditione. Ibid. col. 2. num. 6
Institutor Primogenij an possit astringere successores vt iureiurando promittant se conditiones seruaturos, an hoc tanquam turpe reuciatur. p. 298. col. 1. n. 44
Institutor Primogenij an possit statuere quòd si successor crimen læsæ Maiestatis vel Sodomiæ cõmiserit, præambula hora transeat ad successorem Primogenium ita vt Fiscus à confiscatione excludatur. p. 300. col. 2. num. 57
Institutor Maioratus nullam clausulam potest apponere quæ impediat facultatem Regiam alienandi bona ex causa legitima. p. 476. col. 1. n. 36
Instinctus naturalis quo ad aliquid faciendum astringimur, proprium ius naturale est. p. 182. col. 1. n. 17
In testamento idem est dicere vniuersa bona, ac si dicatur vniuersa hæreditas, quamuis in contractu hæc nimis diuersa sint. p. 66. col. 2. n. 5
Intestatus mori non dicitur qui etiam si vellet non posset facere testamentum. p. 393. col. 2. n. 3
Interdictum adipiscendæ potest intentare Maioratus successor pro consequenda actuali & corporali detentione. p. 421. col. 1. n. 2
Interdicta recuperandæ & retinendæ etiam competunt Maioratus successori. p. 426. col. 2. n. 6
Interdicta adipiscendæ, recuperandæ atque retinendæ possunt à successore Maioratus diuersis temporibus cumulari. Ibid. num. 7
Interdictum quorum bonorum habet annexam proprietatis causam. p. 428. col. 1. n. 11
Intellectus Claudij ad l. quia perinde. §. restituta. ff. ad Trebellia. reijcitur. p. 153. col. 1. n. 10
Inuentarium facere tenetur astrictus ad rationem reddendam. p. 173. col. 1. n. 3
Inuentarium non conficiens perdit Falcidiæ atque Trebellianicæ detractionem. p. 174. col. 2. n. 11
Inuentarij confectio vtrum ab institutore Maioratus possessori eiusdem remitti possit. Ibid. num. 12
Inuentarij confectio vtrum vsufructuario remitti possit. Ibid. num. 13. & num. 15. 16
Inuentarij confectio tutori remitti potest. p. 174. col. 2. num. 15
Inuentarij remissio quid operetur. p. 175. col. 2. n. 17
Ioannes Lupus de Palatios Rubios refert se fecisse tractatum de Maioratibus, qui non inuenitur. in Præfatione. num. 27
Is qui dominium restrictum ad vitam habet, potest ad officia secularia præsentare. p. 159. col. 1. n. 3
Iudex ex causa non potest terminum restringere quando lapso termino imponitur pœna priuationis. pag. 311. col. 2. num. 19
Iudicialis inquisitio generis mulierum in contrahendis matrimonijs reprobatur. p. 306. col. 2. n. 34
Iudicium proprietatis pro bonis Maioratus in eo Regio conuentu tractandum est in cuius districtu maior pars bonorum Maioratus inuenitur. pag. 438. col. 1. num. 73
Iudicium proprietatis tractandum erit in Regio Conuentu, in cuius districtu est caput bonorum Maioratus etsi alibi maior pars bonorum Maioratus sita sit. Ibid. num. 74
Iudicium agitari potest pro legatis annuis quorum dies nondum cessit. p. 439. col. 1. n. 1.
Iudicium cœptum super re ad futuro valet si pendente iudicio lis superueniat. Ibid. num. 4.
Iudicium non potest fundari ita vt ex post facto iudicium ipsum possit esse inane & frustratorium. Ibid. col. 2. num. 10
Iudicium super Maioratus successione viuente possessore intentatum ex pluribus causis potest inane reddi. Ibid. num. 12
Iudicium super iure conditionali ante euentum conditionis fundari non potest. p. 440. col. 1. n. 13
Iudicium super remedio d. si contendat. ff. de fideiuss. sen. l. diffamari. C. de ingen. & manum. vtrum sustineri valeat absque diffamationis summaria cognitione. p. 442. col. 2. num. 31
Iudicium viuente possessore super Maioratus successione ventilari potest ex dolo vel dissipatione possessoris. Ibid. num. 32
Iudex quando possit cogere partes ad compromittendum. pag. 511. col. 2. n. 30
Iure Diuino Primogenitis plures prærogatiuæ competebant. pag. 8. num. 3
Ius gentium vnicum est, nec in primæuum ac secundarium distinguí solet. pag. 8. num. 5
Iura feudalia quæ non sunt contra ius commune ad materias non feudales ex rationis paritate trahi possunt. p. 47. col. 1. n. 6
Ius Primogenituræ an iure hæreditario deferatur. pag. 49. col. 1. num. 1
Iurisconsultus non verba sed effectum considerare debet. p. 51. col. 2. n. 19
Ius Regni, Ducatus, Marchionatus, Comitatus seu Baroniæ non transit in Monasterium, sed potius ad hæredes sanguinis defertur. p. 98. col. 1. n. 81
Ius quartæ detrahendæ in primo hærede consumitur, nec ad vlteriores progreditur. p. 123. col. 2. n. 30
Ius vsusfructus potest esse apud vnum, & apud alium facultas fructuum percipiendorum. p. 136. col. 2. n. 11
Ius præsentandi est fructus iuris patronatus. pag. 151. col. 2. num. 2
Ius patronatus vtrum transeat in fideicommissarium. p. 151. col. 1. num. 5
Ius Patronatus ad hæredes iure hæreditario non defertur. Ibid. num. 6
Ius Patronatus transit in quemcunque hæredem etiam extraneum. Ibid. col. 2. n. 7
Ius Patronatus potest alienari titulo vniuersali. Ibid. num. 8
Ius sepulchrorum transit ad hæredes etiam extraneos. Ibid. num. 9
Iura sepulchrorum à iure Patronatus in pluribus differunt. p. 153. col. 1. n. 11
Ius sepulchrorum non potest ad alium quàm ad hæredem transire. Ibid. num. 12
Ius Regiæ potestatis non potest dici radicitum ante delatam successionem. p. 93. col. 2. n. 32
Ius Primogenituræ in Hispanorum Primogenijs cedi, vendi, seu renuntiari non potest in præiudicium sequentium successorum. p. 44. col. 2. n. 45
Ius sepulchrorum non transit in Fiscum. pag. 153. col. 2. num. 15
Ius Patronatus non potest legari, fideicommitti, cedi, ac donari pio loco absque licentia Episcopi, & etiam Laico Episcopi licentia intercedente. Ibid. n. 13
Ius sepulchrorum permutari non potest, ius autem patronatus sic. Ibid. num. 14
Ius sepulchrorum non potest ex diuisione vni ex hæredibus assignari, ius autem patronatus sic. Ibid. col. 2. num. 16
Ius sepulchrorum non transit in emptorem vniuersalem hæreditatis. Ibid. num. 17
Ius patronatus transit ad illum ad quem vniuersa hæreditas transfertur. Ibid. num. 18
Ius patronatus comprodum etiam pecuniarium in se continet. p. 154. col. 1. n. 21
Ius patronatus transit cum vniuersa hæreditate vendita vel donata. p. 155. col. 1. n. 25
Ius patronatus transit cum vniuersa hæreditate confiscata etiam à iudice laico. Ibid. n. 26
Iure patronatus confiscato non potest Fiscus præsentare, sed Ecclesia debet libera remanere. p. 155. col. 2. num. 27
Ius patronatus transit in emptorem portionis hæreditariæ. p. 156. col. 1. n. 28
Ius patronatus bonis Maioratus annexum semper transit in Maioratus successorem. Ibid. col. 2. n. 29
Iuris patronatus, anniuersarijs ac contractibus censualibus & libellarijs ad Hispanorum Primogenia qualiter procedat argumentatio. p. 48. col. 1. n. 10
Ius patronatus hæreditarium potest à patre vni ex filijs iure Maioratus prælegari. p. 156. col. 2. n. 30
Ius patronatus iure Maioratus competens iure sanguinis non potest à patre filio Primogenito iure Maioratus assignari. Ibid. num. 31
Ius patronatus iure Maioratus competens nunquam transit in maritum, sed apud vxorem remanet. Ibid. num. 32
Ius quod erat penes Maioratus institutorem in sedilibus seu banchis Ecclesiæ, vtrum transeat ad eiusdem Maioratus successorem. p. 157. col. 1. n. 34
Ius sepulchrorum vtrum transeat in Maioratus successores. Ibid. num. 35
Ius naturale non eget aliqua lege seu constitutione scripta. p. 182. col. 1. n. 18
Ius patronatus & alia iura quæ non possunt transire in hæredem extraneum, non possunt transire in Fiscum ex confiscatione. p. 518. col. 1. n. 2
Ius competens alicui poterit petere quòd declaretur sibi competere. p. 439. col. 2. n. 7
Ius variatur in æquiparatis ex diuersitate rationis. pag. 19. col. 1. num. 15
Ius naturale non efficitur ciuile ex eo quòd aliqua lex ciuilis ad ipsum quod lege naturali introductum erat disponit. p. 182. col. 2. n. 20
Ius succedendi & ius rumpendi se habent tanquam connexa in actu & priuatione. p. 264. col. 1. n. 43
Ius Primogenituræ extra Hispaniam in pluribus prouincijs tam ex bonis mobilibus quàm ex immobilibus constare solet. p. 270. col. 1. n. 1
Ius Primogenituræ in Hispania ex solis bonis immobilibus constat. Ibid. num. 2
Ius Diuinum fœminæ iura successionis deferebat masculo eiusdem gradus & lineæ deficiente. pag. 364. col. 1. num. 1
Ius naturale potentius est iure Principatus. pag. 358. col. 2. num. 18
Iura quæ circa fœminarum successionem aliquid dispouerunt enarrantur. p. 264. col. 1. n. 2
Ius Primogenituræ non debet exire ex illa linea in quâ semel intrauit. p. 390. col. 1. n. 32
Ius Primogenituræ transmitti potest. Ibid. col. 2. n. 38
Ius in potentia & spe acquisitum à parente, sufficit vt filius possit eius personam repræsentare. pag. 393. col. 2. num. 4
Ius repræsentandi in hæreditate ascendentium descendentibus in infinitum concessum est. p. 394. col. 1. n. 5
Ius conditionale potest in iudicium deduci ante euentum conditionis, si cyrographum debiti delectum sit. pag. 439. col. 1. num. 3
Iura remedia superuacanea non admittunt. pag. 439. col. 2. num. 11
Iuramentum vtrum faciat Maioratum irreuocabilem. p. 460. col. 1. num. 55
Iuramentum sequitur naturam contractus. Ibid. n. 56
Iuramentum cum pacto de ratum habendo, vel non contrauenendo, an faciat Maioratum irreuocabilem. Ibid. col. 2. num. 57
Iure communi acquisita difficilius auferuntur, quàm quæ ex priuilegio. p. 474. col. 2. n. 26
Iura libertorum & alia iura quæ non possunt transire in hæredes extraneos, ex crimine læsæ Maiestatis Fisco adiudicantur. p. 521. col. 1. n. 30
Iura libertorum ex crimine læsæ Maiestatis non confiscantur. Ibid. col. 2. n. 32
Iurisdictio non capitur ab eligente, sed à domino confirmante. p. 160. col. 1. n. 10
Iurisdictio gabellæ seu tertiæ in bonis Maioratus à possessore acquisitæ non efficiuntur ipsius Maioratus. p. 164. col. 1. n. 6
Iurisdictio ordinaria non potest ab alio, quàm à Principe, siue à lege concedi. p. 252. col. 2. n. 12
Iurisperitorum dispositiones maiora iurgia generare solent, & quæ sit huius rei causa, in Præfatione. nu. 6
Ius renocandi donationem ob ingratitudinem non transit ad hæredes donantis, nec datur contra hæredes donatarij. p. 524. col. 1. n. 44
Iuris Canonici permissio à peccato non liberat, quando id à iure Canonico non disponitur, sed solum permittitur, vt maiora inconuenientia vitentur. pag. 217. col. 2. num. 55
Iustitia commutatiua nec distributiua non violatur in bonorum patrimonialium distributione, si ea à vero domino fiat. p. 218. col. 2. n. 60
Iusta ratione à maioribus traditum est Regnum Castellæ Regno Legionis in armorum delatione præferri. p. 314. col. 2. num. 40

L

Laudemium quod debetur ex alienatione rerum censualium vel Emphyteoticarum pertinet ad Maioratus possessorem. p. 147. col. 2. n. 12
Lata culpa in libera commissione excepta non videtur. p. 213. col. 1. n. 19
Legatum ex inimicitijs superuenientibus reuocatum, non validatur etiam si testator inimicitias sciuerit, fecerit codicillum, nec legatum reuocauerit. p. 62. col. 2. num. 41
Legatarius qui post mortem testantis cum vxore eiusdem concubuit, perdit legatum. p. 63. col. 2. n. 47
Legatarius portionis hæreditariæ habetur loco hæredis, etiam alio hærede vniuersali instituto. p. 67. col. 1. num. 7
Legatum factum militiæ cantoris factum muto, seu cursoris factum debili, nullum est. p. 98. col. 2. n. 88
Legatarius vel fideicommissarius quartam non detrahit nisi in duobus casibus. p. 124. col. 1. n. 31
Legatum factum cognatis, de cognatis testatoris intelligendum est. p. 406. col. 2. n. 9
Legatum familiæ relictum solum conceditur his qui tempore mortis testantis nati sunt. p. 45. col. 1. n. 4
Legatum reuocatur eadem solemnitate quæ est necessaria in testamento, codicillo, vel qualibet alia vltima voluntate. p. 65. col. 1. n. 56
Legati substantiam non mutat causa fauore legatarij ad-

Universidad de Deusto
Biblioteca

iecta.p.129.col.2.n.8
Legare cognatis seu agnatis idem est ac si legetur agnationi seu cognationi.p.32.col.2.n.26
Legatum perdit qui post mortem defuncti ingratitudinis causam committit.p.63.col.2.n.44
Lex 46. Tauri loquens de ædificijs in rebus Maioratus factis habet locum in Maioratu absque Regia facultate instituto, atque in Patronatibus & anniuersarijs nec Maioratus institutis.p.6.& 7.n.27
Leges in Maioratibus loquentes vtrum procedant etiam in regno.p.15.col.1.n.24
Lex semper intelligenda est secundum Rubricam sub qua situatur.p.84.col.2.n.28.
Lex præferens Primogenitum secundo genito non est interpretanda contra publicam vtilitatem. p. 92. col.2.n.26
Legis virtus conseruatur, quamuis id quod in ea disponitur nunquam contingat.p.96.col.1.n.62
Lex tutor qui repertorium in tutore loquens, vtrum ad alias personas ad rationem reddendam astrictus extendi debeat.p.174.col.1.n.9
Lex ciuilis seu Canonica si iusta sit, etiam in foro conscientiæ seruanda erit.p.180.col.1.n.7
Lex naturalis non eget promulgatione. p. 182. col. 1. num.19
Leges Regiæ plurimum restringunt Principis potestatem cum tertij præiudicio.p.242.col.1.n.25
Lex Principis facta ad bonum publicum, quæ genericè disponit, nec de Clericis aliquam mentionem facit, indistinctè tam Clericos, quàm Laicos comprehendit, nisi Clericis præiudicialis sit.p.282.col.2.n.82
Leges quæ in Primogeniorum institutione apponuntur, vtrum veræ conditiones sint, an modum tantùm inducant.p.293.col.1.n.2
Leges seu conditiones appositæ in Maioratu simpliciter sumpto modum tantum, non conditionem inducunt. Ibid.n.3
Leges seu conditiones Maioratus si non seruentur non resoluitur institutio ipsius Maioratus, sed successores ad earum implementum astringendi sunt. p. 293. col.2.n.8
Leges seu conditiones quæ communiter in Maioratibus apponuntur censentur modi, nisi alia adiungatur quæ potiùs ad conditionem quàm ad modum referri debeant.p.294.col.1.n.11
Lex correctoria reducens nos ad terminos iuris antiqui non est ideò fauorabilis indicanda.p.367. col. 2.n.25
Lex 2.tit.15.parti.2 in Regni successione præferens nepotem patruo, ad quæcunque alia Primogenia extendenda est.p.386.col.1.n.5
Legem Partitarum non solùm in Regni successione, sed in alijs Primogenijs disponere, pluribus rationibus probatur.Ibid.n.6
Leges Tauri declaratoriæ, non iuris correctoriæ censendæ sunt.p.388.col.2.n.24
Leges Partitarum & Tauri non tam proximitatem quàm lineam rectam Primogenitorum considerauerunt.p.392.col.1.n.51
Leges Partitarum & Tauri in neptis aduersus patruum prælatione ius commune sequutæ fuerunt. Ibid.col.2. num.53
Lex 40. Tauri quæ concedit transuersalibus ius repræsentationis, vtrum procedat in his transuersalibus qui à primo tuftitutore non descendunt. p.394. col.2.n.9
Leges Partitarum frequenter Azonis opiniones sequi solent.p.398.col.2.n.22
Lex 45. Tauri quid vltra l.7. tit.4. part.5. disposuerit. p.421.col.2.n.5
Lex 45. Tauri quid vltra Gallia & Italia statuta dispo-

nat.Ibid.n.7
Lex 45. Tauri in quibus deuiet à iure communi nostri Regni.p.422.col.1.n.10
Leges Pandectarum & Imperatorum in his Regnis non tanquam leges, sed tanquam dicta sapientum accipiendæ sunt. Ibid.n.11
Lex 45. Tauri potuit disponere, quòd possessio ciuilis & naturalis in Maioratus successorem transferatur, etiam tertio possidente.p.422.col.2.n 15
Lex generaliter disponens non comprehendit minores nec priuilegiatos.p.436 col.2.n.65
Lex Romanorum inter liberos & ingenuos seu patronos, vt plurimum casus formare solent.p.441.col.2.n.24
Leges ciuiles actui aliàs à iure Canonico prohibito pœnam adijcere.p.332.col.1.n.11
Leges Regni antiquæ de Maioratibus non loquuntur. in Præfatione.n.20
Leges Taurinenses fuerunt primæ quæ de Maioratibus Hispaniæ meminerunt.in Præfatione.n.22
Leges de crimine Læ Maiestatis loquentes non priuant filios iure Primogenituræ iam sibi saltem in spe competenti tempore criminis commissi. p.519.col.1.n.12
Legis 45. Tauri remedium circa translationem dominij ac possessionis competit ei qui in Maioratu absque Regia facultate instituto vocatus est.p.6.col.2.n.22
Legitimati censentur esse de familia, agnatione & cognatione Maioratus institutoris.p.26.col.1.n.44
Legitimatio spurij quem pater instituit sub conditione si legitimatus fuerit, valet etiam si post mortem parentis concessa fuerit.p.244.col.2.n.41
Legitimati ex rescripto Principis nihil differunt à legitimis.p.287.col.2.n.18
Legitimatis non potest relinqui nisi tantum quantum vni ex filiis legitimis cui minima portio relicta est.p.287. col.2.n.19.Quod procedit etiam in legitimatis ex rescripto Principis.n.20
Legitimatus per rescriptum, filijs legitimis existentibus, hodie non potest parenti succedere nisi in quinta bonorum portione.Ibid.n.21
Legitimatus per subsequès matrimonium in iure Primogenituræ succedit.p.288.col.1.n.23
Legitimus pro parte, & pro parte illegitimus quis esse non potest.p.349.col.1.n.14
Legitimati nihil differunt à legitimis. p. 357. col. 1. num.1
Legitimati ad Hispanorum Primogenia admittendi non sunt.Ibid.n.3
Legitimati debent legitimis reuerentiam exhibere. Ibid. num.4
Legitimati non possunt dici legitimi ex proprietate vocabuli, seu considerato principio genituræ, sed potiùs ex priuilegio atque fictione.Ibid.num.5
Legitimatio est similis alchimiæ.Ibid.num.6
Legitimatus differt à legitimo, sicut imago ab illo quem repræsentat.Ibid. num.7
Legitimatus est similis medicato à percussionibus. Ibid. num.8
Legitimatus appellatione legitimi non comprehenditur vbi agitur de honore & beneficio. Ibidem n.9
Legitimatio Principis non potest tollere ius his quibus in legitimati defectum successio Maioratus deferenda est, nisi ea legitimatio citatis substitutis facta fuerit. p.358.col.1.n.10
Legitimatio simplex non sufficit ad hoc vt ex illa iuri substitutorum derogatum esse censeatur.p.359.col.2. num.24
Legitimatus ita vt succedat in eo quod illi pater relinquere voluerit, vel sine præiudicio venientium ab intestato, vtrù excludat substitutum.p.361.col.1.n.38

Legitimatus

Legitimatus per rescriptum tum qui tempore impetratæ legitimationis potuit ex subsequenti matrimonio legitimari, non excludet substitutum. Ibid.num.39
Legitimatus non excludit substitutum, quando ipse substitutus est persona in maxima dignitate constituta, vel eques auratus, vel Ecclesia. Ibid.n.40
Legitima alijs fratribus ex bonis liberis soluenda est vbi filius maior succedit iure Maioratus in oppidis sub titulo Ducatus, aut Marchionatus concessis. p. 77. col 2.n.29
Legitima filiorum simpliciter sumpta ex iure naturali procedit, quamuis eius quantitas iure positiuo taxata sit.p.181.col.2.n.14
Legitima filiorum in quantum ad alimenta eorum necessaria est, ex iure naturali procedit: ideòque lege seu consuetudine aut rescripto tolli non potest. p. 182. col.1.n.16
Legitima filiorum potest tolli lege, seu consuetudine etiam quoad alimenta, si filius aliunde habuerit vnde se alere possit.p.283.col.1.n.25
Legitima vtrum hodie titulo institutionis relinquenda sit. p.319 col.2.n.14
Legitima ex iure communi atque Regio partitarum filijs titulo institutionis relinquenda est.Ibid.n.15
Legitima ascendentium etiam titulo institutionis relinquenda est.Ibid.n.16
Legitima etiam hodie titulo institutionis relinquenda est. p.320.col.1.n.17
Legitima quibus rationibus titulo institutionis relinquenda est.Ibid.n.19
Legitima aucta seu diminuta ex dispositione legis vel statuti, vtrù titulo institutionis relinquēda sit p.321. col.1.n.21
Læsio vltra dimidium qualiter posse in venditione commoditatis rerum Maioratus ad vitam considerari. p.134.col.1.n.42
Libera eligendi facultas non debet ad actum prohibitum, seu dolosum extendi.p.213.col.1.n.16
Licentia data ab ascendentibus vt descendētes eorum qui liberis carent ex eorum legitima possint Primogenium instituere, non valet nisi in ea iuramentum interueniat p.199.col.2.n.50
Licentia in Maioratus institutione præcedere debet etsi quoad principalem dispositionem non requiratur, si ad conditiones vel alias qualitates eiusdem Maioratus necessaria sit.p.246.col.1.n.50
Licentia semper præsumitur in casu dubij, quòd processerit Maioratus institutionem.Ibid.n.51
Licentia vtrum sufficiat quòd per verbum fiat, si à Principe concessa fuerit ad hoc vt ex ea Maioratus instituipe concessa fuerit ad hoc vt ex ea Maioratus instituipossit, vel an requiratur literarum expeditio. Ibidem col.2.n.52
Licentia concessa ea lege vel statuto filio familiàs vt testari possit, intelligenda est absque præiudicio parentis quoad vsumfructum.p.250.col.2.n.23
Licentia concessa Episcopo ad testandum, vtrum expiret primo condito testamento, vel possit Episcopus primo reuocato alterum facere.p.290.col.2.n.45
Linea recta succedi semper debet in Maioratu sicut in Regno.p.13.col.2.n.12
Linea vltimi possessoris omnibus alijs præferenda est, nec debet fieri transitus de ea ad alias vsquequo omnes ex illa descendentes finiantur. p. 366.col.1.n.14
Linea recta Primogeniorum semper censetur vocata in Primogenij successione in infinitum. p. 389. col. 2. num.29
Linea illius qui semel ius Primogenituræ acquisiuit, ceteris præferenda est, nec est admittendus alius, donec deficiat omnes qui ex illa processerint.Ibid.n.30
Linea quòd non possit incipere nisi ab illo qui successionem acquisiuit, qualiter intelligendum sit. p. 390. col.1.n.34
Linea vltimi possessoris à linea Trimogeniti distinguitur.Ibid.n.35
Lis à Maioratus possessore dolosè, vel negligenter persecutæ sequentibus successoribus non præiudicat.p.505. col.2.n.7
Lis cœpta à Maioratus successore viuente eiusdem Maioratus possessore, vtrum sequentibus præiudicium afferas.p.506.col.2.n.11
Locatio ad longum tempus alienatio est. p. 140. col. 2. num.17
Locatio commoditatis rerum Maioratus mortuo locante finitur.p.142.col.1.n.26
Locatio ad longum tēpus rerum Maioratus facta, vtrum omnino vitietur, an per tempus permissum valida sit. Ibid.nu.28
Locatio ad longum tempus quæ sit.p.144.col.1.n.29
Locatio ad modicum tempus facta potentiori diciture alienatio, sicut & illa quæ ad longum tempus fit, & qualiter hoc intelligendum sit. Ibid.n 30
Locus in quo mortuus sepultus est absque authoritate Episcopi hodie potest alienari.p.157.col.2.n.39
Locum tenens vtrum mortuo correctore possit exercere iurisdictionem, vel an iurisdictio denotatur ad ciuitatem.p.159.col.2.n.7
Longinquitas domicilij possessoris Maioratus an sit legitima causa concedendi facultatem alienādi rem Maioratus ad subrogationem faciendam in loco domicilij. p. 480.col.2.num.16 & 18.& p.481.col.1.n.19
Lucratur satis qui suæ voluntati obsequitur. in Præfatione.p.480.col.1.n.10

M

Magistratus à Maioratus possessore creati, vtrum eius morte expirent.p.159.col.1.num.4
Magistratus ad beneplacitum creatus expirat morte constituentis, nisi à Principe creatus fuerit. Ibid.n.5
Magistratus qui morte Maioratus possessoris expirauit, an vti possit iurisdictione vsque ad aduentum successoris, vel ea vti debeat Concilium oppidi. Ibid. col. 2.num.6
Magnitudo Regni Castellæ vetustati Regni Legionis præfertur.p.315.col.1.n.41
Maioratuum causæ sunt aliarum omnium difficillimæ ac frequentissimæ. in Præfat. num.1
Maioratus pro iure Primogenituræ frequenter solet vsurpari. p. 2.num.2
Maioratuum & fideicommissorum conuenientia in quibus consistat. pag.3.num.8
Maioratus & fideicommissa in pluribus differunt.pag.3. num. 14
Maioratus vt in plurimum verbis præceptiuis ordinantur. pag.4.num.11
Maioratus non potest dici præcisè fideicommissum esse. pag.4.num.15
Maioratus diffinitiones traditæ à Roderico Suarez, & alijs taxantur. pag.5 num.21
Maioratus vera diffinitio assignatur. pag.6.num.22
Maioratuum quidam proprij, quidam verò improprij esse solent.pag.6.num.23
Maioratus absque Principis facultate verus Maioratus est. pag.6.num.25
Maioratus à diuino instituto quodammodo originem trahunt. pag. 8.num.2
Maioratus à iure etiam naturali originem trahunt. pag. 8. num.4

Universidad de Deusto
Biblioteca

Maioratus à tuo gentium descendit. Ibid.num.5
Maioratus Hispanorum à iure etiam Canonico, ciuili & consuetudinario seruantur. p.8.col.2.n.6
Maioratus Hispaniæ ab ipso Hispaniarum Regno deriuatur. Ibid.num.7
Maioratus obseruatio in Regni successione à Rege Pelagio principium sumpsit. pag.9.num.11
Maioratuum causæ vsque ad legum Taurinensium publicationē in hoc Regno indicabātur illis legibus quæ de Regia successione erant statutæ. p.11.col.1.n.19
Maioratus instituendi forma, seu facultas ad illum instituendum in partitarum legibus non inuenitur. Ibid. num. 20
Maioratus individuus est sicut Regnum. p.13.col.1.n.6
Maioratus iure sanguinis, non iure hæreditario sicut Regnum defertur. Ibid.col.2.n.11
Maioratus & Regni successio semper ad proximiores defertur. Ibid.num.13
Maioratum instituens bona velle in propria familia perpetuò conseruare censendus est. p.19.col.1.n.13
Maioratus institutio in rem,non in personam dirigitur, ideòque semper perpetua censenda est. p. 20. col.1. num. 22
Maioratus institutio non simpliciter & absolutè, sed fauore certarum personarum facta, vtrum supergrediatur personas nominatas. p.23.col.1.n.31
Maioratus dispositio vtrum extendatur vltra personas nominatas nedum in descendentibus, sed etiam respectu transuersalium. p.24.col.2.n.37
Maioratus successio non solùm in descendentibus primi instituentis, sed etiam in collateralibus perpetua esse debet. p.25.col.1.n.39
Maioratus non ab vltimo possessore, sed à primo instituente deferuntur. p.49.col.1.n.2
Maioratus respectu primi instituentis iure hæreditario, respectu autem vltimi possessoris iure sanguinis deferuntur. p.50.col.1.n.10
Maioratus successor vtrum possit Maioratum acceptare, & hæreditatem repudiare. Ibid.col.2.n.12
Maioratus cui nouæ conditiones ab vltimo ex familia adiiciuntur, nouus Maioratus iudicandus erit, in eoque ea facultas quæ in nouis Maioratibus necessaria est interuenire debet. p.52.col.1.n.25
Maioratuum possessoribus consulitur, vt si antiquis Maioratibus bona propria adiiciant eadem legibus antiqui Maioratus subiiciant nec nouas leges præsertim antiquis contrarias apponant. pag. 54. col. 1. num. 36
Maioratus possessor vtrum sequentem successorem ex causa ab ipsius Maioratus successione exhæredare possit. p.56.col.1.n.1
Maioratus successor non potest eiusdem successione priuari, etiam propter votum paternum non impletum. p.57.col.2.n.4
Maioratus per viam donationis irreuocabilis institutus non reuocatur ex inimicitia culpa institutoris superueniente. p.61.col.2.n.35
Maioratus per viam donationis irreuocabilis institutus, non reuocatur nisi ex causis de quibus in l. fina. C. de reuoc.donatio. p.61.col.1.n.31
Maioratus reuocatur etiam ex causis non contentis in d.l fina. dummodo causæ sint similes vel maiores expressis. Ibid.num.32
Maioratus irreuocabilis qui ex causa ingratitudinis ab instituente in vita reuocatus non fuit, ab hæredibus reuocari non potest. Ibid.col.2.n.36
Maioratus per viam legati, prælegati vel fideicommissi factus reuocatur ipso iure ex causa inimicitiæ vel ingratitudinis superuenientis absque alia institutoris reuocatione, etiam si ea causa culpa insit tutoris orta fuerit. p.62.col.1.n.38
Maioratus per viam legati seu fideicommissi institutus, vtrum reuocetur ex inimicitia superueniente, quando institutor illam sciuit, habuitque tempus Maioratum reuocandi, nec illum reuocauit. Ibid.num. 39
Maioratus ex causa ingratitudinis vel simili reuocatur quoad eum tantùm qui illam commisit, non quoad sequentes. p.65.col.2.n.58
Maioratus successor vtrum teneatur ad debita institutoris eiusdem persoluenda, si Maioratus ex vniuersa hæreditate, seu certa eiusdem portione constet. p.66. col.1 num.1
Maioratus successor non tenetur ad soluenda debita instituentis contracta, postquam Maioratus ipse irreuocabilis effectus fuit. p.67.col.2.n.11
Maioratus successor vtrum teneatur soluere debita contracta à prædecessore ex ædificijs ad Maioratus perpetuam vtilitatem factis procedentia. p.70.col.1. num. 17
Maioratus pro refectione alicuius rei acquirit ius hypothecæ in ipsa re. Ibid.col.2.n.19
Maioratus successor qui soluit debitum cui bona Maioratus obligata erant, potest pro eadem quantitate denuo ipsa bona Maioratus obligare. p.71.col.2.n.25
Maioratus successor tenetur ad debita vltimi Maioratus possessoris si eius hæres sit. p.72.col.1.n.28
Maioratus successor qui vltimi possessoris hæres non est, non tenetur ad debita eiusdem persoluenda. Ibid. col. 2. num.29
Maioratus successor vtrum teneatur ad debita contracta pro necessaria sustentatione vltimi possessoris. p.73. col.1. num.32
Maioratus ex dignitate inductus expirante dignitate cessare debet. p.77.col.2.n.27
Maioratus vim supremi iudicij obtinere solet. pag. 79. col.1. num.1.
Maioratus similis est diuisioni bonorum à parente factę. Ibid. num.2
Maioratus etiam in contractu per viam diuisionis bonorum inter filios à parente instituatus sequitur vltimę voluntatis naturam. p.80.col.1.n.4
Maioratus reuocabilis etiam si ex contractu fiat, semper sequitur voluntatis naturam. p.81.col.1.n.8
Maioratus irreuocabilis in contractu institutus quoad omnia sequitur contractus naturam, nec habet aliquid vltimæ voluntatis. p.83.col.1.n.21
Maioratus simpliciter per viam diuisionis bonorum institutus quoad omnia vltimæ voluntatis naturam obseruat. Ibid.col.2.n.22
Maioratus per viam diuisionis bonorum inter filios simpliciter factus, vtrum requirat solennitatem contractus, an vltimæ voluntatis. Ibid.num.23
Maioratus per viam diuisionis bonorum, atque ipsa bonorum diuisio inter filios tam ex contractu quàm ex testamento fieri potest. Ibid.num.25
Maioratus per viam diuisionis simpliciter factus si habet solennitatem testamenti valebit tanquam testamentum, si verò habeat solennitatem contractus, valebit tanquam contractus. p.84.col.1.n.26
Maioratus cui dignitas seu iurisdictio annexa est, Regno quoad successionem æquiparatur. p.95.col.2.n.56
Maioratus qui ex immemoriali constat, vtrum præsumatur habere clausulam ex qua furiosus, monachus & similes excluduntur. p.100.col.1.n.100
Maioratus possessor tenetur sequenti satisdare. p. 105. col.1.num.2
Maioratus possessore non facultante, sequens in Maioratus possessionem admittendus erit. p.107.col.1.n.17
Maioratus

Maioratus successores rarò exigere solent satisdationem ab eorum possessoribus. p.109.col.1.n.35
Maioratus possessor verus dominus est. p.129.col.1.n.4
Maioratuum institutiones ob bonum publicum introductas esse. p.125.col.1.n.1
Maioratus possessoris dominium, vtrum vile an etiam directum sit. p.130.col.2.n.16
Maioratus possessor potest ad modicum tempus locare. pag.139.col.1.num.1
Maioratus possessor non potest vem Maioratus ad longum tempus locare. p.141.col.1.n.23
Maioratus possessor vtrum possit rerum Maioratus commoditates ad longum tempus locare. Ibid.n.24
Maioratus possessor debet in re Maioratus id facere quod diligens pater familias in re propria fecisset. pag.146.col.1.num.3
Maioratus possessor debet re Maioratus vti,non abuti. Ibid.num.4
Maioratus possessor qualiter possit in viuario eiusdem Maioratus aucupari, ferásque occidere. p. 147. col. 1.num.8
Maioratus possessori competit ius præsentandi ad Ecclesiastica beneficia. p.151.col.1.n.1
Maioratus dicitur vniuersitas facti,non autem iuris. p. 168.col. 2.num.20
Maioratus possessor iam primus quàm vlteriores inuentarium facere tenentur. p.173.col.1.n.4
Maioratus ex Regia facultate institutus nulla seu non competenti facta alimentorum assignatione, vtrum nullus sit, & an facta ex bonis Maioratus legitima alimentorum assignatione sustineatur. p. 183.col.2. num. 27
Maioratus à testante vel contrahente factus non dicitur legalis, quamuis vicem legis obtineat testantis ac contrahentis dispositio. p.188.col.1.n.8
Maioratus simpliciter institutus vtrum ex Regia facultate, an ex legum Regiarum dispositione censendus sit. pag.189.col.2.num.13
Maioratus post mortem patris potest confirmari, si filij de quorum præiudicio agitur, consentiant. pag. 243. col.2.num.35
Maioratus vtrum post mortem institutoris confirmari possit, si ipse in eius institutione pecul vt à Principe confirmaretur. p.243.col.2.n.36
Maioratus à patre institutus sub conditione si à Principe confirmetur, vtrum post eius mortem confirmari possit. p.244.col.2.n.39
Maioratus vtrum possit institui ex Regia facultate quā institutor tempore institutionis ignorauit concessam esse. pag.245.col.2.num.47.
Maioratus reuocabilis insinuationem non requirit. pag. 254.col.1.num.21
Maioratus ex annuis redditibus redimibilibus quo pacto in Hispania instituantur. p.270.col.1.n.5
Maioratus irreuocabilis absque facultate vtrum fieri possit ex omnibus bonis reseruato vsufructu. p. 271. col.2.num.19
Maioratus non potest à Prælato seculari institui ex testamento absque licentia Papæ. p.273.col.1.n.29
Maioratu instituto à patre ex Regia facultate in vno ex filijs qui in eius vita mortuus est, vtrum possit alium in persona alterius filij vigore eiusdem facultatis instituere. p.290.col.2.n.43
Maioratuum institutores filijs masculis alimenta, fœminis verò dotes competentes relinquere debent. p. 318.col.1.num.1
Maioratus non annullabitur ex assignatione incompetentium alimentorum, sed arbitrio iudicis supplebuntur. p.323.col.1.n.34.
Maioratus nō annullabitur ex eo quòd bona pro dote seu alimentis euincantur. Ibid.num.35
Maioratus bona sunt restituenda ex dilapidatione nuncupata, etiam si à principio cautio præstita fuerit. pag.113.col.1.num.25
Maioratus institutor tenetur filias spurias atque naturales dotare. p.324.col.1.n.45
Maioratus institutor etiam filios legitimos habens tenetur spurios ac naturalibus egentibus alimenta relinquere. Ibid.col.2.n.49
Maioratus possessor tenetur alere & dotare fratres & sorores, etiam si ex primo instituore non descendant. pag.326.col.2.num.59
Maioratus possessor non tenetur dotare sororem vterinam, sed solùm vtriusque coniunctam, vel saltem ex eodem parente natam. p.327.col.1.n.60
Maioratus natura ea est, vt solum tempus mortis vltimi possessoris quoad proximitatem consideretur. pag. 414.col.1.num.39
Maioratus ex sua natura reuocabilis est. p.451.col.1. num. 1
Maioratus vel meliorationes ex causa onerosa cum aliquo tertio factæ reuocabiles fiunt, & quando id procedat. p.452.col.2.n.16
Maioratus in vltima voluntate factus vtrum fiat irreuocabilis sequuta traditione. p.453.col.1.n.19
Maioratus vel melioratio in iuribus incorporalibus vel in bonis in quibus institutor non habet possessionem, an possit fieri irreuocabiliter sine cessione. pag. 456. col.2.n.34. & 35. & p.457.col.1.n.38
Maioratus vtrum fiat irreuocabilis ex pacto de non reuocando. pag.457.col.2. num.40. & p.458.col.1. num.45
Maioratus fit irreuocabilis quando id in facultate Regia ad eum faciendum præcipitur. p.460.col.1.n.54
Maioratus an requirat acceptationem primi vocati, vt non possit reuocari. p. 460. col.2.n.58. & num.60. & pag.461.col.2.num.64
Maioratus ante acceptationem potest reuocari, etiam si cum iuramento & cum clausula de non reuocando factus sit. pag.462.col.1.num.66
Maioratus omnino quoad instituentem irreuocabilis effectus nihilominus ex dispositione iuris in pluribus casibus reuocari poterit. p.466.col.1.n.80
Maioratus aliàs irreuocabilis reuocari poterit ex superuenientia liberorum saltem quoad eorum legitimam vel alimenta. Ibid. num.81
Maioratus irreuocabilis ex tertio & quinto instituitur, vtrum reuocetur bonis institutoris diminuis. Ibid. num. 82
Maioratus non Regia facultate fiat, vel sine illa, nihil refert quantum ad res eius alienandas cum Regia facultate. p.471.col.2.n.7. & p.472.col.2.n.11
Maioratus in testamento vel codicillis institutus reuocatur ex delicto institutoris, ex quo pœna mortis vel amissionis bonorum irrogatur. p.519.col.2.n.20
Maioratus quoad inducendam reuocationem ex crimine subsequuto vel non, cui dispositioni comparandus sit. pag.520.col.1.num.23
Maioratus irreuocabilis quo pacto effici valeat etiam extante facultate ex qua permittitur institutori vt post illum institutum eum ipsum liberè reuocare possit. pag.466.col.1.num.79
Maioratus absque Regia facultate institutus vtrum ex crimenibus læsæ Maiestatis Diuinæ & humanæ confiscari valeat. p.520.col.2.n.26
Maioratus in dubio, absque Regia facultate institutus censendus est. p.526.n.73
Maioratus perpetuus non inducitur ex eo solo quòd te-
Ratio-

Universidad de Deusto
Biblioteca

Mator ad gradus substitutionum digressus fuerit, nisi ex alia voluntate defuncti deducatur. p. 33. col. 1. num. 38
Maioratum modica fit mentio in Chronicis Hispaniæ in Præfatione. n. 14
Maior natu præcedit cæteros in Primogenij, sicut in Regni successione. p. 13. col. 2. n. 7
Mala fides ex errore iuris causata vtrum impediat longissimum temporis præscriptionem. p. 235. col. 2. n. 68
Mala fides successoris non nocet singulari successori, si is accessit præcessoris non vtatur. p. 236. col. 2. n. 70
Mala fides præsumpta non nocet hæredi vniuersali non vtenti accessione defuncti. Ibid. n. 71.
Mandatum reuocatur ex furore supernenienti, sicut ex morte. p. 245. col. 2. n. 45
Maritus dissipans bona vxoris, tenetur illa etiam constante matrimonio restituere. p. 111. col. 1. n. 8
Maritus constante matrimonio vtrum possit præsentare ius patronatus vxori in rebus dotalibus competat, an ipsa vxor præsentare debeat. pag. 111. col. 1. num. 3
Maritus vel vxor non possunt ex bonis sibi a priori marito vel vxore donatis seu legatis, seu aliter ex causa lucrativa acquisitis Maioratum instituere. pag. 277. col. 1. n. 59
Maritus solus absque vxoris consensu, vtrum possit Primogenium in persona filij communis ex bonis constante matrimonio acquisitis instituere. pag. 278. col. 1. num. 65
Maritus vtrum ex bonis constante matrimonio acquisitis, possit donationem facere. Ibid. n. 66
Masculus eiusdem lineæ excludit feminam in Maioratu sicut in Regno. p. 13. col. 1. n. 13
Masculinitatis repetitio quando & qualiter facienda est. p. 302. col. 2. n. 26
Masculus eiusdem lineæ & gradus feminam a Maioratus successione excludit. p. 364. col. 2. n. 4
Masculorum vocatio quando in bonorum dispositionibus censetur facta ratione conseruandæ agnationis. p. 373. col. 1. n. 9
Masculorum vocatio excludit feminarum successionem. p. 375. col. 1. n. 30
Masculorum vocatio non inducit feminarum exclusionem ab masculos remotiores. Ibid. n. 32
Masculorum vocatio non censetur facta ratione conseruandæ agnationis, si in aliqua parte Maioratus a femina fuit institutus. p. 378. col. 1. n. 50
Masculinitatis repetitio facienda est in Maioratibus in quibus ratio conseruandæ agnationis expressa vel subintellecta est. p. 380. col. 2. n. 58
Masculinitas parentis non potest transmitti in filium, nec ab illa etiam repræsentari. p. 391. col. 2. n. 49
Masculus qui post successionem fœminæ natus fuit, illam excludit. p. 413. col. 1. n. 25
Masculorum appellatio masculos ex fœminis descendentes comprehendit, quando non agitur de agnationis conseruatione. p. 377. col. 2. n. 48
Matrimonium inter consanguineos tertio gradu valet sub conditione, si papa dispensauerit. p. 303. col. 1. n. 9
Matrimonium contractum ab eo qui laborat in extremis, validum est, filijque antea nati ex eo legitimi efficiuntur. p. 214. col. 1. n. 25
Mater non tenetur alere filium nisi in subsidium, vel nisi intra triennium. p. 318. col. 2. n. 3
Mater quæ Maioratum instituit institutæ teneatur filios alimenta ministrare. Ibid. n. 4
Mater potest succedere filio si fratrum deficiant, quod non succedat filiæ extantibus agnatis. p. 373. col. 1. num. 12
Mediolanense decretum simile est legi 45. Tauri & eius dispositioni. p. 422. col. 1. n. 8
Melioratorem tertij & quinti non poterit facere is qui habens facultatem Regium simpliciter Maioratum instituit. p. 189. col. 2. n. 17
Melioratio tertij quæ reuocabilis est, vltimæ voluntatis naturam obseruat, de eaque omnia quæ de Maioratu dicuntur erunt dicenda. p. 82. col. 2. n. 19
Memoria agnationis & cognationis conseruatur exemplaribus & insignibus. p. 309. col. 2. n. 5
Memoria hominis ficti & boni ipse orietur & mouitur. p. 234. col. 1. n. 62
Memoria etiam per fœminas conseruatur. p. 365. col. 1. num. 7
Mente captus, furiosus vel phreneticus vtrum possit Primogenium instituere. p. 263. col. 1. n. 27
Merita sequentia purgant vitium præcedentem. p. 59. col. 1. n. 14
Meritorum collatio non dicitur esse anxia & stricta. p. 221. col. 2. n. 74
Metus reuerentialis ad invalidanda Primogenia ex filiorum confessa institutione sufficiens non est, nisi omnia crudelitas, minæ aut verba iniuriosa concurrant. p. 194. col. 1. n. 9
Metus minor requiritur in muliere quam in viro ad Primogenij rescissionem. Ibid. n. 10
Metus reuerentialis simul cum enormissima læsione ad Primogenij rescissionem sufficiens est. Ibid. n. 11
Metu non potest quis astringi ad matrimonium contrahendum. p. 302. col. 1. n. 2
Milites Sancti Iacobi, Calatravæ, Alcantaræ, vtrum in Maioratu succedere possint. p. 100. col. 1. n. 98
Milites & commendatarij Sancti Iacobi, Calatravæ & Alcantaræ, vicissim possint ex propriis bonis vel ex fructibus commendarum Primogenium instituere. p. 267. col. 1. n. 69
Minimus error in principio, in fine apparet maximus. p. 9. n. 9
Minor grauissimè ac enormissimè læsus potest renunciationem rescindere, etiam si iuramento fuerit ratione læsionis non impugnaturum. p. 196. col. 1. n. 24
Minor renuntians hæreditati paternæ etiam nullo ob renunciationem accepto non restituitur, si id consultò ac ex iusta causa fecerit. p. 197. col. 1. n. 32
Minor vtrum possit absque authoritate tutoris vel curatoris Primogenium instituere. p. 249. col. 2. n. 5
Minor non poterit Primogenium ex contractu absque authoritate tutoris seu curatoris instituere. p. 249. col. 2. n. 8.
Minor non potest facere donationem causa mortis absque authoritate tutoris vel curatoris. Ibid. n. 9
Minor vtrum aduersus Maioratus institutionem restitui possit. p. 250. col. 1. n. 11
Minor quibus Primogenitura renuncianit, poterit aduersus renunciationem restitui. p. 11. col. 2. n. 25
Minor vtrum aduersus declinatoriam fori omissam restitui possit. p. 435. col. 2. n. 61
Minor in remedio summario tenutæ consequendæ non restituitur aduersus probationem omissam. p. 436. col. 2. n. 63
Modus impossibilis dispositionem in contractu, seu in testamento factam non vitiat. p. 228. col. 1. n. 42
Monachus vtrum succedere possit in Hispanorum Primogenijs. p. 96. col. 2. n. 68
Monachus professus in monasterio capaci, vtrum succedere possit in Maioratu cui dignitas seu iurisdictio annexa est. p. 97. col. 1. n. 71
Monachus retinet ius agnationis atque proprietatis in gradum. Ibid. n. 73

Mona

Monachus retinet iura sanguinis. Ibid. n. 74
Monachus retinet iura fratris. Ibidem. n. 75
Monachus succedit in feudo cui nullum seruitium annexum est, seu tale quod à monacho præstari possit. p. 97. col. 1. num. 76
Monachus succedit in bonis fideicommisso subiectis atque alienari prohibitis. Ibid. num. 77
Monachus succedit in melioratione tertij. Ibid. n. 78
Monachus non est capax iurisdictionis secularis. pag. 98. col. 1. num. 82
Monachus non potest succedere in oppidis & castris iurisdictionem habentibus. Ibid. num. 83
Monachus non succedit in feudo habenti annexum seruitium quod à monacho præstari nō possit. Ibid. n. 84
Monacho in Maioratu succedente memoria instituentis supprimitur. p. 99. col. 1. n. 191
Monachus quoad familiæ conseruationem ac iurisdictionis exercitium attinet, mortuus esse reputatur. Ibid. num. 92
Monachus succedit in Maioratu cui dignitas seu iurisdictio annexa est. Ibid. col. 2. n. 95
Monachus vtrum possit Primogenium instituere. pag. 264. col. 1. num. 38
Monachus ante ingressum monasterij de bonis suis libere disponere valet. Ibid. num. 39
Monachus nouitius quoad bonorum suorum dispositionem tanquam laicus censendus est. p. 265. col. 2. n. 53
Monachus descendentes seu ascendentes non habens post factam professionem, non potest Primogenium instituere. Ibid. num. 54
Monachus professus liberos habens vtrum possit inter eosdem Primogenium instituere. Ibid. num. 55
Monachus professus liberos habens, vtrum possit ex tertio Primogenium instituere. Ibid.
Monachus professus qui inter liberos reflatur tenetur eisdem legitimam absque diminutione relinquere. p. 266. col. 1. num. 58
Monachus professus qui inter liberos reflatur tenetur monasterio relinquere omne illud, quod relicta filijs legitima ex bonis suis supererat. Ibid. num. 59
Monachus professus liberos habens non potest nec tenetur monasterio aliquid præter quintam partem reliquere. Ibid. num. 60
Monachus professus potest in vno ex liberis Primogenium ex tertio instituere. Ibid. num. 61
Monachus professus liberos habens non potest ex quinta bonorum parte Primogenium instituere. Ibid. n. 62
Monachus professus non potest ex Regia facultate Primogenium instituere. Ibid. col. 2. n. 63
Monachus professus ascendentes habens potest inter eosdem & monasterium bona sua diuidere. Ibid. n. 64
Monachus professus ascendentes habens non potest ex tertia bonorum portione Primogenium instituere. p. 267. col. 1. num. 65
Monachus professus ascendentes habens vtrum ex Regia facultate possit Primogenium instituere. Ibid. n. 66
Monachus ex licentia Papæ vtrum possit Primogenium instituere. Ibid. num. 68
Monachis professis consulitur vt in casibus quibus possint Primogenium instituere, illud non ex sola familiæ conseruatione, sed ex alia causa honesta ac religiosa faciant. Ibid.
Monachus religiosus, clericus vel monialis à successione Primogenij possunt excludi. p. 300. col. 1. n. 54
Monachus qui tempore delatæ successionis in monasterio incapaci inuentur, non potest succedere etiam si ex post facto ad monasterium capax transferatur. pag. 97. col. 1. num. 17
Monasterium capax mediante persona monachi succedere potest. pag. 97. col. 1. n. 71
Monasterium succedit in feudo & in fideicommisso solum durante vita monachi. Ibid. col. 2. n. 79
Monasterium excludit substitutum, etiam si monachus in extremis constitutus professionem fecerit. p. 214. col. 2. num. 28
Monasterium habetur loco filij. p. 264. col. 1. n. 43
Monasterium incapax non rumpit dispositionem præcedentem. Ibid. num. 42
Monasterium non habetur loco filij nisi in casibus à iure expressis. Ibid. col. 2. n. 45
Mortuo Duce, Comite aut Marchione, filius eius non appellatur in Hispania Dux, Comes aut Marchio absque Regis consensu. p. 75. col. 2. n. 13
Mors ciuilis equiparatur naturali, quando eundem effectum inducit. p. 99. col. 1. n. 94
Morienti eo cuius arbitrio nuptiæ commissæ sunt conditio pro defecta habetur. p. 307. col. 2. n. 40
Mos est subditorum id sequi quod Reges facere consueuerunt. p. 11. col. 1. n. 22
Mulier potest iudicare si habeat iurisdictionem ex successione. p. 91. col. 1. n. 14
Mulieri Regnum ex successione deferri potest. Ibidem. num. 15
Munera obcæcant animos prudentum, & subuertunt verba iustorum. p. 21. col. 1. n. 38
Mutuæ cautionis actio datur in dispositione conditionali, in modali verò sine ea agi potest. p. 295. col. 2. num. 24
Mutuus pro refectione alicuius rei acquirit ius hypothecæ in ipsa re. p. 70. col. 2. n. 19
Mutus & surdus a natura vtrum in Maioratu succedat. pag. 94. col. 2. n. 40
Mutus & surdus succedit in Maioratu cui dignitas seu iurisdictio annexa non est. p. 70. col. 2. n. 41
Mutus successionis incapax non est. Ibid. num. 42
Mutus in feudo non succedit. Ibid. num. 43. Nisi pro feudo nullum seruitium præstari debeat, vel tale quod à muto præstari possit. num. 44
Mutus & surdus vtrum succedat in Maioratu cui dignitas seu iurisdictio annexa est. Ibid. nu. 45
Mutus sicut excluditur à feudo cuius seruitium præstare non potest, ita videtur excludendus esse à Maioratu cuius munus non potest adimplere. pag. 95. col. 1. num. 46
Muto & surdo potest fieri substitutio exemplaris sicut furioso. Ibid. col. 2. num. 57
Mutus intelligens furioso non æquiparatur. Ibid. n. 59
Mutus perspicacis ingenij non potest dici omnino inhabilis ad successionem Maioratus cui dignitas seu iurisdictio annexa est. p. 96. col. 2. n. 64

N

NAturalis seu bastardus non dicitur esse de domo, familia, agnatione, nec cognatione. p. 41. col. 2. num. 46
Naturales seu bastardi arma nec insignia parentum deferre possunt. p. 26. col. 2. n. 47
Naturalis in feudo non succedit. Ibid. num. 48
Naturalis non succedit in Maioratu. Ibid. num. 49
Naturalis per subsequēs matrimonium legitimatus præfertur secundo genito qui ex matrimonio legitimati sint quando ambo ex eadem matre nati sunt. p. 45. col. 2. num. 6
Natura semper inesse videtur, nisi per pactum improprietur. p. 368. col. 2. n. 35
Nascituri ad Maioratus successionem vocari possunt. p. 413. col. 2. num. 30

Nati

Universidad de Deusto
Biblioteca

Nati tempore institutionis in Hispanorum Primogenijs non solùm admittuntur, sed omnes qui tempore delatæ successionis & conditionis nati inueniuntur. p. 43.col.2.num.49

Nati tempore mortis non solùm comprehenduntur in legato perpetuo facto familiæ, sed etiam nascituri. p. 404.col.2.num. 21

Necesse est vt omnia sua periodo terminentur. p.234. col.1.num.63

Negatiua quæ præcedit verbum potest, inducit necessitatem præcisam, & tollit potestatem aliter disponendi. pag.286.col.2.num.12

Nepos ex filio maiori excludit patruum in Regno & in Maioratu. p.13.col.2.n.10

Nepotibus & pronepotibus lite pendente alimenta præstari solent. p.334.col.1.n.34

Nepos legitimus ex filio naturali Primogenito superstite ex matrimonio subsequenti legitimatus filium secundo genitum legitimum à Maioratus successione excludit. p.348.col.1.n.9

Nepos à filio masculo Primogenito descendens vtrum filium masculum secundo genitum excludat. pag.384. col.1.num.77

Nepotem esse patruo in Regni successione præferendum in his Regnis ex lege partitarum decisum est. p. 386. col.1.num.3

Nepotis & patrui causa in Primogeniorum successione in his Regnis post legem partitarum satis controuersa fuit. Ibid.num.4

Nepos ante leges partitarum ex Hispana consuetudine patruum præcedebat. p.389.col.1.n.26

Neptis causa aduersus patruum ferè apud omnes gentes & nationes in Primogeniorũ successione potior fuit. pag.386.col.1.num.2

Nil refert legetur Titio & Mæuio, an Titio cum Mæuio. pag.37.col.2.num.10

Nobiliores ac meliores ad officia secularia eligendi sunt. pag.219.col.2.num.66

Nominatio personarum solùm tribuit nominatis præcedentiam successionis, non autem operatur aliorum exclusionem. p.23.col.1.n.33

Non est nouum vt ex vnico verbo plures substitutiones deducantur. p.19.col.1.n.16

Non minùs dominus est is qui alienare non potest. pag. 130.col.1.num.11

Notarij acceptatio nomine absentis facta, vtrum Maioratum irreuocabilem efficiat. p.463.col.1.n.67

Notarius vtrum possit acquirere absenti solum in iudicialibus, an id etiam ad actus extraiudiciales protrahendum sit. p.464.col.1.n.70

Noua opinio quòd minquam in Maioratibus locum habeat quartæ detractio, defenditur. p. 122.col.1.n.26

O

Odiosus testatori sub generali seu tacita vocatione nunquam comprehenditur. p.59.col.1.n.13

Odiosus est omnis recessus à iure communi. pag. 367. col.2.num.25

Omne agens in patiente bene disposito operari debet. pag.2.num.1

Omnis bona disputatio à diffinitione incipienda est. p. 2. col.1.num.1

Omissio modicæ solennitatis actum vitiare non solet. p. 229.col.1.num. 33

Onera Maioratus possessoris oneribus matrimonij iustè comparari possunt. p.418.col.1.n.13

Opinio dicentium principem absque causa & citatione substitutorum posse iuri sibi ad Maioratus successionem in spe quæsito præiudicare taxatur. pag. 360. col.1.num.17

Opinio Petri de Peralta in l cùm ita legatur. §. in fideicommisso. num.16 ff.de legat.1. taxatur. pag. 365. col.2.num.11

Opinio dicentium quòd exclusio fœminæ cui legitima debetur propter masculos remotiores odiosa sit, exclusio autem fœminæ cui legitima non debetur fauorabilis taxatur. p.368.col.1.n.26

Opinio dicentium quòd verbum masculus fœminam à Primogeniorum successione excludat, frequentius admitti solita est. p.376.col.1.n.37

Opinio dicentium fructus rerum Maioratus inter hæredes vltimi possessoris & nouum successorem esse pro rata diuidendos, tanquam probabilior eligitur. p.417. col.2.num.12

Opinio Caroli Ruini in pluribus consilijs taxatur. pag. 464.col.1.num.72

Optimum consilium est adijcere in Regijs facultatibus quòd alimenta relinquantur quocunque titulo. p.321. col.1.num. 23

Ordinis omissio in quacunque minima parte actum vitiat. pag.287.col.1.num.14

Ordo in successione Maioratus quis seruari debet absque vlla lege, seu conditione instituti. p.12.col.1.n.1

Ordo in successione Maioratuum ex præscriptione inductorum quis seruandus sit. p.14.col.2.n.22

P

Pacta matrimonialia ex quibus antiquus ordo succedendi in Maioratibus institutus mutatur, nulla sunt, nisi Regia facultas intercucniat. p.54.col.1.n.34

Pactio iurata inter filios vt in bonis parentis iure Maioratus succedatur, non valet absque ipsius parentis consensu. p.193.col.1.n.3

Pactum de quo in l.fina.C.de pactis. & consensus à filio paternæ dispositioni absque iuramento adhibitus, ratione enormissimæ læsionis rescinditur. p. 196.col.1. num. 26

Pactum de non contraueniendo non alterat naturam contractus. p.458.col.2.n.46

Palatios Rutios vltra iuris Canonici scientiam fuit iuris ciuilis professor excellentissimus. p.105.col.1.n.5

Parens vtrum vigore Regiæ facultatis possit in persona filij hæretici vel proditoris, vel inimici Regis, vel existentis apud hostes Primogenium instituere remissiuè. pag.291.col.2.num.50

Parentes Maioratum instituentes tenentur dotem filiæ relinquere, etiam si sit dotata, vel aliunde dotari possit. p.319.col.1.n.7

Parentes Maioratum instituentes tenentur filijs alimenta relinquere etiam si filij aliunde se alere possint. Ibid.num.6

Parens vtrum possit relinquere filijs spurijs alimenta vltra quintum, si quintum ad illa non sufficiat. p.325. col.1.num.52

Parentes tenentur filiam iterum dotare, si casu non culpa sua dotem amisit. p.333.col.1.n.23

Parentes tenentur iterum filios alere qui prima alimenta etiam culpa sua amiserint. Ibid.num.24

Partitarum leges à Rege Fernando tertio cœptæ fuerunt. in Præfatione. num.21

Pater poterit tertiam & quintam hæreditatis portionem, sicut potest tertiam & quintam bonorum partem prælegare. p.51.col.1.n.17

Pater tenetur filijs bonorũ descriptionem facere, quemadmodum inuentarium de bonis eiusdem facere non tenetur, quod generale est in omnibus qui inuentarium facere non tenentur. pag.109.col.1.num.34

Pater bona Maioratus dilapidante, filio ante eius mortem restituenda sunt. p.110.col.1.n.1

Pater dissipans bona filij quorum administrator est, tenetur ea filio restituere. p.111.col.1.n.7

Pater propria bona dilapidans tenetur in vita filio legitimum assignare. Ibid.num.9

Pater potest bona sua in mare projecere in præiudicium filiorum. p.111.col.1.n.10

Pater dissipans bona immobilia Maioratus, vtrum teneatur illa in vita restituere. p.112.col.1.n.14

Pater dissipator bonæ Maioratus tenetur in vita filio restituere, etiam si sit soluendo, & culpa dissipationis in omittendo consistat. Ibid.num.16

Pater habet veram ius vsusfructus in bonis Maioratus filij, non solùm commoditatem. Ibid.col.2.n.19

Pater qui potuit filio pupillariter substituere & id non fecit potest grauare fideicommisso venientes ab intestato. pag.203.col.2.n.17

Pater potest in persona filij natu maioris Primogenium instituere dummodo dignus sit, prætermissis filijs dignioribus. p.219.col.1.n.64

Pater potest in foro conscientiæ filium indignum indignitate facti in quinta bonorum portione meliorare. pag.220.col.2.num.70

Pater non potest in codicillis factis inter liberos eosdem hæredes instituere. p.257.col.1.n.32

Pater habens vltra quatuor filios non potest filius illegitimis quintum pro dote, seu alimentis relinquere. p. 324.col.2.num. 51

Pater non potest reuocare licentiam filio ad donandum causa mortis datam in præiudicium illius cui iam est facta donatio. p.472.col.2.n.13

Pater qui potest filium vendere ob necessitatem, an poterit pignorare. pag.487.col.2.num.13. & p.489. col.1.num.25

Pater vtrum possit vsumfructum recipere ex bonis Maioratus filij familiàs. p.131.col.1.n.18

Pater non percipiet vsumfructum ex bonis Maioratus, vbi institutor eius prohibuerit. p.132.col.2.n.30

Pater vsumfructum recipere potest ex re iure Maioratus à Principe donata. p.132.col.1.n.24

Pater vsumfructum percipere non potest ex re Maioratus filij clerici. Ibid.num.25

Pater retinet vsumfructum in bonis Maioratus filio ante clericatum acquisitis. p.132.col.2.n.28

Pater in bonis Maioratus expresse alienari prohibitis non potest verum ius vsusfructus, sed solam commoditatem obtinere. Ibid.num.29

Pecunia data ab aliquo pro electione alterius præsumitur data electo mandante vel consentiente. pag.216. col.1.num.44

Pelagius pro insignis leonem rubeum in campo albo assumpsit. p.10.col.2.n.14

Pœna priuationis non est apponenda nisi in casibus à iure expressis. p.58.col.1.n.10

Pœnarum fiscalium perceptio pertinet ad Maioratus possessorem. p.162.col.1.n.20

Pœnæ fiscales sunt fructus iurisdictionis. p. 162. col.1. num. 22

Pœnæ fiscales pertinent ad vsufructuarium. Ibid.n.23

Pœna apposita à lege Tauri filijs matrimonia clandestina contrahentibus, non potest rectè id considerantibus grauis videri. p.332.col.1.n.12

Pœnæ ob matrimonium clandestinum appositæ vtrum hodie habeant locum stante decisione Concilij Tridentini sessione. 24.c.1.de reformatione matrimonij, cuius ponitur declaratio. Ibid.num.16

Pœna nõ incurritur ex actu nullo, seu inefficaci. Ibid.n.17

Pœna non incurritur ex actu nullo, quando lex considerat solum factum, non autem iuris effectum. Ibid.col. 2.num.19

Pœnæ fiscales qualiter inter hæredes vltimi Maioratus possessoris & sequentem successorem diuidendæ sunt. pag.419.col.1.num.19

Pœna fiscalis pertinet illi cuius tempore condemnatio facta fuit. Ibid.num 20

Pœna fiscalis quæ ab ipso iure debita est non est adijcienda illi cuius tempore condemnatio facta fuit, sed ei cuius tempore delictum commissum fuit. Ibid. col.2. num. 21

Pœna fiscalis debetur illi cuius tempore condemnatio facta fuit, & non illi cuius tempore facta fuit executio. Ibid.num.22

Pœna fiscalis vtrum debeatur illi cuius tempore condemnatio facta fuit, si tempore primi lis iam diffinitiuè conclusa erat. Ibid.num.23

Pœna debetur iudici qui in prima instantia condemnationem fecit, etsi sententia ab alio in gradu appellationis confirmetur. Ibid.num.24

Pœnæ fiscales inter hæredes vltimi Maioratus possessoris & sequentem successorem pro rata diuidendæ sunt, qualiterque hoc intelligendum sit. p.420.col.1. num.25

Pœnæ distinguitur à modo vel conditione ex verisimili voluntate testatoris. p.397.col.1.n.33

Pœnæ impositæ aduersus filios hæreticorum seu proditorum non extenduntur ad illos qui tempore commissi delicti nati non erant. p.526.col.2.n.55

Pensiones rerum Maioratus etiam pro rata diuidendæ sunt. p.418.col.2.n.17

Perfectum dominium absque alienandi facultate constare potest. p.130.col.1.n.12

Permissio vtendi ab ipso iure seruitutis diuersa est. Ibid. num.13

Permissio facta vni non porrigitur ad alium. pag.490. col.2.num.38

Perpetuum nihil potest esse sub sole, nisi per subrogationem. p.19.col.1.n.15

Perpetuus Maioratus inducitur si testator bona sua Primogenitis familiæ propriæ reliquerit. pag. 29. col.2.num.18

Persona quæ à Maioratus successione excluditur, repræsentari non potest. p.49.col.1.n.2

Petrus à Peralta taxatur. pag.453.col.2.n.20

Pisces qui in stagno sunt vt multiplicentur dicuntur res immobiles, partisque ipsius fundi esse iudicantur. pag. 493.col.1.num.10

Pluribus successionem Maioratus post mortem possessoris prætendentibus omnibus satisfaciendum erit. pag. 454.col.1.num.23

Plures vocati sub nomine collectiuo familiæ, vel simili, non simul, sed ordine successiuo admittendi sunt. Ibid. num.24

Plures vocati per copulam in Hispanorum Primogenijs, semper censentur vocati indistinctè ordine successiuo. p.36.col.2.num.5

Plures vocati in Hispanorum Primogenijs vt vnus cum alio succedat, ordine successiuo non simul admittendi sunt. p.38.col.1.n.13

Plures vocati ad successionem in Hispanorum Primogenijs per fideicommissum non per vulgarem vocati esse censentur. p.39.col.1.n.18

Plures coniectim & simul iunctæ efficiunt id quod vna de per se efficere non potest. p.36.col.2.n.4

Plures vocati per copulam inter quos solum cadit ordo affectionis, non necessitatis, censentur vocati simul, non ordine successiuo. Ibid.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Plures sub disiunctiuo, seu alternatiua vocati ordine successiuo vocati censendi sunt. Ibid.num.7

Plures vocati ita vt vnus cum alio succedat, semper simul, non autem ordine successiuo admittuntur. p. 37. col. 2. num.8

Plures vocati ad successionem censentur vocati per vulgarem substitutionem, non autem per fideicommissum. pag.38.col.1.num.14

Plures testes coniungi possunt ad probationem præscriptionis Primogenij, quamuis vnusquisque de per se concludenter non deponat. p.229.col.1.n.34

Plura vtilia quæ deducuntur ex hac inuestigatione, an Maioratus tanquam contractus, seu tanquam testamentum censendus sit enumerantur. p.86.col.2.n.36

Plures rationes quæ aduersus Primogeniorum institutiones adduci solent. p.179.col.1.n.2

Portio vtrum sit præstanda Monasterio, quando monachus fecit testamentum ante ingressum quod ex ingressu non reuocatur. p.265.col.1.n.47

Possessor Maioratus potest eidem adycere conditiones antiqui Maioratus declaratorias, ex quibus nil noui statuatur. p.52.col.1.n.23

Possessor Maioratus ex consensu omnium de familia potest Maioratui antiquo nouas conditiones adijcere. Ibid.num.26

Possessor Maioratus qui ipsi Maioratui bona propria libera addidit, vel sequentem possessorem in bonis proprijs hæredem instituit an possit nouas conditiones antiquo Maioratui adijcere. p.54.col.1.n.35

Possessor Maioratus seruitutem constituere potest, ita vt eo moriente resoluatur. p.136.col.1.n.4

Possessor Maioratus vtrum possit ius vsusfructus in re Maioratus constituere. Ibid.num.5

Possessor Maioratus tenetur ad solutionem censuum, tributorum, pensitationum atque aliorum onerum realium, etiam si tempore prædecessorum decursa sint. pag.171.col.1.num.8

Possessor Maioratus tenetur ad expensas litium super rebus eiusdem Maioratus contingentium, & qualiter hoc intelligendum sit. Ibid.num.10

Possessore Maioratus inuentarium non conficiente, an possit aduersus illum in litem iurari. p.173.col.1.n.5

Possessori Maioratus graue damnum sequi potest ex diffamatione sibi circa Maioratus successionem contingenti. p.442.col.1.n.38

Possessor Maioratus qualiter possit ex columbario columbas capere & occidere. p.147.col.2.n.11

Possessor Maioratus potest ex dispositione instituentis solum esse vsufructuarius, non dominus. pag.133. col.1.num.35

Possessor Maioratus vtrum possit ex sylua non cædua arbores grandes excidere. p.146.col.1.n.5

Possessor in Maioratibus Hispaniæ non potest instituere hæredem in bonis Maioratus illum qui sibi ab intestato succederet. p.43.col.2.n.35

Possessor lucratur fructus medij temporis quando dispositio est pura, resoluenda tamen sub conditione, si vero sit conditionalis, eos restituere tenetur. pag. 295. col.1.num.19

Possessor Maioratus prohibetur vsumfructum, seu aliam seruitutem super rebus Maioratus constituere. pag. 446.col.1.num.9

Possessor Maioratus non potest bona Maioratus ad longum tempus locare, seu in Emphyteosim concedere. Ibid.num. 10

Possessor Maioratus non potest de rebus Maioratus transigere nec compromittere, neque in illis hæredem instituere, nec illa ex delicto, nec etiam ex pluribus alijs causis alienare. Ibid.num.11

Possessor Maioratus non potest nocere successoribus ex actu voluntario. p.508.col.2.n.10

Possessio quæ statutis Galliæ & Italiæ in hæredem trãsfertur, vocatur ciuilis & ciuilissima, artificialis & datiua. p.422.col.2.n.13

Possessio naturalis ex statutis Galliæ & Italiæ nõ transfertur. Ibid.num.14

Possessio quæ non erit nec poterat esse penes vltimum Maioratus possessorem, in sequentem successorem nõ transfertur. Ibid.num.17

Possessio ciuilis & naturalis ex l.45. Tauri in Maioratus successorem transfertur. Ibid.num.15

Possessio ciuilis nec naturalis non potest esse mortuo Maioratus possessore penes tertium in quem eo viuente bonorum Maioratus possessio translata est. Ibid.n.18

Possessio ciuilis & naturalis quæ ex l.45. Tauri transfertur, vtrum vera an ficta possessio dicenda sit. Ibid. num. 19

Possessio & dominium vtrum ante implementum conditionis nominis & armorum delationis transferatur. pag.310.col.2.num.11

Possessio rerum Maioratus mortuo vltimo possessore illico in sequentem transfertur, adeò vt nec per momentum vacare dici possit. p.423.col.1.n.20

Possessio quæ de vltimo Maioratus possessore in sequentem successorem transfertur, vtrum sit diuersa, an eadem. Ibid.num.22

Possessio rerum Maioratus transfertur de vltimo possessore in sequentem successorem, etiam si is infans, furiosus, vel mente captus seu ignorans, vel conceptus, & nondum natus sit. Ibid.col.2.n.24

Possessor ciuilis & naturalis potest intentare interdictũ adipiscendæ pro consequenda actuali & corporali detentatione. Ibid.num.23

Possessio ciuilis & naturalis acquiritur ex constituto. p. 426.col.2.num.4

Possidens ex constituto potest interdictum adipiscendæ proponere pro consequenda actuali possessione. Ibid. num.5

Possessio ciuilis transfertur per constitutum & dominium vtile & directum. p.452.col.1.n.5

Pragmaticæ de Bormes tenor apponitur. p.435.col.1. num.58

Pragmatica de Bormes vtrum vim legis obtineat. Ibid. num.59

Pragmatica de Bormes declaratur. p.436.col.1.n.62

Pragmatica de Bormes vtrum sit genericè interpretanda, an ad solam eam prohibitionem quæ tempore communitatum contingit restringenda. Ibid.

Præceptum in Maioratu an habeatur pro impleto tertio inuitè impediente matrimonium. p. 306.col.1.n.27

Præceptum de iuramento reuocatur à conditione in Maioratu in contractu reuocabili facto, in modo verò implendum est. p.298.col.2.n.48

Præceptum de contrahendo in Maioratu in vim modi morte mulieris habetur pro impleto. pag.304. col.1. num. 14

Præceptum delationis nominis & armorum simpliciter factum impletur, etiam si nomini & armis institutoris alia misceantur. p. 313.col.1.n.30. Et id præcipuè in Maioratibus Hispaniæ ex consuetudine obseruatur. num.31

Præceptum testantis in dubio præsumitur appositum per viam modi, non autem conditionis. p. 294.col.1.n.9. Nisi causa aliud requirat, vel natura verborum aliud suadeat. num.10

Præceptum iurisiurandi de iure Regio clericos & minores 25 annis non ligat. p.299.col.1.n.50

Præceptum contrahendi cum certa persona, si honestè impleri non potest à Primogenio reijcitur. p. 302. col.2.n.4

Præceptum de contrahendo cum consanguinea intra quartum gradum sub pœna priuationis Maioratus, an valeat. p.302.col.2.n.6

Præceptum de contrahendo cum consanguinea in secundo gradu ab institutione Primogenij reijcitur. p. 303. col.2.n.12

Præceptum de contrahendo in Maioratu etiam in vim conditionis appositum, mulicre moriente habetur pro impleto. p.305.col.2.n.26

Præceptum successori Maioratus iniunctum vt non possit contrahere, nisi arbitrio vel consensu parentum vel aliorum, reijcitur. p.307.col.2.n.39

Præceptum successori iniunctum de contrahendo consilio parentum vel aliorum adimplendum est. p.307.col.1 n.36. Etiam si ob requisitionem consilij matrimonium per aliquod tempus differatur. n.37

Præceptum delationis armorum in Maioratu in vim conditionis factum in vltima voluntate quamprimum possit successor implendum est, nec expectatur annus, nec admittitur mora purgatio. p.311. col.2.n.20

Præceptum delationis nominis & armorum in vim modi adiectum in testamento implendum est à successore quamprimum possit, & requisitus nõ implens successione priuatur. p.312.col.1.n.23

Præceptum delationis nominis & armorum seruandum est in Maioratu, si nomen & arma honesta sunt, alias non. Ibid.col.2.n.25

Præceptum delationis armorum implendum est, quando Maioratus institutor in capella, seu sepulchro apponi præceperit. p.315.col.2.n.47

Præcepta legalia seu iudicialia legis veteris non astringunt, nisi quatenus in nouo testamento approbata fuerunt. p.219.col.1.n.63

Præfatio, dispositionis præstat lumen ac intellectum ipsi disponenti. p.28.col.1.n.4

Præfatio causam finalem dispositionis ostendit. Ibidem. num.6

Prælatus vel donatarij vtrum in subsidium teneantur restituere ea quæ sibi Prælatus extra causam piam donauit. p.276.col.1.n.52

Prælatus vtrum possit locare commoditates rerum Ecclesiæ ad longum tempus. p.142.col.1.n.27

Prælatus in conferendo beneficio non exercet liberalitatem, sed in præferendo vnum alteri sic. p. 203.col.1. num.13

Prælatus monachus non potest ex bonis patrimonialibus, vel ex his quæ non intuitu dignitatis acquisiuit disponere, nisi ex licentia Papæ. p.273.col.1.n.28

Prælatus potest ex bonis patrimonialibus seu alijs, non autem ex Ecclesiastica dignitate quæsitis Primogenium instituere. Ibid.n.27

Prælatus ex licentia à Romano Pontifice eidẽ ad testandum concessa, vtrum possit ex testamento Primogenium instituere. Ibid.n.30

Prælatus non potest Primogenium irreuocabile etiam ex contractu instituere. Ibid.col.2.n.31

Prælatus potest liberè fructus suæ dignitatis quoad ius fori donare. Ibid.n.33

Prælatus id quod sibi vltra congruam sustentationem ex redditibus Episcopatus superest in profanos vsus consumens peccat mortaliter. p.275.col.2.n.46

Prælatus non omnino vsufructuario nec vsurario æquiparatur. Ibid.n.43

Prælatus Primogenium ex fructibus Episcopatus instituens, etiam in casibus in quibus conclusum est id sibi in foro conscientiæ licere, peccat mortaliter. p. 275. col.2.n.47. Nisi illud ex causa pia vel religiosa principaliter instituerit. n.48. Vel nisi post congruam electionem annuam erogationem aliquid consanguineis eorum iure Maioratus donauerit. Ibidem. Vel nisi Primogenium instituat ex fructibus Episcopatus qui sibi ad sustentationem familiæ necessarij erant. Ibid.n.49. Quos genium suum gaudendo in id consumere valeat. num. 50. p. eadem. Vel nisi id faciat ex fructibus ac stipendijs officiorumque à Principibus secularibus accepit. p.276.col.1.n.51

Prælatus secularis siue Episcopus vtrum possit ex bonis intuitu Ecclesiæ acquisitis Primogenium instituere. p. 273.col.1.n.26

Prælevata vtrum in vniuersali Primogenio comprehendantur. p.281.col.1.n.73

Præsentia notarij semel cum eius taciturnitate pro acceptatione reputatur. p.465.col.1.n.76

Præscriptio vtrum requirit aduersarium qui sciat & patiatur. p.227.col.1.n.23

Præscripta à Maioratus possessore ex causa Maioratus, an ipsius Maioratus efficiantur. p.164.col.1.n.7

Præscriptio stricti iuris est, consectendo autem extenditur. p.225.col.2.n.11

Præscriptio iuris realis extenditur ad omnes personas quibus ius illud applicari potest. p.226.col.1.n.16

Præscribens iurisdictionem in vno territorio, potest illam exercere aduersus aduenas. Ibid.n.17

Præscriptio iuris vniuersalis extenditur aduersus omnes res atque omnes personas. p.226.col.2.n.18

Præscriptio immemorialis sicut lex extendenda erit. Ibid.n.19

Præscriptio Primogenij non potest procedere, nisi præscribens alios fratres habuerit contra quos potuerit præscriptio inchoari. Ibid.n.20

Præscriptio immemorialis primogenij qualiter probanda sit. Ibid.n.21

Præscriptio quadragenaria cum titulo, vtrum sufficiat ad Primogenij præscriptionem. p.231.col.2.n.51

Præscriptio quadraginta annorum cum titulo immemoriali præscriptioni æqualis est. Ibid.num.52

Præscriptio actionis aduersus transactionem etiam contra successores Maioratus prodest. p.512.col.2.n.38

Præscriptio longi temporis decem vel viginti annorum nullo modo admittitur in bonis Maioratus etiam cum titulo & bona fide, & etiam si res à non prohibito, sed ab alio habita fuerit. p.513.col.2.n.1

Præscriptio 30. vel 40. annorum procedit in rebus Maioratus. Ibid.num.2

Præscriptio actionis aduersus transactionem etiam contra successionem Maioratus prodest. pag.512.col.2. num.38

Præscriptione 30. annorum tollitur actio seu remedium aduersus transactionem. Ibid.num.37

Præscriptio 30. vel 40. annorum aduersus possessorem Maioratus cum quo impleta est admittitur, non verò contra alios successores. p.514.col.1.n.3

Præscriptio quæcunque inchoata ante Maioratus institutionem bene procedit in bonis postea in Maioratu insertis. Ibid.num.4

Præscriptio contra Maioratus successorem admittitur quando ab illo demum incepit. Ibid.col.2.n.6

Præscriptio currit etiam contra Maioratus successorem alienationem scientem quando res fuit expressè prohibita alienari. Ibid.num.7.9

Præscriptio immemorialis in rebus Maioratus etiam

Universidad de Deusto
Biblioteca

contra omnes successores admittitur. pag. 515.col.1. num.10
Præscriptio immemorialis cum mala fide non procedit. pag.527. num.67
Præsumptionem iuris habens contra se onerat duriores probationes. p.376.col.1.n.33
Præsumptio legis dicitur liquidissima probatio. p. 369. col.1.num.40
Pretium quando succedat loco rei & è contra.
Prima generatio est filius, secunda autem nepos. p.114. col.1.num.30
Prima investitura semper attendenda est, nec potest ex sequentibus derogari. p.52.col.1.n.22
Primogenia vocantur iura primi & maximi natu filij. pag.2.col.1.num.4
Primogenitura quid sit. Ibid.num.5
Primogenia Hispanorum cui dispositionis generi potiùs valeant adaptari. p.4.col.2.num.16
Primogenitorum Hispaniæ tractatus non solùm Hispanis, sed etiam exteris summè vtilis erit. p.7.col.2.n.29
Primogenia Hispanorum etiam à iure canonico, ciuili, & consuetudinario deriuantur. p.8.col.1.n.6
Primogenia ex mente instituentis extenduntur & ampliantur. p.19.col.2.n.18
Primogeniti qualitas nunquam moritur, sed deficiente Primogenito secundo genitus Primogeniti locum acquirit. p.29.col.2.n.20
Primogenij successio defertur filijs vt filijs, non vt hæredibus. p.49.col.2.n.3
Primogeniorum quædam familiaria, quædam autem hæreditaria sunt. p.50.col.1.n.11
Primogenitus vnus debet esse, & non plures. pag.75. col.1.num.8
Primogenium reuocabile est quædam vltima voluntas anomala atque innominata. p.85.col.1.n.29
Primogenitura dignitas est. p.89.col.1.n.1
Primogenium veluti dignitas quædam constituitur. Ibid. num.2
Primogeniorum institutiones vtrum fauorabiles an odiosæ censeantur. p.125.col.1.n.2
Primogeniorum institutores bonis agricultoribus similes esse. p.179.col.2.n.4
Primogenia in quibus descendentes legitima non defraudantur, vel in ea sibi grauamen non imponitur, iusta esse censentur. Ibid.num.5
Primogenia quæ ex legis authoritate fiunt, iustè in conscientia foro instituj possunt. p.180.col.1.n.6
Primogenium non potest fieri ex legitimis ascendentium, seu descendentium absque Regia facultate seu eorum consensu. Ibid.col.2.num.9
Primogenia Galliæ atque Hebræorum & aliarum prouinciarum quæ à lege deferuntur, Primogenia legalia propriè appellantur. p.187.col.1.n.2
Primogenia ex clausula testamenti Regis Henrici secundi inter nobiles huius Regni instituta Primogenia legalia appellari poterunt. Ibid.col.2.n.5
Primogenia quæ ex legibus fori, & Tauri, seu ex Regia licentia instituuntur, an ab ipsa lege seu Principe licentiam concedente, seu ab ipsorum institutore deriuentur. Ibid.num.7
Primogenia quo pacto ab homine instituantur. pag.188. col.1.num.9
Primogenium vtrum melius sit cum facultate Regia, vel absque ea instituere. Ibid.num.10
Primogenia ex Regia facultate instituentes profiteri solent se ea quoad tertium & quintum vti nolle: & latissimè disputatur an ea clausula vtilis sit, qualitèrque apponi debeat. Ibid.col.2.num.11
Primogenium quod ex tempore immemorialis constat, vtrum Regia facultate præcedente, an absque ea factum censendum sit. p.190.col.1.n.18
Primogenium vtrum possit à parente instituj ex bonis feudalibus, censualibus, seu Emphyteoticis. pag. 280. col.2.num.71
Primogenia Hispanorum possunt instituj ex gemmis & alijs rebus pretiosis aureis, vel argenteis, atque ex censibus & alijs id genus. p.270.col.2.n.7
Primogenito familiæ relinquere idem est dicere quòd si relinquatur Primogenitis familiæ. p.29.col.2.n.21
Primogeniti Maioratuum in Hispania ex antiqua consuetudine insignia propriæ familiæ deferunt. p. 309. col.1.num.2
Primogenio instituto in codicillo quæ solennitas requiratur. p.254.col.1.n.23. & p.259.col.2.n.40
Primogenium potest tam in contractu, quàm in testamento instituj. p.190.col.2.n.22
Primogenium an vtilius sit instituere in contractu quàm in testamento, vel è conuerso. Ibid.n.23
Primogenia ex legitima filiorum qualiter absque Regia facultate instituta valeant. p.192.col.1.n.1
Primogenium in testamento in scriptis instituendum necessario scripturam requirit. p.252.col.1.n.6
Primogenium in scriptura priuata instituj potest. Ibid. num.10
Primogenium instituj potest in schedula absque subscriptione nec alia solennitate, si testator in alia scriptura publica ad ipsam se referat. Ibid.col.2.n.11
Primogenium instituere non potest is, qui nec posset contrahere nec testari. p.249.col.1.n.2
Primogenium à furioso institutum, vtrum tempore furoris seu sanæ mentis institutum censendum sit. pag. 263.col.1.num.30
Primogenium factum ante ingressum monasterij, vtrũ ingressu monasterij reuocetur. Ibid.num.34
Primogenium in contractu institutum, vtrum ex ingressu monasterij reuocetur. p.265.col.1.n.50
Primogenium institutum à monacho durante anno professionis, vtrum ex professione subsequuta reuocetur. Ibid.col.2.num.52
Primogenia in Hispania ex pecunia & bonis mobilibus instituuntur ea lege vt vendantur, & ex eis bona immobilia comparentur. p.270.col.1.n.4
Primogenium vtrum in contractu ex vniuersis bonis tam præsentibus quàm futuris instituj possit. p.270. col.2.num.9
Primogenium reuocabile ex omnibus bonis tam præsentibus quàm futuris instituj potest. Ibid.n.13
Primogenium irreuocabile ex Regia facultate instituj ex bonis præsentibus & futuris fieri potest. Ibid. num.15
Primogenium irreuocabile absque Regia facultate instituj non ex omnibus bonis non valet. p.271.col.1.n.16
Primogenium ex causa onerosa ex omnibus bonis instituj validum est. Ibid.n.17
Primogenium à Prælato in bona valetudine existenti ex contractu irreuocabili instituj iure fori validum est. p.273.col.2.n.32
Primogenium irreuocabile à Prælato ægrotante instituj, vtrum validum sit, si ex ea ægritudine mortuus fuerit. p.293.col.2.n.35
Primogenium irreuocabile instituj à Prælato ægrotante validum est, nisi aliunde fraus probetur. p.274. col.1.n.40
Primogenium instituj ex arris seu lucris, priori matrimonio constante acquisitis tanquam de re aliena validum est quoad æstimationem. p. 278.col.1.n.63
Primogenium vtrum ex re aliena instituj valeat. p.280. col.1.n.70

Primogenium de omnibus bonis instituj, vtrum bona feudalia, censualia vel Emphyteotica comprehendit. Ibid.col.2.n.72
Primogenium vtrum instituj possit ex bonis in alio Regno existentibus. p.287.col.1.n.79
Primogenium vtrum valeat ex legitimis filij clerici, religiosi vel monialis instituj, relictis eisdem competentibus alimentis. Ibid.n.80
Primogenium ex facultate Regia vtrum ex legitima filiorum nascituorum instituj valeat. pag. 283.col.1. num.83
Primogenium filijs legitimis non extantibus in persona filij legitimati instituj potest. p.288.col.1.n.24
Primogenium vtrum in persona filij vnici instituj valeat. p.285.col.1.n.2
Primogenium filijs legitimis non extantibus in persona filij naturalis non legitimati instituj potest. pag.288. col.1.num.25
Primogenium non potest in persona filij spurij à parente instituj. Ibid.num.26
Primogenium vtrum in persona filij dignioris instituendum sit remissiuè. p.291.col.2.n.49
Primogenitus nomine institutoris nominandus est. pag. 309.col.2.num.3
Primogenitus in Regnorum, dictorum, &c quorumcunque Primogeniorum successione cæteris præferendus est. pag.347.col.1.num.3
Primogenitus dicitur qui primo natus est, non autem is qui cæteros in dignitate vel alijs qualitatibus præexcellit. Ibid.num.2
Primogenitus qui ante Maioratum à parente acquisitum natus est, præfertur secundo genito post acquisitum Maioratum nato. Ibid.num.3
Primogenitus naturalis secundo genitum naturalem excludit, si ambo ex eodem matrimonio legitimi effecti sint. p.348.col.1.n.8
Primogenitus incapax successionis ex delicto vel aliàs, vtrum possit in Maioratu succedere, si à Principe restitutus fuerit. p.353.col.1.n.14
Primogenitus excluditur à successione illius Maioratus qui cum eo in quo succedere concurrere non potest. p. 355.col.1.n.29
Primogenitus excluditur à successione Maioratus ex nominis & armorum incompatibilitate. Ibid.n.30
Primogenitus qui occidit vltimum Maioratus successorem, vtrum valeat in Maioratu succedere. Ibid.col.2. num.32
Primogenitus Regis vtrum possit à parente ex causa Regni successione priuari. p.387.col.2.n.13
Primogeniti Regum vtrum differant à Primogenitis aliarum personarum quoad repræsentationem. Ibid. num.15
Primogeniti Regum quòd in vita parentum Reges appellentur, qualiter intelligendum sit. pag. 388.col.1. num.16
Primogeniti atque omnes alij filij possint in vita parentis bonorum eius domini appellari. Ibid.col.1.n.18
Primogenia facta post leges partitarum secundum l.40. Tauri interpretanda sint. Ibid.col.2.n.23
Primogenia quæ in Hispania ante leges partitarum facta fuerunt, etiam secundum l. 40. Tauri interpretanda sint. Ibid.num.25
Primogenitus efficit primam caput in linea descendentium, & secundo genitus secundum ad instar edificij, & secundo genitus secundum ad instar edificij prætorij de bonorum possessionibus. p.389.col.2.n.31
Primogenitus statim cum nascitur ius ad Maioratus successionem certum atque inuariabile acquirit, quod ad eius Primogenitum transmittit. p.390.col.2.n.37
Primogenitorum perpetua vocatio efficit, vt omnes in infinitum ex repræsentatione succedant, etsi successio iure ordinario non deferatur. p.391.col.1.n.43
Primogenitus vno patre decedens spem sibi ex donatione competentem in filium suum transmittere potest. pag.397.col.2.num.16
Primogenia quantumcunque perpetua pluribus casibus atque mutationibus subiecta esse. p.345.col.1.n.1
Primus successor Maioratus vniuersalis iure directo succedit. pag.103.col.1.num.15
Primus Maioratus institutor vtrum possit Maioratui ab ipso tam instituto non as leges adijcere. pag.54.col.2. num.37
Prius vel posterius dicitur quid ratione mobili inter nati. pag.248.col.1.num.18
Princeps potest substitutiones Maioratuum mutare, & iuri vocatorum quærendo, non quæsito præiudicare. pag.52.col.2.num.28
Princeps potest fœminas ex investitura à successione exclusas ante delatam successionem eiusdem, habiles atque capaces reddere. p.52.col.2.n.29
Princeps potest priuilegia à seipso concessa ad libitum reuocare. p.53.col.1.n.30
Princeps absque legitima causa non potest derogare iuri vocatorum ad Maioratus successionem, etiam si ipse Maioratus ex Regia facultate institutus fuerit. Ibid. num.31
Princeps non potest concedere facultatem vt fiat Maioratus non relictis filijs competentibus alimentis. pag. 181.col.2.num.15
Princeps quando aliquid facit ex certa scientia, vel de plenitudine potestatis, nihil potest allegari quòd habeat reuocare concessionem. p.241.col.2.n.18
Princeps potest auferre hæredibus ius delatum ante hæreditatis additionem p.241.col.2.n.19
Princeps quando vult rescriptum valere, etiam cum tertij præiudicio intelligere censendus est de modico, non de magno. p.242.col.1.n.24
Princeps non potest dominium tollere sine causa, etiam si ipsum dominium per modum non à iure gentium, sed à solo iure ciuili inuentum, quæsitum sit. p. 242.col. 2.num.28
Princeps iuri alteudi ex certa scientia vel de plenitudine potestatis ex causa derogare potest. pag. 243. col.1.num.30
Princeps non debet vti plenitudine potestatis, nisi ex magna causa. Ibid.num.31
Princeps quando vtitur plenitudine potestatis sine causa, ea non dicitur plenitudo potestatis, sed tempestatis. Ibid.num.33
Princeps non potest derogare iuri substitutorum absque eo quòd vtatur clausulis ex certa scientia, sed de plenitudine potestatis. p.358.col.2.n.11
Princeps non potest derogare iuri etiam in se ex contractu competenti. Ibid.num.13
Princeps etiam ex potestate absoluta non potest tollere ius competens ex contractu etiam inter subditos. Ibid. num.19
Principis appellatio quo tempore in Hispania cœperit. pag.388.col.1.num.20
Princeps an reuocare possit priuilegia ab ipso concessa. p.472.col.1.num.8. & p.473. col.2.n.20. & pag. 474.col.1.num.23
Princeps an possit vincula ac leges Primogeniorum ex facultate Regia institutorum mutare & alterare, & quando. p.472.col.1.n.10
Princeps humanam legem reuocans non potest tollere effectus ex illa ante reuocationem perfectè deductos.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ibidem. numer. 1.
Princeps non potest revocare donationem à se factam alicui sine Primogenij in præiudicium illorum quibus ex ea est ius acquisitum. p.473.col.1.nu.15. & pag. 474.col.1.num.22
Princeps debet esse immobilis sicut polus. p.473.col.2. num.19
Principis dispositio in vita Regis cuius effectus sit. p. 388.col.1.num.19
Princeps poterit legitimare filium sine citatione venientium ab intestato, si pater nominauit filium legitimum in testamento. p.243.col.2.n.37
Princeps potest ex causa contractum alterare. pag.473. col.2.num.18
Princeps non potest tollere dominium etiam occasione sui priuilegij acquisitum. p.474.col.1.n.21
Princeps quando possit reuocare facultatem datam ad faciendum Maioratum. Ibid.num.25
Princeps ex licentia alienandi liberè feudum videtur remittere qualitatem feudalem. p.484.col.1.n.44
Princeps ex facultate alienandi concessa possessori Maioratus non censetur nec potest præiudicare sequenti vocato cui iam erat ius quæsitum. p.490.col.2.n.36
Princeps non censetur confirmare transactionem in qua dolus vel fraus vel enormissima læsio interuenerint. p.511.col.2.n.33
Princeps concedens facultatem ad instituendum Maioratum, potest concedere facultatem ea lege, vt etiam propter crimen læsæ Maiestatis ipse Maioratus non confiscetur, nisi Maioratus de re ab ipso Rege donata fiat. p.530.n.69
Principis sola nominatio vtrum Ducem aliquem aut Marchionem efficiat. p.76.col.2.n.22
Principium primæ existentiæ in conditionibus considerandum, non illud quod ex post facto successerit. p. 411. col.1.n.8
Priuilegium concessum ad liberè testandum intelligitur seruatis regulis ac solemnitatibus iuris. p. 103.col.2. num.19
Priuilegium ac ius commune vtrum confundantur, vel vtroque simul quis vti possit. pag. 282. colum. 1. num.79
Probatio perfecta potest fieri ex multis imperfectis. p.229.col.1.n.35
Probatio immemorialis præscriptionis ad aliquē certum atque specificum authorem referenda non est. p. 231. col.1.n.46
Probationes ampliandæ sunt, non autem restringendæ. p.251.col.2.n.5
Probatio quòd bona libera deficiant vt ad bonorum Maioratus exactionem deueniatur, an creditori incubat, an verò Maioratus possessor debeat probare bona liberæ extare. p. 502. col. 2. n. 32. & 34. & p.503. col.1.n.36
Probationes factæ in interdicto quòd ex l.45. Tauri comperit, faciem fidem in iudicio ordinario proprietatis. p.428.col.2.n.20
Prodigus cui bonis interdictum est, vtrum possit Primogenium instituere. p.263.col.2.n.32
Prodigus cui bonis interdictum est, nec potest contrahere, nec vltimam voluntatem facere. Ibid.n.33.
Prodigus cum authoritate curatoris vtrum possit Primogenium instituere. Ibid.n.34
Prodigus cum authoritate curatoris potest omnes contractus facere. Ibid.n.35
Prodigus cum authoritate curatoris non potest vltimam voluntatem facere. p.264.col.1.n.36
Præmium dispositionis offert disponentem Maioratum facere velle. p.27.col.2.n.1
Præmium generale efficit dispositionem generalem. pag. 28.col.1. num.3
Professio mors secularis appellatur. p. 99.col.1.n.93
Prohibitio alienationis facta filios ad nepotes non extenditur. p.18.col.2.n.11
Prohibitio alienationis facta vt bona in familia conseruentur, quartum gradum non excedit. Ibid.n.12
Prohibitio alienationis facta filijs ex mente testantis ad nepotes & ad omnes descendentes in infinitum extenditur non habita quarti gradus consideratione. p.22. col.2.num.29
Prohibitio alienationis sine causa facta est nullius effectus, alienationem quòd impedire non potest. p. 42. col.1.n.30
Prohibitionis alienationis causa subintellecta efficit validam prohibitionem, ac si expressa fuisset. Ibidem. nnu.32
Prohibens bonorum alienationem extra familiam, censetur id facere ea ratione, vt bona in familia conseruentur, etsi id non expresserit. Ibid.num.33
Prohibitus rem alienare extra familiam, potest in ea haredem legitimum instituere, etiam si is ex familia testatoris non sit. Ibid.col.2.n.34
Prohibitio alienationis in cõtractu facta non impedit dominij translationem. p. 85.col.1.n.30
Prohibitio alienationis facta in donatione causa mortis impedit dominij translationem. p.86.col.1.n.34
Prohibitio alienationis in contractu facta in Hispanorum Maioratibus impedit translationem dominij. p. 85. col.1.n.31.
Prohibitio perceptionis vsus fructus etiam filio in legitima fieri potest. p.132.col.2.n.31
Prohibitus alienare non potest ad longum tempus locare. p. 140.col.2.n.18
Prohibitio expressa alienationis nõ comprehendit casum dotis. p.493.col.1.n.10
Prohibitio alienationis etiam ex causa dotis facta non impedit eam, quãdo aduersus institutorem actio competebat, vel pro restituenda, vel pro constituenda dote. Ibid.n.14
Prohibitio alienationis sine causa facta valida est, impeditque rerum Maioratus alienationem in Hispanorum Primogenijs. p.42.col.1.n.31
Prohibitio alienationis in Maioratibus Hispaniæ facta in contractu impedit rerum Maioratus alienationem. p. 43.col.1.n.36
Prohibere aliquid non potest in directè qui non potest directè. p.476.col.1.n.37
Proprietatis causam annexam plura interdicta possessoria habere solent. p.425.col.2.n.10
Propinqui qui dicantur. p.25.col.2.n.41
Prouinciæ diuersæ diuersas consuetudines obseruant in feudis. p.95.col.1.n.49
Prouincia propinqua eadem prouincia censenda est, si sit sub eodem Principe. p.480.col.2.n.14
Proximitas in fideicommisso relicto familiæ non respectu gradus, sed testantis consideranda est. p.45.col.1. num.46
Proximior ob quot delicta priuari possit Regni successione. p.91.col.2.n.18
Proximitas in descendentibus vltimi possessoris ab ipso vltimo possessore absque vlla contradictione considerada erit. p. 405.col.1.num.1
Proximitas vltimi possessoris consideranda non est, nisi proximior à familia primi Maioratus institutoris procedat. p.406.col.1.n.2
Proximitas inter transuersales vltimi Maioratus possessoris, vtrum ab ipso, an à primo institutore consideranda sit. Ibid.n.3
Proximitas tempore mortis eius qui fideicommissum reliquit consideranda est. Ibid.n.6
Proximitas in successione feudi respectu primi authoris considerada est. Ibid.n.8
Proximitas in successione ab intestato respectu vltimi morientis consideranda est. Ibid.num.11
Proximitatem considerare in Maioratus successione à primo institutore esset impossibile vel summè difficile. p.407.col.1.n.13
Proximitas in feudis consideratur respectu vltimi admissi. Ibid.num.14
Proximitatem respectu personæ cui succeditur considerandam esse, qualiter intelligendum sit. Ibid.n.16
Proximitas in Regni successione consideratur ab vltimo Regni possessore. Ibid.num.15
Proximior præsumitur is qui se cognatum seu agnatum esse probauerit, nisi ex aduerso probetur alium esse proximiorem. p.408.col.2.n.21
Proximior tempore mortis vltimi Maioratus possessoris conceptus remotiores iam natos in Maioratus successione præcedit. p.410.col.1.n.1
Proximitas in Maioratibus tempore mortis vltimi possessoris, non autem institutoris consideranda est. Ibid. num.3
Proximitas illorum qui nec nati, nec concepti sunt tempore delatæ successionis in Maioratibus non attenditur. p.411.col.1.n.7
Proximiore tempore mortis vltimi possessoris ad Maioratus successionem admisso cæteri excluduntur. Ibid.num.9
Proximior tempore mortis vltimi possessoris in Maioratu irreuocabiliter succedere debet. pag. 414.col.1. num.38
Proximiores qui tempore factæ alienationis nec nati nec concepti erant admittuntur ad eandem alienationem reuocandam. p.415.col.1.n.45
Proximitas in Maioratus successione consideranda est eo tempore quo successio ipsa defertur. p. 440.col.1. num.15
Proximiore negligente remotior alienationem bonorum Maioratus poterit reuocare. p. 446.col.1.n.13
Proximior non requisitus an debeat intra annum reuocare. Ibid.num.15
Proximitas in Hispanorum Primogenijs consideratur respectu gradus, non autem Maioratus institutoris. pag.45.col.1.num.47
Proximitas gradus non est tractanda, vbi remotioris lineæ prærogatiua concurrit. p.47.col.1.n.5
Publicatio probationum necessaria est in iudicijs possessorijs. pag.437.col.1.num.67
Publicatio Primogenij absque scriptura instituti coram iudice facienda est, vt eiusdem memoria conseruetur. pag.252.col.1.num.9
Publica causa quando dicatur ad facultatis concessionem. pag.470.col.1.num.2

Q

QValitas rerum donatarium fideicommissum inducit. pag.76.col.1.num.18
Qualitas requisita ad succedendum debet adesse præcisè eo tempore quo cedit dies substitutionis, nec sufficit si postea superueniat. p.94.col.1.n.37.
Qualitas bonæ fidei testium an necessariò probanda sit in Primogenij probatione. p.228.col.1.n.30
Qualitas adiecta dispositioni perfectæ semper denotat modum, etiam si adijciatur per verba denotantia conditionem. p.322.col.2.n.30
Qualitas masculinitatis in vna substitutione adiecta, vtrum in altera repetita esse censeatur, latissimè distinguitur. p.379.col.2.n.56
Qualitatis repetitio facienda non est, vbi agitur de iuris communis correctione. p.380.col.1.n.40
Qualitas masculinitatis in eadem oratione & sub eodem verbo apposita, vtrum censeatur in sequentibus reperita. Ibid.col.2.n.59
Qualitas masculinitatis censetur repetita quando Maioratus institutor in vtraque parte de eisdem filijs loquutus fuit. p.381.col.1.n.60
Qualitas masculinitatis censetur repetita quando Maioratus institutor adiecit aliquod verbum quod ex sua natura eiusdem qualitatis repetitionem comprehendat. Ibid.num.61
Qualitas per viam regulæ generalis apposita semper censetur in sequentibus repetita. Ibid.n.62
Qualitas masculinitatis in vna parte adiecta in alia reperita censetur, quando si aliter fieret deterioris conditionis esset proximior quàm remotior. Ibid.n.63
Qualitas masculinitatis censetur repetita, quando institutor dixit eodem modo in omnibus aliis vocationibus succedendum esse. p.382.col.2.n.65
Qualitatis repetitio inducitur, quando vocatio facta fuit alicui cum certa qualitate expresso nomine proprio. Ibid.num.68
Quarta non detrahitur de Maioratu ex tertio & quinto bonorum instituto. p.122.col.1.n.24
Quartæ detractio bodie non cessat, ex eo quòd testamentum valeat absque hæredis institutione. pa.118. col.1.num.9
Quarta non detrahitur de institutione vel substitutione directa. p.116.col.1.n.2
Quarta non detrahitur de bonis expresse alienari prohibitis. p.120.col.2.n.18
Quarta non detrahitur ex Maioratibus in contractu institutis. Ibid.num.19
Quartam detrahere non potest nisi is qui fuerit directus hæres. Ibid.col.2.n.20
Quarta vxori assignata ex Authent. Præterea. C. vnde vir & vxo. non ei auferre licet stat diues. pag.153. col.2.num.15
Quasi possessio iurium incorporalium transfertur de vltimo Maioratus possessore in sequentem successorem. pag.77.col.1.num.23
Quotæ bonorum & quotæ hæreditatis differentia hodie non est sublata. p.51.col.1.n.16

R

RAtio sic disponit, prout verba dispositiua disponunt. p.28.col.1.n.30
Ratio est anima & spiritus dispositionis. Ibid.n.8
Ratio subintellecta habetur pro expressa quando vna sola assignari potest. p.28.col.2.n.9
Ratio conferendæ agnationis ad certas personas restricta ad omnes ex illis descendentes extendenda erit. p.374.col.2.n.24
Rationes ex quibus in codicillis hæreditas nec dari nec adimi potest enarrantur. p.244.col.2.n.30
Ratio decidendi ad l. diffamari. C. de ingen. & manumiss. assignatur. p.442.col.1.n.26
Ratio legis sufficit si concurrat in casu de quo agitur, etsi in casu legis Maior ratio versetur. Ibid. n. 30
Ratio vera decidendi ad tex. in Authen. res quæ. C. communia de lega. traditur. p. 492.col.1.n.5

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ratio conferendæ expectationis non præsumitur ex masculorum vocatione, sed ex hominum dispositione. p. 375.col.1.n.29

Ratificatio quæ causatur ex pretij receptione, solùm indicit pro eo anno quo pretium receptum est, non pro sequentibus. p.139.col.2.n.7

Regiæ facultatis vigore, vtrum possit quis in persona filij clerici vel monachi vel furiosi muti aut surdi Primogenium instituere remissiuè. p.291.col.2.n.47

Regia Pragmatica à Rege Henrico 2. lata interseritur atque declaratur. p.523.col.2.n.42

Regia facultas ad Maioratum instituendum, vtrum amittatur ex non vsu per lapsum decennij. pag. 249. col.2.num.71

Regia facultas non est sufficiens ad hoc, vt maritus aut vxor possint ex bicris ex primo matrimonio acquisitis Primogenium instituere. p.277.col.2.n.61

Regnum Hispaniarum Primogenium legale dici potest. pag.187.col.1.num.3

Regi vtrum competat remedium tenutæ summarium ac executiuum, sicut alijs Maioratuum successoribus. p. 52.col.2.num.26

Regem decet esse largum, beneficum & liberalem. p.14. col.2.num. 20

Regnum proprium est donare. p.359.col.1.n.21

Reges plures Hispaniarum Regnum interdum administrarunt. p.350.col.2.n.25

Regibus verecundum est vti beneficio inuentarij, ne teneantur vltra vires hæreditarias. p.72.col.2.n.31

Regiæ facultates non concedunt Maioratuum institutoribus vt omnes successores hæredes directos faciant. pag.103.col.2.num.18

Rege bona Regni manifestè dilapidante, quid faciendum sit. p.113.col.2.n.28

Reges Hispaniæ, armorum delationem seruant & nullo cognomine nominantur. p.309.col.2.n.4

Regina Regni proprietaria cui competit ius patronatus præsentare debet, non autem eius maritus. p. 157. col.1.num.33

Regnorum atque amplissimarum ditionum successio apud omnes gentes vt plurimum eo ordine quo in Hispanis Primogenijs defertur. p.7.n.30

Regnum Hispaniarum Maioratus est. p.9.n.10

Regnum electioni non Primogenitura iure competebat ante Regem Pelayium. p.9.col.1.n.12

Regnum Castellæ est caput omnium Hispaniarum Primogeniorum. pag.10.num.16

Regni & Maioratus successio perpetua esse debet. p.14. col.1.num.14

Regni successio cui deferenda sit, quando duo filij ex eodem partu nati sunt, & ignoratur quis primò natus fuerit. p.349.col.2.n.21

Regni administratio inter duos Reges diuidenda est, quando ad illos simul eius successio delata fuerit. pag. 350.col.2.num.26

Regnum Legionis Ferdinando primo Regni Castellæ Regi dotis nomine accessit. p.315.col.1.n.42

Regnum Castellæ antiqui Gothorum imperij caput. pag. 315.col.1.num.44

Regni successio iure sanguinis, non autem iure hæreditario defertur. p.387.col.1.n.9

Regni propter crimen hæresis perpetuò confiscari possunt. p.529.col.1.n.29

Regnum propter hæresim Regis potest ab illo & eius successoribus auferri, si in hoc totius Christianitatis, vel ipsius Regni damnum quoad religionem vertatur, nec aliter eidem damno succurri valeat. p.522. col.2.num.37

Regni ad Maioratum argumentum procedit. p.11.col.2. num.26

Regula quòd semel exclusus perpetuò excludi censetur, in Hispanis Maioratibus non procedit. pag.40. col.1.num.22

Regulæ iuris non eliduntur per dubias probationes seu coniecturas. p.23.col.2.n.34

Regula si vinco vincentem te, non habet locum in materia seminarum exclusiua. p.29.col.1.n.16

Regula Cancellariæ, scilicet quæ viginti annis sine, nisi literis expeditis non suffragari, qualiter sit intelligenda. p.246.col.2.n.56

Reipublicæ expedit sumptuosa vrbis ædificia conseruari. pag.531.num.73

Relaxatio iure requiritur ad rescisionem contractus inrati metu facti: quod tamen in practica non seruatur. pag.194.col.2.num.13

Relaxatio iuramenti requiritur vbi minor ratione læsionis renunciationem rescindere velit. p.196.col.1. num. 25

Relatiuum omnia præcedentia comprehendit. pag. 396. col.1.num.11

Relinquens aliqua bona Titio atque suis descendentibus possidenda, non videtur ad solos nominatos Maioratus qualitatem restringere. p.23.col.1.n.32

Relicta filys vt filys, præstanda sunt eisdem, etiam si hæredes non sint. p.49.col.2.n.4

Remedium. l.45. Tauri circa translationem dominij ac possessionis competit ei qui in Maioratu absque Regia facultate instituto vocatus est. pag.6.num.26

Relictum Primogenito in Primogenijs Hispanorum, eo mortuo secundo genito defertur. p.44.col.2.n.43

Remedium tenutæ summarium ac executiuum vtrum competat Regi, sicut alijs Maioratuum successoribus. pag.24.col.1.num.26

Remedium possessorium quod ex l.45. Tauri conceditur, habet causam proprietatis annexam. p. 81.col.1.n.9

Remedium possessorium ex l.45. Tauri vtrum competat primo ipsius Maioratus successori. pag.431.col.2. num.40

Remedium l.45. Tauri vtrum competat ei, qui ex coniecturis ad Maioratus successionem vocatus est, vel ad id expressa vocatio requiratur. pag.432.col.2. num.43

Remedium. l. fina. C. de edicto Diui Hadria. tollen. non competit nisi hæredi scripto. p.433.col.1.n.44

Remedium dictæ l. fina. non datur nisi ostendenti testamentum originale. Ibid.num.47

Remedium l.45. Tauri vtrum competat ei qui prætendit Maioratus successionem ex immemorialis præscriptione. Ibid.col.2.num.50

Remedium. l. fina. C. de edicto Diui Hadria. tollen. non competit hæredibus ab intestato. Ibid.num.51

Remedium dictæ l.45. Tauri vtrum detur contra titulo possidentem. p.434.col.1.n.52

Remedia possessoria non dantur contra titulo possidentem. Ibid. num.53

Remedium dictæ l. fina. & interdictum quorum bonorum non dantur contra titulo possidentem. Ibidem. num. 54

Remedium dictæ l.45. Tauri non competit ei qui intra sex menses à morte vltimi Maioratus possessoris proposuit, & occupationis rerum Maioratus illud non intentauit. Ibid.col.2.n.56

Remedium dictæ l.45. Tauri vtrum competat ei qui intra sex menses actionem ineptam proposuit, & post sex menses actionem aptam intentauit. pag. 435. col.1.num.57

Remedium

Remedium dictæ l.45. Tauri vtrum competat ei qui intra sex menses actionem aptam proposuit, illam tamen intra illud tempus aduersario intimari non fecit. Ibid.num.58

Remedium dictæ l.45. Tauri vtrum competat sequenti successori in vita vltimi possessoris, quando ipse vltimus possessor alij successionem Maioratus prætendenti possessionem bonorum Maioratus tradidit. pag. 435.col.1.num.59

Remedium dictæ l.45. Tauri datur vocato ad successionem Maioratus absque Regia facultate instituti. Ibid. num.61

Remedium quod interim appellatur proponi potest in interdictis possessorijs. p.437.col.2.n.70. Quod non procedit in remedio d.l.45. Tauri.num.71. Nisi fuerit timor seditionis aut scandali.num.72

Remittens odium & rancorem, potest nihilominus actiones iniuriarum intentare & exercere. pag. 212. col.2.num.12

Renunciatio legitimæ facta à filys iuramento interueniente, valida erit. p.193.col.1.n.5

Renunciatio inrata facta à maiore ratione læsionis vltra dimidium non rescinditur, nisi ea læsio enormissima ac grauissima sit. p.195.col.1.n.18

Renunciatio vltra dimidium in magno excessu quæ dicatur. Ibid.

Renunciatio. l.2.C. de rescin. vend. non tollit remedium dictæ legis, quando læsio in magno excessu vltra dimidium contingit. Ibid.num.19

Renunciatio etiam geminata non tollit dictæ. l.2. remedium, quando læsio grauissima fuit. Ibid.n.20

Renunciatio iurata facta simpliciter à minore rescinditur nisi expressè iuratione læsionis vltra dimidiam, nisi expresse iuraverit etiam ratione læsionis vel ex alia causa illam non impugnare. Ibid.num.21

Renunciatio iurata facta à filia valida est, etiam si à parente ex ea nihil receperit. p.197.col.1.n.31

Renuncians paternæ hæreditati, nullo ob id accepto inconsulte nec ex iusta causa, nec habens aliunde se alat, potest ratione enormissimæ læsionis renunciationem rescindere. Ibid.col.1.num.33

Renunciatio iurata vtrum ob superuenientiam filiorum reuocetur. Ibid.num.37

Renunciatio legitimæ facta aliquo ob id accepto non reuocatur per superuenientiam liberorum. pag. 198. col.1.num.38

Renunciatio legitimæ seu hæreditatis iam delatæ gratis facta ex superuenientia liberorum reuocatur. Ibid. num.40

Renunciatio hæreditatis nondum delatæ gratis facta, vtrum ex superuenientia liberorum reuocetur. Ibid. num.41

Renunciatio facta à filio vtrum nepotibus ac cæteris eiusdem descendentibus noceat. p.199.col.1.n.47

Renunciatio secunda criminis à Principe impetrata, vtrum valeat si in ea non fuit facta mentio de prima. p.207.col.2.n.52

Repetitio masculinitatis quando & qualiter facienda sit. p.41.col.1.n.26

Repetitio masculinitatis facienda est in Maioratibus, in quibus ratio conferendæ agnationis expressa vel subintellecta est. p.380.col.2.n.58

Repetitio conditionum quæ ad Maioratus perpetuitatem necessariæ sunt facienda est in omnibus casibus, siue ipsa conditio sit contra ius, vel præter ius, vel odium vel fauorem contineat. p.41.col.1.n.24

Repetitio conditionum inducenda non est nisi in certis casibus & certis qualitatibus concurrentibus. Ibid.

numer. 25

Repetitio masculinitatis excluditur vbi Maioratus institutor in prima vocatione adiecit hæc verba, quòd tunc & eo casu habens illam qualitatem succedat. p. 382.col.1.num.67

Repræsentationem non admitti nisi in his quæ iure hæreditario deferuntur, qualiter intelligendum sit. pag. 391.col.1.num.40

Repræsentatio admittitur in successionibus in quibus linea recta & iure Primogenitura succedendum est, etsi iure hæreditario non deferantur. pag.391.col.1. num.41

Repræsentatio admittenda est in iuribus patronatus & anniuersarijs atque Emphyteosi iure Primogenituræ relictis. p.391.col.1.n.42

Repræsentatio semper admittitur in feudo, etiam si iure hæreditario non deferatur. p.391.col.1.n.47

Repræsentatio in Maioratibus transuersalibus concessa, absque gradium restrictione intelligenda est. p.395. col.2.num.10

Repræsentatio admittenda est in his bonis quæ iure Maioratus à Rege Henrico secundo nobilibus Hispaniæ donata fuerunt. p.396.col.2.n.13

Repræsentatio vtrum in Regia seu dominica concessione admittenda sit. Ibid.num.13

Repræsentatio admittitur in Primogenijs non solùm ex vltima voluntate, sed etiam ex contractu institutis. pag.397.col.1.n.14

Repræsentatio iuxta formam l.40. Tauri admittenda est in feudo, Emphyteosi, iure patronatus, anniuersarijs iure Maioratus relictis. Ibid.col.2.n.19

Repræsentatio vtrum in fideicommissis familiæ relictis admittenda sit. Ibid.num.20

Repræsentatio non datur in fideicommissis familiæ relictis inter filios fratrum, quando ipsi inter se, non autem cum patruis succedunt. p.398.col.1.n.21

Repræsentatio ex verbis ambiguis non excluditur. pag. 400.col.1.num.1

Repræsentatio non excluditur ex coniecturis, nisi expressa & clara dispositio ad id intercedat. Ibidem. num.2

Repræsentatio excluditur ex coniecturis quæ ex verbis elicuntur, si adeò præcisa sunt, vt ad aliud referri non possint. Ibid.col.2.n.5

Repræsentatio neptis vtrum excludatur ex Maioratu fœminas propter masculos excludente. pag.401. col. 1.num.7

Repræsentatio neptis excluditur ex Maioratu in quo fœminæ propter masculos remotiores excludentur. Ibid. num.8

Repræsentatio semper admittenda est in fideicommisso familiæ cognationis seu propinquis relicto, etsi in eo iure hæreditario non succedatur. p.391.col.1.n.44

Representatio neptis non excluditur ex Maioratu admittente fœminas in defectum masculorum eiusdem lineæ & gradus. p.401.col.2.n.10

Representatio vtrum excludatur ex eo quòd Maioratus institutor præceperit quòd succedatur saltu gradus prærogatiua. p.403.col.2.n.16

Representatio vtrum excludatur ex eo quòd Maioratus institutor vocauerit proximiorem ad Maioratus successionem. p.401.col.2.n.11

Repræsentatio gradum neque alterat neque corrumpit. pag.403.col.1.num.17

Repræsentatio vtrum excludatur ex vocatione filij Maioris. Ibid.num.18

Repræsentatio vtrum excludatur ex vocatione filij Primogeniti superstitis. Ibid.num.20

Repudiatio

Restitutio nobilitatis & generis ad minus debet esse per decennium. p.306.col.2.nu.31. Nisi causetur quasi possessio ex actibus ex minori tempore num.32
Res quam iure retractus Maioratus possessor ex causa Maioratus acquisiuit, an ipsius Maioratus efficiatur. p.164.col.2.n.8
Res Maioratus vtrum remanent obligatæ pro debitis contractis ex ædificijs necessarijs perpetuam ipsarum vilitatem concernentibus. p.70.col.1.n.18
Restitutis ad longum tempus locari non potest. p.140. col.2.num.19
Res mobiles pretiosæ loco immobilium habentur. p.270. col.2.num.8
Res semel effecta alienabilis perpetuò remanet alienabilis. p.449.col.2.n.31
Res Ecclesiæ semel concessa in Emphyteosim in perpetuum durat Emphyteotica. Ibid.num.32
Res semel effecta alienabilis non efficitur semper alienabilis, quando alienationis prohibitio in rem, non autem in personam dirigitur. Ibid.num.33
Res semel effecta alienabilis non durat perpetuò alienabilis, etiam quando alienationis prohibitio personalis fuit, dummodo causa fuerit realis. Ibid.col.2.n.35
Res Maioratus semel ex Regia facultate, vel aliàs licitè alienata perpetuò alienabilis efficitur. Ibid.n.37
Res empta ex pecunia redacta ex alia re Maioratus, vel pretium eius an subrogetur & intret in eius locum. pag.481.col.2.num.24.& n.29.30. & p.482.n.31
Res empta ex pretio feudi, seu ipsum pretium non subeunt vicem pretij, nisi expressè actum sit. Ibid.n.26
Res empta ex pecunia redacta ex alia re sumit eius qualitatem. Ibid.num.27
Res empta ex pecunia redacta ex re patrimoniali, an efficiatur patrimonialis. Ibid.num.28
Res empta ab aliquo ex pecunia aliena, vel simpliciter vel nomine proprio, fit sua. Ibid.col.2.n.34.& 35
Res subrogata in locum rei venditæ Maioratus cum omnibus qualitatibus prioris subrogatur. p.483.col.1. num.36
Res succedens in locum alterius rei fideicommissariæ, dicitur fideicommissaria. Ibid.num.37
Res subrogata in locum bonorum donatorum à Rege Henrico secundo, quæ vulgò dicuntur Enriqueños, fortietur illorum naturam. Ibid.num.38
Res Maioratus alienata si posteà vendicetur, vel rescindatur, venditio an ad Maioratum redeat, vel maneat libera. p.484.col.2.n.46
Res subrogata in Maioratu in locum venditæ si vendicetur vel euincatur ab aliquo, qualiter consulatur Maioratus possessori. p.484.col.2.n.47.& p.485. col.2.num.49
Res pupilli ex decreto Prætoris pignorata potest à creditore sine nouo decreto vendi. p.486.col.1.n.2
Res alienari prohibita ex sententia alienabilis efficitur. pag.503.col.1.num.1
Res non potest alienari, quando concurrit legis & hominis prohibitio, etiam in casu aliàs permisso. pag. 167.col.1.nnu.15
Rescriptum secundum impetrans derogatorium primi, debet facere mentionem de quacunque clausula notabili primi rescripti. p.473.col.2.n.31.35
Rescriptum secundum impetrans non tenetur facere mentionem de clausula quæ nulla est vel exceptione elidi potest. Ibid.num.32
Rescripta quæ à communi stylo deuiant, de falsitate suspecta esse censentur. p.530.n.68
Rescripta Principum secundum iustitiam fori ac poli interpretanda sunt, etsi id verba non patiantur. pag. 181.col.1.nuoner.15
Restitutionis fideicommissi præuentio donatio est. pag. 205.col.2.num.33
Reseruatio vsusfructus ad hoc vt de eo possit in vita disponi, non validat omnium bonorum donationem. pag.272.col.2.num.24
Reseruatio modici vsusfructus, vel alterius modicæ quantitatis, non validat omnium bonorum donationem. Ibid.num.25
Restitutio à Principe ex mera gratia facta absque tertij præiudicio interpretanda est. p.353.col.2.n.15
Reuerendissimus dominus Diadacus de Simancas Pacensis Episcopus Libellum de Hispaniæ Primogenijs edidit. in Præfatione. p.354.col.2.n.25
Rex Henricus secundus instituit plura Primogenia inter nobiles huius Regni. in Præfatione.num.16
Rex potest aliquando donare & alienare bona Regni, quod facere non potest Maioratus possessor. pag. 19. col.1.num.18
Rex successor vtrum stricto iuris rigore teneatur debita Regis prædecessoris soluere. p.387.col.1.n.12
Rex consentiens alienationi, quando vocatur rem liberam facere. p.483.col.2.n.42
Rex & Princeps quilibet est in sua domo. pag.11.col.2. num.2
Romanus Pontifex non potest illegitimum legitimare vt in bonis temporalibus succedat, nisi legitimatus ratione iurisdictionis temporalis sibi subditus sit. p.9. col.1.num.1
Romanus Pontifex potest legitimare illum qui ex matrimonio de facto contracto natus fuit, si super radice matrimonij disponit illud legitimum fuisse declarans. Ibid.num.11

S

SAtisdatio in rebus Maioratus non cessat, ex eo quòd earum possessio de manu alterius capienda non sit. pag.106.col.1.num.8
Satisdatio semel remissa amplius peti non poterit, etiam si Maioratus possessor dilapidet. Ibid.num.9
Satisdatione remissa poterit Maioratus possessor petere à iudice, vt præcipiat ne dilapidatio fiat. Ibid.n.11
Satisdationibus superfluis vtendum non est. p. 107. col. 1.num.12
Satisdatio in Hispanorum Maioratibus etiam pro rebus immobilibus præstanda est. Ibid.num.15
Satisdatio præstatur à Maioratus possessore etiam notoriè idoneo. Ibid.num.16
Satisdatio à proximiore Maioratus petenda est. Ibidem. num. 20
Satisdationem calumniosè petere videtur is, quem alius antecedit. Ibid.num.20
Satisdationem petit remotior proximiore negligente, vel existente absente, vel impedito. Ibid.num.22
Satisdatio pro rebus Maioratus quales esse debeat. Ibid. col.2.num.24
Satisdare non tenetur Maioratus possessor, quando est de liberis primi gradus institutoris eiusdem. pag. 108. col.2.num.31
Satisdatione à principio præstita non tenetur Maioratus possessor ex sola suspicione dilapidationis iterum satisdare. p.107.col.2.n.23
Satisdatur semper ex dispositione testantis, ex dispositione autem contrahentis non nisi ex causa. pag.105. col.2.num.7
Satisdandum qualiter sit, vbi Maioratus successio ex contractu defertur. p.105.col.1.n.3
Scientia non est probanda in immemoriali præscriptione. pag.225.col.2.num.15
Scriptura Maioratus ambigua declaratur ex lapsu decem annorum. p.232.col.2.n.57
Scripturæ solemnitas vtrum in Maioratus institutione requiratur. p.251.col.1.n.1
Scriptura in fideicommisso & etiam in feudo non requiratur. Ibid.col.2.num.5
Scriptura publica requiritur in promissione quam parentes faciunt de non meliorando aliquem ex filijs suis, ad hoc vt ea promissio irreuocabilis sit. p. 252. col.2.num.13
Scripturæ traditio operatur translationem possessionis, & Maioratus irreuocabilitatem. p.452.col.1.n.10
Scriptura an sit necessaria in facultate Regia ad bona Maioratus alienanda. p.477.col.2.n.47
Semel hæres non potest amplius desinere esse hæres. p. 446.col.1.num.10
Sententia super rebus Maioratus lata non præiudicat illi cui quo lata est quando collusio interuenit. pag. 505.col.2.num.8
Sententia lata in remedio possessorio quod ex l.45.Tauri competit, vtrum pariat exceptionem rei iudicatæ in petitorio. p.228.col.2.n.21
Sententia lata super vsuris nondum decursis valet. pag. 439.col.1.num.2
Sententia venalis nulla est, siue is in cuius fauorem pronunciatur, siue alius eo ignorante iudicem corruperit. pag.215.col.2.num.42
Sententia cum Maioratus possessore lata cæteris successoribus non citatis, nec etiam per proclama nec per edictum præiudicat. p.164.col.1.n.3
Sepulchrum & ius sepulchrorum, atque ius inferendi mortuum in sepulchrum, qualiter inter se differant. pag.157.col.1.num.36
Sepulchrum authoritate Episcopi construction vendi seu pignorari non potest. Ibid.num.40
Sepulchrorum quædam familiaria, quædam hæreditaria sunt. pag.158.col.1.num.41
Sequens Maioratus successor potest in vita possessoris Emphyteosim in re Maioratus expressè alienari prohibita constitutam reuocare. p.145.col.2.n.35
Seruitutem constituens seu eidem consentiens non potest petere eius reuocationem. p.137.col.2.n.18
Seruatus in re expressè prohibita alienari constitui non potest etiam ad vitam constituentis. pag. 136. col.2. num.10
Seruitus in rebus Maioratus acquisita an Maioratui cedat. pag.165.col.2.num.12
Sylua cædua quæ sit. pag.146.col.1.num.1
Sylua aut nemus vtrum possit à Maioratus possessore extirpari, & in aliam formam redigi. Ibid.col.2.n.7
Similitudo secundi Maioratus possessoris & fideicommissarij in quo consistat. p.102.col.2.n.14
Solennitas contractus sufficit, si interueniat in Maioratu reuocabili ex contractu instituto, & non est necessaria solennitas vltimæ voluntatis. pag. 82. col. 2. num.18
Solennitas requisita præsumitur ex temporis diuturnitate, etiam si in instrumento non appareat. pag.237. col.1.num.74
Solennitates requisitas in instrumento non interuenisse, qualiter ex ipso instrumento comprehendatur. Ibid. num.73
Solennitatis adæquatio non est causa sufficiens ad hoc vt in codicillis possit hæredes instituere. pag. 257.col.1. num.31
Solennitas eadem quæ requiritur in actu conficiendo, requiritur in reuocando. p.473.col.1.n.14
Spatium temporis immemorialis tantum potest quantum imperator. p.225.col.2.n.14
Spes futuræ hæreditatis somnium solet appellari. pag. 94.col.1.num.33
Spurius non dicitur esse de domo, familia, agnatione seu cognatione. p.26.col.1.n.45
Spurius succedere potest in Maioratu habente dignitatem annexam. p.91.col.1.n.16
Spurius paternæ successionis incapax est. p. 288. col.1. num.27
Spurius sicut non potest à patre institui, ita neque substitui. Ibid.num.28
Spurius directè nec indirectè à patre capere potest. Ibid. num.29
Spurius non potest à parente vocari ad Maioratum ex Regia facultate, etiam post filiorum legitimorum vocationem. Ibid.num.30
Status quæstio differtur vsque ad tempus pubertatis, etiam vbi bonorum possessio Carboniana non competit. pag. 431.col.1.n.36. & idem in bonis Maioratus eo loco. num.37
Status triplex in quo potest esse lis super fœminarum exclusione, consideratur. p.368.col.2.n.37
Statuta excludentia fœminas propter masculos sunt fauorabilia respectu agnatorum, & odiosa respectu fœminarum. p.125.col.1.n.4
Statuta facta à Præside & Rectoribus ciuitatis mortuo Præside non expirant. p.161.col.1.n.14
Statutum excludens fœminas propter masculos non aliter habere locum potest, quam relictis filiabus dotibus seu alimentis competentibus. pag. 181. col. 1. num.12
Statutum continens idem quod ius commune dicitur ius commune, non autem statutarium. pag. 182. col.2. num.21
Statutum excludens fœminas propter masculos, vtrum excludat monialem. p.282.col.1.n.81
Statutum excludens fœminas propter masculos extendi potest de casu ad casum ex identitate rationis, si ratio expressa sit in statuto. p.372.col.2.n.4.
Statutum excludens matrem defuncti propter patruum, non habet locum in patruo magno. pag. 373. col. 1. num.11
Statutum excludens patruum non extenditur ad amitam. Ibid.col.2.num.14
Statutum excludens matrem propter fratrē defuncti, non censetur excludere illum propter sororem. Ibid.
Statutum excludens fœminas propter masculos non censetur factum ea ratione conseruandę agnationis, nisi ea ratio expressa sit in statuto. p. 374.col.2.nu.27. Et ratio sola non præsumitur, nisi probetur. nu.28
Statuta Gallię & Italię sunt contra ius commune in eo quòd transferunt possessionem defuncti in hęredem absque apprehensione. p.422.col.1.n.9
Statuto iubente lites compromitti, an possit in rebus Maioratus fieri compromissum, vel transactio. pag. 511.col.1.num.28
Statutum loquens de traditione habet locum in constituto. pag.452.col.1.num.6
Statutum permittens aliquem testari, dummodo aliquid faciat, non censetur testamentum annullare si illud non fiat, sed datur actio ad illud implendum. p.321. col.2.num.26
Statuentes arma deferri in ornamentis Ecclesię donatis, vel in capellis, si ex iactantia id faciant, meritum amittunt, non tamen si ad alium rectum finem id tendat. pag.316.col.2.num.49

Universidad de Deusto
Biblioteca

Stylus Hispaniæ vt iuxta eum Prælato Concilium præcipiat quod taxentur ea quæ in bonis Episcopatus detertorata sunt, & soluatur æstimatio successori. pag. 169.col.2.num.3
Subhastatio intra quod tempus sit facienda. pag.41.col. 1.num.27
Subrogatio bonorum Maioratus in eadem prouincia, non in alia fieri debet, nec aliter facultas concedenda est. pag.33.col.1.num.13
Subrogatio bonorum in loco remoto, licet eiusdem prouinciæ, non est facienda in Maioratu. Ibid.num.15
Substitutionem allegans illam probare debet.pag.18.col. 1.num.5
Substitutio de casu ad casum extenditur ex verisimili testantis voluntate. p.2.col.2.n.24
Substitutio facta alicui si sine liberis decesserit, expirat eo decedente cum liberis, etiam si liberi sine liberis moriantur. p.38.col.2.n.16
Substituti citandi sunt in causæ probatione, vbi aliquid in eorum præiudicium à Principe disponitur. pag.53. col.2.num.33
Substitutio exemplaris quæ non seruato ordine à lege statuto facta fuit, ipso iure nulla est. pag. 287.col.1. num.13
Substitutio facta alicui si sine liberis decesserit, expirat si filius legitimatus supersit. p.357.col.1.n.2
Substitutus sub conditione si alter sine liberis decesserit, non tenetur probare illum sine liberis decessisse, nisi constet aliquo tempore illum liberos habuisse. p.408. col.2.num.22
Substitutio illius qui in locum alterius vocatus est, cessat donec est spes quòd in primo locum habere potest. pag.412.col.2.num.19
Substitutiones seu donationes tot resultant ex Hispanorum Primogenijs, quot personæ ad eorum successiones vocantur. p.4.col.2.n.17
Substitutio non expirat in Hispanorum Primogenijs possessore cum liberis moriente, sed bona eius ad sequentem vocatum deferuntur, si liberi eius sine liberis moriuntur. p.39.col.1.n.18
Substitutus sub conditione si alter liberos non habuerit, non potest succedere donec est spes quòd primus liberos habere valeat. p.412.col.2.n.20
Substantialia non supplentur in instrumento, si à partibus omittantur, etiam si apponi solita sint. pag. 530. col.1.num.67
Successor Maioratus quo remedio vti debeat vt aduersus Maioratus possessorem sibi iuramentum in litem deferatur. p.174.col.1.n.10
Succedendum est in fideicommisso relicto familiæ secundum ordinem successionis ab intestato. pag. 406.col. 1.num.7
Successor in Maioratu liber remanet si moritur qui requirendus erat pro consilio conuocando. pag. 307. col.2.num.41
Successor Maioratus an teneatur ante apprehensionem possessionis cauere de conditionis implemento, & re cum fructibus restituenda, quando vera conditio in dispositione apposita est. p.295.col.2.n.25
Successio Maioratuum Hispaniæ regulatur secundum Regni successionem. p.10.col.2.n.17
Successio Regni & Maioratus semper vna est, nisi instituor aliud disposuerit. p.11.col.1.n.21
Successor in Regno & Maioratu tenetur soluere debita pro eiusdem vtilitate contracta. p.14.col.1.n.16
Succedere iure Francorum quid sit. p.46.col.2.n.4
Successor vniuersalis non semper iure hæreditario succedit. p.51.col.1.num.15
Successio Maioratus quæ à successore indigno aufertur, cui deferenda sit. p. 60.col.2.n.25
Successor Maioratus ex quinta bonorum, vel ex re certa instituti, vtrum ad debita institutoris teneatur. p.67. col.2.num.8
Successor Maioratus qui redemit annuum redditum super bonis Maioratus Regia facultate præcedente impositum, potest alium annuum reditum eiusdem quantitatis super ipsis bonis absque Regia facultate imponere. p.71.col.2.n.26
Successor Maioratus vtrum teneatur ad soluenda debita vltimi possessoris, si ea modica sunt, euiscumque conscientiæ exonerationem contingant. pag.73.col.2. num.34
Successionis capacitas in dubio præsumenda est, nisi contrarium probetur. p.95.col.2.n.58
Successor Maioratus dicitur fideicommissarius improprio & largo modo. p.102.col.2.n.12
Successor Maioratus non tenetur stare locationi factæ per prædecessorem. p.139.col.1.n.3
Successio obliqua quæ sit. pag.101.col.1.num.3
Successio Iudæorum quæ à lege Primogenitis defertur, Primogenium etiam legis appellari poterit.pag.187. col.2.num.6
Successio ex electione antiquis temporibus frequenter seruari solebat in fideicommissis familiæ relictis. pag. 201.col.1.num.2
Successio Maioratus non capitur ab vltimo possessore, sed à primo instituore, etiam vbi vltimus possessor successorem elegit. p.202.col.1.n.6
Successor non potest vti titulo prædecessoris absque vitiorum accessione. p.236.col.2.n.72
Successor Maioratus grauatus aliquid adimplere, non alias vocatus in casu contrauentionis nunquam censetur vocatus, & fructus restituet. pag. 295.col.1. num.20
Successor Maioratus nullum ius habet, nisi ab eo instanti quo sibi dies successionis cessit, & ideò fructus præteriti ad eum non pertinent. p.296.col.2.n.30
Successor Primogenij iussus contrahere cum aliqua, si cum alia contrahat post delatam successionem, & ea demencta illa cum qua iussus fuerat contrahat, non paret conditioni: si verò tempore successionis sit dementa impletur conditio. p.304.col.1.n.16
Successore Maioratus requisito à sequenti vt contrahat cum qua iussus est, & nolente, defertur successio sequenti: nec primus poterit voluntatem mutare. pag. 304.col.2.num.18
Successor Maioratus prohibitus cum aliqua contrahere tenetur conditionem adimplere, alias successione priuatur. p.306.col.1.n.28. Nisi mulier tempore matrimonij probatissimi generis & opinionis reputetur, & defectus qui postea compertus fuit iustè potuit ignorari. Ibid. num.29. Ignorantia probabili & iusta & præcepto in vim modi adiecto. Ibid.n.30. Et reputatio nobilitatis & generis ad minus debet esse per decennium. Ibid.31. Nisi causetur quasi possessio ex actibus minori tempore. Ibid.num.32
Successor Maioratus qualiter ad delationem nominis & armorum astringendus sit. p.311.col.2.n.13
Successor duorum Maioratuum quorum quilibet nominis & armorum delationem contineat, antiquioris arma & armorum modernis præferre debet. p.314.col.2.num.36. Nisi modernior Maioratus sit maioris qualitatis & excellentiæ. Ibid.num.37. Vel nisi modernior procedat ex parte patris, antiquior verò ex parte matris. Ibid. num.38
Successor tenetur adimplere iuramenti conditionem de modo

modo iurando, si leges Primogenij modum, & non veram conditionem inducant. p.298.col.2.n.47
Successor in duobus Maioratibus non astringitur præcisè ad prælationem antiqui nominis & armorum, sed consuetudine pro suo arbitrio ea deferet. p. 315. col.1.num.45
Successor in duobus Maioratibus quorum quilibet delationem armorum simpliciter contineat, an in vtroque succedat. p.313.col.1.n.28
Successio Maioratus ex duobus ex vno vtero natis cui adiudicanda sit quando nescitur quis eorum primo natus fuit. p.365.col.2.n.19
Successione Maioratus in vnam lineam ingressa, non potest fieri transitus ad aliam. p.411.col.1.n.10
Successio Maioratus ad quem deferenda erit, quando dispositio est in pendenti. p.413.col.2.n.35
Successor Maioratus vtrum ante apprehensionē actualis possessionis, valeat possessionem ex actu ficto in alium transferre. p.423.col.2.n.25
Successor Maioratus qui semel bonorum ipsius Maioratus possessionem apprehendit, vtrum possit in Regio consilio remedium tenutæ proponere. p.427.col.1. num.8
Successio Maioratus duobus modis consideranda est, vno quando Primogenitus nascitur, altero verò quando succedit. p.390.col.2.n.36
Successio Maioratus pluribus ordine successiuo delata, primis morientibus, sequentibus ex propriis vocationibus defertur. p.390.col.2.n.39
Successor Maioratus non poterit tertium à rerum Maioratus possessione expellere absque iudicis authoritate. p.422.col.1.n.12
Successor Maioratus qui timet quòd sibi copia probationum deperire valeat, alijs remedijs vti poterit. p. 440.col.1.num.16
Successor Maioratus non potest viuente possessore super eius successione actionem proponere. Ibid. n.17
Successio Maioratus non potest auferri descendentibus, & deferri transuersalibus. p.525.n.53
Successoribus Maioratus non citatis non solùm nocet sententia, sed etiam omnia acta iudicij. p. 504.col.1. num.4
Successores Maioratus possint appellare vel supplicare, vel appellationem vel supplicationem prosequi, quando Maioratus possessor id non fecit. pag. 506. col.1. num. 10
Successor Maioratus non tenetur soluere hæredibus prædecessoris pecuniam ex transactione aduersario soluta. p.510.col.1.n.24.& 25
Successor Maioratus præcepto delationis nominis & armorum omisso ab instituore Maioratus, vtrum teneatur arma & nomen institutoris deferre.pag.315. col.1.num.46
Successor Maioratus vtrum sit priuandus successione ex causa ingratitudinis post mortem instituoris Maioratus aduersus ipsum institutorem contingenti. pag. 63.col.1.num.43
Successor an reuocet alienationem in vita alienantis ex prohibitione alienationis in Maioratu in contractu instituto facta. p.85.col.2.n.33
Successor Maioratus potest ex sylua cædua arbores excidere, dummodo in cædendo vsum consuetum non excedat. pag.146.col.1.num.2

T

Tabellio creatus à Maioratus possessore, vtrum eo mortuo desinat esse Tabellio. p.161.col.1.n.17
Tempus semper censetur adiectum fauore hæredis, non fideicommissarij. pag.113.col.2.num.27
Tempus immemoriale vtrum semper consuetudinem, non autem præscriptionem inducat. pag. 225. col.2. num.12
Tempus Maioratus institutionis seu additionis, vel mortis institutoris, in Maioratuum successione considerandum non est. p.354.col.1.n.10
Tempus mortis vltimi possessoris non est considerandum, quando de contraria voluntate testantis constat. pag.413.col.1.num.23
Tempus mortis non est considerandum in dispositione conditionali, sed tempus impletæ conditionis. Ibid. num. 24
Tempus mortis vltimi possessoris quoad proximitatem in patronatibus, anniuersarijs, feudo, atque Emphyteosi & fideicommisso iure Maioratus relictis considerandum est. p.414.col.2.n.42
Temporis antiquitas facit vt præsumatur assensus Regius in feudi alienatione. p.515.col.1.n.11
Tempus factæ renunciationis considerandum est cùm de læsione agitur, etiam si ex postfacto parentum facultates excreuerint. p.196.col.2.n.29
Tenor dispositionis derogat Maioratus naturam. p. 11. col.2.num.27
Terminus proximiori assignandus est ad alienationis renocationem, vt remotior illam eo lapso reuocare possit. pag.446.col.2.num.14
Terminus sex mensium de quo in l.9. titu.7. lib.5. noui Ordinamen. vtrum currat contra minores, absentes & ignorantes. p.435.col.2.n.60
Testamentum factum ab eo qui non cogitabat de ingressu, vtrum ingressu Monasterij reuocetur. p. 264.col. 2.num.44
Testamentum quod reuocatur ex ingressu monasterij facta expressa bonorum dedicatione eidem monasterio, vtrum reuocetur quoad omnia, seu solùm quoad institutionem. p.265.col.1.n.48
Testamentum factum à monacho cogitante de ingressu, non reuocatur ex ingressu monasterij, siue aliquid fuerit relictum monasterio, siue non. Ibid.n.49
Testamentum primum vt tollatur per secundum facienda est mentio clausulæ derogatoriæ in primo contentæ. pag.477.col.2.num.30.& 33
Testamentum iam factum confirmatur ex licentia superueniente. p.490.col.1.n.34
Testamentum nulla via irrenocabile fieri potest, etiam iuramento de non reuocando accedente, nec ex Principis facultate. p.451.col.1.n.2
Testator qui non potest cautionem remittere, vtrum possit præcipere vt hæres fideiussorem pauperem accipiat. p.407.col.2.n.28
Testator qui integrā hæreditatem restitui iussit, vtrum censeatur Falcidiæ, aut Trebellianicæ detractionem prohibuisse. p.119.col.2.n.15
Testator potest vni vsumfructum legare, & alteri proprietatem deducto vsufructu. p.133.col.1.n.36
Testari non valens si in graui infirmitate constitutus donet, videtur facere id in fraudem testamenti. p. 274.col.1.num.38
Testatus & intestatus non potest quis mori quoad tempus, sicut nec quoad bona. p.411.col.2.n.15
Testator relinquens bona sua propriæ agnationi seu familiæ per verba tractum successiuum denotantia, ex eo censetur Maioratum instituere. p.49.col.2.n.23
Testator qui reliquit bona sua vt in eis succedatur ordine Primogenituræ, censetur Maioratum instituere. p. 32.col.1.num.32
Testator qui reliquit bona sua masculis suæ familiæ, censetur inter eos Maioratum instituere. Ibid.col.2.n.35

Universidad de Deusto
Biblioteca

Testis qui deponit se audisse aliquid fieri publice, vtrum censeatur deponere de publica voce & forma. p. 33. col. 1. num. 36
Testis bonæ famæ requiruntur ad præscriptionis Primogenij probationem. p. 228. col. 1. n. 29
Testes deponentes de immemoriali præscriptione, cuius ætatis esse debeat. p. 230. col. 1. n. 40
Testis quo ætatis esse debeat, vt dicatur doli capax. p. 220. col. 2. num. 41
Testis 14. annorum vtrum deponere possit de his quæ vidit in minori ætate. Ibid. num. 42
Testis vnus sufficiet, vt alimenta lite pendente præstentur. p. 334. col. 2. n. 40
Testium defectus admittendi sunt quando agitur de possessione concedenda, vel auferenda. p. 437. col. 1. n. 66
Testium impugnatio admittenda est in remedijs possessorijs. Ibid. num. 68
Thesaurus ad vsumfructuarium non pertinet. pag. 148. col. 1. num. 2
Thesaurus donum Dei dicitur. Ibid. col. 2. num. 5
Thesaurus in re Emphyteotica vel feudali inuentus non pertinet domino directo, seu Emphyteotæ, seu vasallo. Ibid. num. 7
Thesauri inuenti dimidia pars vero fundi domino competit. Ibid. col. 1. num. 3
Thesauri inuenti in fundo Maioratus vtrum dimidia pars quæ domino soli competit, Maioratus possessori deferenda sit. Ibid. num. 1
Thesauri inuenti in fundo dotali constante matrimonio, vtrum dimidia pars competat viro, an vxori. Ibid. num. 2
Tiraquellus inter omnes iuris interpretes copia allegationum atque rerum congerie primatum obtinet. p. 199. col. 2. num. 43
Titulus Maioratus, est titulus vniuersalis non particularis, etsi non ex verbis vniuersalibus, sed tantùm particularibus constet. p. 168. col. 2. n. 19
Titulus vitiosus seu illegitimus præscribentes in mala fide constituit. p. 235. col. 2. n. 66
Titulus reprobatus à iure non constituit præscribentem in mala fide in casibus in quibus error iuris bonam fidem inducit. p. 236. col. 1. n. 69
Titulum ostendere non debent hi qui ex immemoriali præscriptione iuuari possunt. p. 237. col. 1. n. 75
Titulum illegitimum habens ex quo præscriptio excluditur, tenetur in conscientiæ foro vel liti cedere, vel illum ostendere. Ibid. col. 2. n. 76
Titulus qui habetur pro non titulo, non impedit remedium possessorium. p. 434. col. 2. n. 55
Titulus si de momentanea possessione fuerit appellatum, in his Regnis atque etiam in Gallia non seruatur. pag. 428. col. 2. num. 19
Tractus futuri temporis non expectat ad iudicem. pag. 440. col. 1. num. 14
Traditione rerum Maioratus ab institutore facta irreuocabilis fit. p. 451. col. 2. n. 3
Traditione facta quæ fit per constitutum, vtrum Maioratus fiat irreuocabilis. Ibid.
Traditio vnius tantùm rei ex contentis in Maioratu, an sufficiat ad eius irreuocabilitatem, an verò omnium necessaria sit. p. 454. col. 1. n. 21
Traditio facta de vna re quando agitur de acquisitione alicuius iuris, operatur illius acquisitionem etiam quoad alias. p. 455. col. 1. n. 26
Transuersalis qui à Rege Pelagio non descendat, non potest succedere in Regno Hispanorum. pag. 397. col. 2. num. 18
Transitus de vna linea ad aliam propter masculos non fit in Maioratu & in Regno. p. 13. col. 2. n. 9
Transactio & compromissum æquiparantur. pag. 507. col. 1. num. 1
Transigi vel compromitti an possit super bonis Maioratus. Ibid. num. 2
Transactio vel compromissum ex scientia seu præcepto iudicis, an valeat in rebus Maioratus. pag. 511. col. 1. num. 29
Transactio seu compromissum super fideicommisso valet ex consensu eorum quorum fauore alienatio prohibita est. Ibid. col. 2. num. 31
Transigere potest hæres super re fideicommissi. p. 507. col. 2. num. 4
Transactio fieri potest quando dubitatur an res sit indicata, vel non. p. 508. col. 2. n. 6
Transactio vel compromissum super rebus alienari prohibitis fieri non possunt. Ibid. num. 8
Transactio & compromissum super rebus Maioratus cum facultate Regia ex legitima causa concessa fieri possunt. p. 509. col. 2. n. 20
Transactio seu compromissum super Maioratu admittuntur, dummodo res Maioratus apud possessorem maneant, pecunia vel alia re aduersario data. p. 510. col. 1. num. 22. 23. 26
Transactio minoris vel Ecclesiæ quomodo valeat, re de qua litigatur apud eos manente. Ibid. col. 2. n. 27
Transactione vel compromisso confirmatis authoritate Regia, an possit contra ea agi, vel exceptione vti. p. 511. col. 2. num. 32
Transactio vtrum rescindi possit ex enormissima læsione, vel vltra dimidiam. Ibid. num. 34
Trebellianica detrahitur ex fideicommissis vniuersalibus, ex singularibus verò Falcidia. p. 116. col. 1. n. 1
Trebellianicæ detractio vtrum liberis primi gradus prohiberi possit. p. 119. col. 1. n. 12
Triplex status in quo potest esse lis super fœminarum exclusione consideratur. p. 368. col. 2. n. 27

V

Valentia actus respectu causæ efficientis non potest pendere, sed potentia passiua sic. p. 68. col. 2. n. 19
Valor rei minuetur ex onere fideicommissi sibi iuncto. pag. 204. col. 1. num. 20
Valor rerum Maioratus qualiter considerandus sit ad secundam supplicationem interponendam. pag. 134. col. 2. num. 43
Variatio vbi permissa est eligens semel tantùm variare poterit. p. 205. col. 2. n. 36
Variare vtrum possit is cui facultas eligendi ad Maioratus successionem concessa est. p. 204. col. 2. n. 22
Vasallus in re feudali potest ad vitam seruitutem constituere. p. 136. col. 1. n. 3
Vasallus vtrum possit in re feudali vsumfructum imponere. Ibid. num. 7
Vasallus non potest rem feudalem in Emphyteosim nec libellum concedere. p. 144. col. 2. n. 32
Vasalli Regis qui in Regno Castellæ vocentur. p. 95. col. 1. num. 48
Vasallus an possit compromittere & transigere super feudo. p. 507. col. 2. n. 5. & 508. col. 1. n. 9. & 509. col. 2. num. 19
Vbi est eadem ratio non dicitur procedi per extensionem, sed per comprehensionem. p. 28. col. 2. n. 12
Venditio quæ decretum iudicis requirit, in publica subhastatione facienda est. p. 477. col. 1. n. 45
Venditio bonorum Maioratus in casu permisso absque dolo & cum minimo incommodo fieri debet. p. 486. col. 2. num. 4
Venditione permissa an possit res Maioratus pignorari, vel hypothecæ subjici. p. 487. col. 1. & 2. n. 10. 15
Vendendi licentia non extenditur ad alienandum transactionis causa. Ibid. num. 12
Venditionis verbo etiam in dispositione exorbitanti & stricti iuris omnis actus alienationis comprehenditur. p. 488. col. 2. n. 17
Venditionis permissio quando ad alias alienationis species extendatur. Ibid. col. 2. n. 21
Venditio immobilium nó nisi in defectum mobilium fieri debet. p. 501. col. 1. n. 24
Vena in fundo Maioratus inuenta an cedat lucro Maioratus possessoris. p. 149. col. 1. n. 8
Verbum Maioratus à solis Hispanis vsitatur, nec inuenitur apud Latinos scriptores. p. 2. n. 3
Verba directa obliquantur ex testantis voluntate. p. 4. col. 1. num. 13
Verba generalia dispositionis declarantur ex ratione adducta in proœmio. p. 28. col. 1. n. 30
Verba de maiori ad maiorem, vel de Primogenito in Primogenitum, & alia similia inducunt Maioratus coniecturam. p. 33. col. 2. n. 39
Verbum simpliciter prolatum in materia perpetua non verificatur in prima vice, sed in infinitum protrahitur. p. 39. col. 2. n. 20
Verba apposita in priuilegio non intelliguntur de primo actu, sed perpetuò locum habent. Ibid.
Verba improprianda non sunt quando ex propria significatione sustineri possunt. p. 51. col. 2. n. 18
Verbum dono appositum in testamento non inducit donationem inter viuos, sed legatum. p. 80. col. 1. n. 3
Verbum direction obliquatur. p. 101. col. 1. n. 4
Verba Maioratuum institutorum secundum ius intelligenda atque interpretanda sunt. p. 104. col. 1. n. 21
Verbum alienationis vbi tractatur de pœna, strictè accipiendum est: vbi autem de fauore, latè. p. 137. col. 2. num. 17
Verbum reuertatur ex lata significatione comprehendit ius quod denuò acquiritur. p. 198. col. 2. n. 45
Verba liberam facultatem denotantia quæ sint pag. 211. col. 1. num. 2
Verbum volo ad actum licitum & permissum, non autem ad actum regulatum ex voluntate corrupta referendum est. p. 213. col. 1. n. 17
Verba ex quibus comprehenditur electionem non voluntati, sed arbitrio commissam esse. pag. 216. col. 2. num. 49
Verbum fiat prolatum à Regis consiliarijs qui Regiæ Cameræ præsunt, non est tanti effectus prout verbum fiat à Principe prolatum. p. 247. col. 2. n. 59
Verbum filiorum in materia odiosa comprehendit posthumos, vbi in aliqua parte testamenti verbum filiorum ad posthumos relatam inuenitur. p. 283. col. 2. num. 85
Verbum filiorum nepotes non comprehendit, vbi gradus vel affectio consideratur. p. 289. col. 1. n. 35
Verbum masculus fœminam masculo deficiente comprehendit, vbi eadem ratio in masculo & in fœmina concurrit. p. 376. col. 1. n. 34
Verba quæ ex sui natura solent masculos & fœminas comprehendere, de solis masculis intelligenda sunt, quando ratio conseruandæ agnationis in Maioratu expressa, vel subintellecta fuit. p. 376. col. 2. n. 38
Verbum masculus de masculis ex fœmina descendentibus intelligendum est, quando Maioratus à fœmina fuit institutus. p. 375. col. 2. n. 29
Verbum filiorum fœminas non comprehendit, vbi Maioratus instituitur de masculis & fœminis distinctè disponit. p. 379. col. 2. n. 55
Verbum suprascriptis vel supradictis inducit masculinitatis repetitionem. p. 381. col. 2. n. 64
Verbum Representen la persona de sus padres, in l. 40. Tauri appositum, vtrum ad gradum proximitatis, seu ad qualitatem Primogenituræ referendum sit. p. 391. col. 2. num. 48
Verbum succession successorem vniuersalem & particularem, & successorem ex contractu atque ex vltima voluntate comprehendit. p. 397. col. 1. n. 15
Verba Maioratus quod non transeat dominium nec possessio in vocatum, donec impleat quod sibi iunctum fuerit, nec dominium nec possessio similissima in eum transit. p. 294. col. 2. n. 17
Verba tunc & eo casu restringunt dispositionem ad casum expressum. p. 400. col. 2. n. 4
Verba tunc & eo casu qualiter intelligenda sint. p. 401. col. 1. num. 6
Verbum proximus & verbum proximior idem sunt. p. 402. col. 1. num. 12
Verba quæ possunt referri ad testatorem & ad granatum, ad testatorem referenda sunt. p. 406. col. 2. n. 10
Verba improprianda non sunt ad iurium correctionem. p. 482. col. 2. n. 42
Verbum quodcunque si apponatur in donatione iurium & actionum quod denotet effectum & perfectionem actus, habet vicem cessionis. p. 457. col. 1. n. 39
Verbum Maioratus omnes substitutiones comprehendit quæ necessariæ sunt ad hoc vt bona perpetuò in familia conseruentur. p. 19. col. 1. n. 14
Verisimile pro dispositio habetur in Maioratuum dispositionibus. pag. 98. colum. 2. num. 90. & pag. 479. col. 2. num. 6
Veteris testamenti instituta in Primogenitura potiùs ætatis prærogatiuam, quam cæteras qualitates sequuntur. p. 219. col. 1. n. 62
Vestes quæ ex statuto deferri prohibentur, sub legato vestium non comprehenduntur. p. 98. col. 2. n. 87
Vicarij seu locum tenentes ab inferioribus à Principe creati, vtrum habeant iurisdictionem ordinariam. p. 160. col. 1. num. 11
Vicarius Episcopi ex iuris dispositione habet ordinariam iurisdictionem. Ibid. num. 13
Vidua luxuriosè viuens grinatur tutela filiorum. p. 63. col. 2. num. 49
Vidua quæ adulterium post mortem mariti commisit, perdit medietatem lucrorum constante matrimonio acquisitorum. Ibid. col. 1. num. 50. Et filiorum successionem num. 51. Et faculatem sibi à marito concessam vt pro ipso testetur. num. 52. Et executricis testamenti mariti num. 53
Vidua luxuriosè viuens mariti atque eius animæ iniuriam irrogat. p. 64. col. 1. n. 54
Vidua luxuriosè viuens vtrum perdat dotem, ac si marito viuente adulterata fuisset. Ibid. num. 55
Vltimo loco vocatus ad fideicommissum potest bona fideicommissi alienare, in casu quo hæredem extraneum instituere. p. 17. col. 2. n. 1
Vltimus Maioratus possessor cui delectio ad eius successionem commissa est, potest filium suum in potestate eligere. p. 209. col. 1. n. 60
Vltimi possessoris successione in Maioratibus non agitur, sed primi institutoris. p. 406. col. 1. n. 4
Vltimus Maioratus possessor non potest sequentium bonis ipsius Maioratus hæredem instituere. pag. 81. col. 2. num. 20
Vltimus Maioratus possessor non potest antiquas leges & conditiones ipsius Maioratus mutare, nouas adducere. Ibid. num. 21
Vltimus ex familia potest antiquo Maioratui nouas conditiones adjicere. p. 52. col. 1. n. 24

UNIVERSIDAD DE DEUSTO
BIBLIOTECA

Universidad de Deusto
Biblioteca

Vltimo loco vocatus ad Maioratus successionem potest iure Primogeniturae liberè cedere. p.354.col.2.n.24
Vltimo testis quando videtur approbari ab Accursio. pag.88.col.2.n.23
Vnitas ad conservationem subiecti, dualitas verò ad eiusdem destructionem ordinatur. p.74.col.2.n.5
Vniuersitas cuiuslibet ciuitatis seu oppidi appellatur Respublica. p.95.col.2.n.54
Vnus tantùm successionis vtrum sufficiat, an plures requirantur ad Primogenij præscriptionem. p. 227. col.1. num. 24
Vna ratione legis deficiente, ex alia sustinetur. pag.111. col.2.num.11
Vocatus ad Maioratus successionem sub conditione negatiua admittendus non est, nisi prius constet contrariam conditionem affirmatiuam adimpleri non posse. p.412.col.1.n.16
Vocati censentur ordine successiuo plures vocati per copulam in dispositione habẽte tractum successiuum. p.37.col.1.n.6
Vocatus vltimo loco potest bona fideicommissi alienare in eisdemque hæredem extraneum instituere. pag.17. col.2.num.1
Vocato ad Maioratus successionem acquiritur actio vtilis sine cessione, ex acceptatione notarij. p.463. col. 1.num.68
Voluntas quæ non transit in dispositionem consideranda non est. p.18.col.1.n.6
Voluntas præsertim in fideicommissis dominatur, ea quòd potiùs quàm verba semper attendenda est. pag. 19.col.2.num.19
Voluntas quæ non transit in dispositionem, attenditur, si ex aliquo verbo etiam generali ac improprio deduci possit. p.22.col.1.n.28
Voluntas testantis quòd voluerit Maioratum instituere, comprehenditur ex his quæ dixit ante testamentum. p.33.col.2.n. 40
Voluntatis quæstio ex arbitrio iudicis pendet. Ibidem. num. 41
Voluntas & potestas actus humanos perficiunt. p.155. col.1.num. 24
Voluntas euidens dicitur illa quæ ex coniecturis elicitur. p.368.col.2.n.39
Voluntas testantis vt in Maioratu vel fideicommisso ex electione succedatur, captatoria non est. pag. 201. col.2.num.3
Voluntas etiam in contractibus verbis præfertur. pag. 20.col.1.num.20
Vox eligendi est fructus veri dominij. p.159.col.1.n.2
Vsus loquendi vtrum probandus sit ad sciendum an sub appellatione legitimorum legitimati comprehendantur. p.360.col.2.n.33
Vsusfructus patenti in bonis Maioratus filij familias competens expirat morte filij. p.131.col.2.n.20
Vsusfructus temporalis verus vsusfructus est. Ibidem col.2.num.21
Vsusfructus ad tempus constitui potest, quamuis alia seruitutes ad tempus constitui non possint. Ibid.n.22
Vsusfructus perceptionis prohibitio ex mente etiam instituentis colligi potest. p.132.col.2.n.31
Vsusfructus perceptionis prohibita vtrum commoditas percipi possit. p. 133.col.1.n.33
Vsusfructuarius seruitutem imponere non potest. pag. 135.col.2.num.1
Vsusfructus non confiscatur in vita possessoris, vbi expressè alienatio prohibita est. p.136.col.2.n.9
Vsusfructuario vtrum competat ius patronatus. p.152. col.1.num.4
Vsusfructus verum Maioratus ab eius possessore redempti, an ipsius Maioratus efficiantur. pag.164.col.2. num.9
Vsusfructus in rebus Maioratus cum proprietate consolidatus, an ipsi Maioratui cedat. p.168.col.1.n.18
Vsusfructuarius ex dispositione legis vtrum differat ab eo qui ex dispositione hominis vsumfructum habet. p.171.col.2.num.11
Vsusfructuarius tenetur facere inuentarium. pag. 173. col.2.num.8
Vsusfructus reseruatione transfertur possessio & Maioratus irreuocabilis. p.452.col.1.n.9
Vsusfructus bonorum Maioratus transit in Fiscum durante vita possessoris, qualitérque hoc intelligendum sit. p.519.col.2.n.11
Vsusfructus perceptionem probibere vtile erit in Maioratibus. p.133.col.1.n.34
Vsusfructuarij ad Maioratus possessorem arguitur, vbi eadem ratio concurrit, & qualiter id intelligatur. p. 47.col.2.num.8. Idem de marito, Prælato, & alijs similibus. p.48.col.1.n.11
Vxor vtrum absque licentia mariti possit Primogenium instituere. p.249.col.1.n.3
Vxor non potest facere donationem causa mortis absque viri licentia. Ibid.num.4
Vxor vtrum possit Primogenium reuocare absque viri licentia. Ibid.col.2.num.5
Vxor quæ secundas nuptias contraxit, non potest Primogenium instituere ex arris seu alijs lucris constante matrimonio acquisitis. p.277.col.2.n.62
Vxor quæ secundas nuptias non contraxit, vtrum ex arris seu donatione propter nuptias valeat Primogenium instituere. p.278.col.2.n.64
Vxor vel alius creditor qualiter sibi consulant vendendo pignus, ne fructus sortem consumant. pag. 487. col.1.num.8

Aliqua notabilia quæ apponuntur sub literis, A, B, & C, sub aliis literis inuenientur, quia dupliciter notantur, vt clariùs vnusquisque possit inuenire.

FINIS.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca