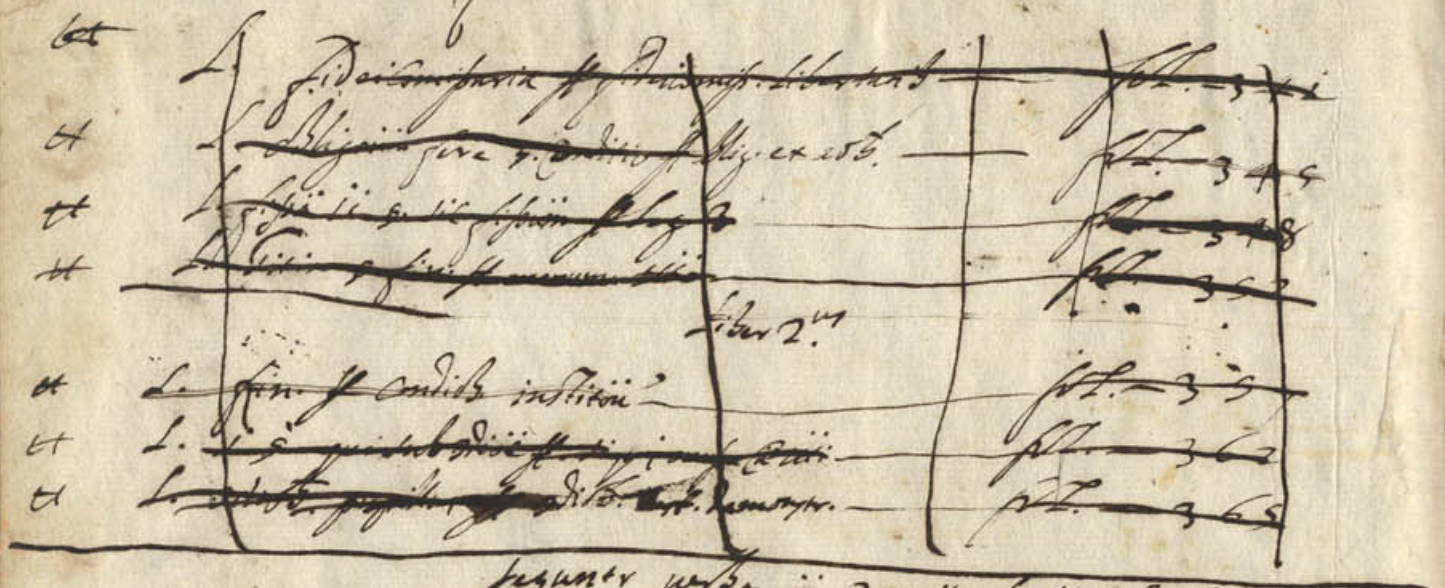
H
13
20
8

Sala H
Gab.
Est. 13
Tab. 5
N.º

H
D
20
8

fuit error



sequuntur verba ff. d. ponit L. si ex cautione
Cod non numerata pecunia

H si ex cautione verba d. juri declarat. f. 426. usq. ad f. 440
H Tua rebus f. 441
H Licet hypothecæ data Conveniri Caperit verba f. 443
H Exceptio opponitur verba f. 445
H Jus Dotis verba f. 448
H Jus non numeratæ pecuniæ verba f. 451
H Est et insuper exceptio, verba f. 453
H Conditio sine causa verba f. 455
H officium judicis verba f. 456
H Compelit verba d. juri falcidiæ f. 487 usq. ad f. 514
H petitur verba d. juri Legatorum f. 515 usq. ad f. 533
H probare numeratæ verba f. 533
H absolutio sequitur verba f. 541

Hi itaq. Vbi ista Lex et alibi extra ordinarii ad multa falcidiæ componit sicut ex declaratis huius paginæ huic voluminis et ordinat

Tabula ubi melius demonstrabit numerus, vel Lector aut pagina in qua incipiunt pr. Legis Falcidie §. et ff. de vita & libertis posth. et cetera hic in hac tabulina Contenta

H — 1a. pars — fol. 1
H — 2a. pars — fol. 32
H — 3a. pars — fol. 64
H — 4a. pars — fol. 124
H — 5a. pars — fol. 149

Commentaria L. 22 §. si arbitratu ff Condit. et Demon.

H — prin. legis — fol. 187
H L2 ampliationes a fol. 1. 187. usq. ad fol. — 230
H L2 limitationes a fol. — 231 usq. ad fol. — 283

Interpretationes Scitetæ ad sequentes Leges

H ad L. institui Fabij 20 §. fin. ff. Dilig. inventa — fol. 284
H ad L. si ita stipulatus fuero 20 ff. Verb. Oblig. — fol. 288
H L. quotiens §. Si quis nomen ff. heredis inst. — fol. 290
H L. quintus mucius ait ff. auro et arg. leg. — fol. 292
H L. fin. ff. Liber. Legata — fol. 293
H L. scribit §. fin. ad. quod dicitur ff. auro et arg. leg. — fol. 298
H L. 1. ff. Dolus et de monst. — fol. 299
H L. Dolus §. 1. ff. Stipul. Serv. — fol. 303
H L. servo manumisso ff. Dilig. inventa — fol. 308
H L. servo manumisso ff. Dilig. inventa — fol. 310
H L. si ff. sub Dilig. §. et in morte ff. Dilig. inst. — fol. 314
H L. si mancia ff. heredis inst. — fol. 317
H L. 1. ff. si ex 5 de pecunia — fol. 319
H L. uxorem §. here ff. Leg. 3. — fol. 321
H L. quidam §. 1. ff. manumiss. vin. — fol. 322
H L. quod Dg. §. Si quis in ff. Usur. Oblig. — fol. 323
H L. pater ff. pacti dotalis — fol. 323
H L. quod Dg. §. in fin ff. Usur. — fol. 327
H L. nam et si Maria ff. Dilig. inventa — fol. 329
H L. centesimi ff. Usur. — fol. 331
H L. si dies §. 1. ff. qd. dig. — fol. 333
H L. 1. ff. Leg. 2. — fol. 333

tt L. liberis ff. de liberis et posthumis — fol. 341
tt L. de quibus C. de Legibus et S. C. — fol. 345
tt L. fideicommissi § ult. ff. de fideicommissis et legatis — fol. 348
tt L. Titia § fin. ff. de manumiss. testam. — fol. 352

Liber 2us

tt L. fin. ff. de ritu nuptiarum — fol. 357
tt L. 1 § qui sub conditione ff. de liberis exheredandis — fol. 362
tt L. de ritu nuptiarum ff. de ritu nuptiarum et dotium — fol. 365
tt L. 2 ff. de ritu nuptiarum et dotium — fol. 368
tt L. Libertus § 1 ff. de manumiss. testamento — fol. 372
tt L. Mutiana ff. de ritu nuptiarum et dotium — fol. 375
tt L. 4 ff. de ritu nuptiarum et dotium — fol. 382
tt L. qui heredi ff. de ritu nuptiarum et dotium — fol. 385
tt L. de heredibus ff. de testamentis — fol. 386
tt L. Latinus ff. de manumissionibus testamento — fol. 387
tt L. Filiae conditio § fin. ff. de ritu nuptiarum et dotium — fol. 396
tt L. si quis heredem rogatus instituere et substituere — fol. 390
tt L. de filio ut ego quidem ff. de legatis 3 — fol. 393
tt L. 4 § 1 ff. de ritu nuptiarum et dotium — fol. 395
tt L. 1 C. de conditione ex lege — fol. 397
tt L. qui liberis ff. de bonorum possessione secundum tabulas — fol. 398
tt L. filio fratri ff. de ritu nuptiarum et dotium — fol. 400
tt L. si quis ita legaverit ff. de ritu nuptiarum et dotium — fol. 402
tt L. qui Cornelianae § uxori ff. de legatis 3us — fol. 404
tt L. Titio centum ff. de ritu nuptiarum et dotium — fol. 408
tt L. si divortio ff. de bonorum damnatorum — fol. 409
tt L. Titius centum § Titio genero ff. de ritu nuptiarum et dotium — fol. 411
tt L. qui Romae § legatis ff. de bonorum damnatorum — fol. 417
tt L. expeditis § antequam ff. ad rebelli — fol. 418
tt L. uxori § recepta ff. de legatis 3. — fol. 420

PS Finiunt interpretii selecta

D N.

EMANVELIS COSTAE LVSITANI IVRECONSVLTI IN NONNVLLAS LEGES ET PARAGRAPHOS COMMENTARII.

Quorum catalogus pagina sequens indicabit.

Acceßit rerum & verborum ampliſſimus Index.

UNIVERSIDADE DE COIMBRA
10 DEZ 1913
FACULDADE DE DIREITO

UNIVERSIDADE
BIBLIOTHECA
4450
FACULDADE DE DIREITO

LVGDVNI.

Apud hæredes Iacobi Iuntæ.

M. D. LXIIII.

Commentaria in §. Et quid si tantum. l. Gallus. ff. de liber. & posthu. pag. 1.
Commentaria in §. Si arbitratu. l. cùm tale. ff. de conditio. & demonstrat. pag. 187.
Interpretationes selectæ circa conditiones & demonstrationes. pag. 284.
Commentarij in l. Si ex cautione. C. de non numerata pecunia. pag. 425.

INDEX LOCVPLETISSIMVS RERVM ET VERBORVM NOTABILIVM QVAE IN HIS COMMENTARIIS DOMINI Emanuelis Costæ continentur, ordine alphabetico digestus.

A

ABLATIVVS, arbitrio tutorũ, incerto legato adiectus, non potest id facere cõditionale. nu. 2. pag. 334

Ab intestato quasi suus hæres succedit, cui ante eum alij non est delata hæreditas. nu. 216. pag. 123

Absolutio vtrum possit ei, qui iurauit, mutuam accepisse pecuniam: vt non obstante iuramento possit opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ. nu. 4. pag. 474

Abstinendi beneficium non assequitur suus hæres, qui volens conditioni paruit, idque non quasi se immiscuerit, aut pro hærede gesserit. num. 4. pag. 366

Accepit, verbũ, à notario assertum quid exprimat, & quo modo intelligendum sit. nu. 34. pag. 495

Accursius in l. Iulianus. in primo scholio, ff. de condictio. indebit. quo modo intelligendus. num. 3. pag. 531

Accursius in l. j. C. De instit. & substi. quomodò intelligendus? nu. 25. pag. 250

Accursius in l. Si ex pluribus, in iiij. & finali scholio. ff. de solutioni. quomodò intelligendus. nu. 3. pagina 520

Accurs. in l. Singularia, in j. scholio, vers. Item vt sola. ff. Si certum peta. quomodò intelligendus. nu. 2. pag. 492

Accursius in l. ij. in verbo Constiterit, C. de non numer. pecu. quomodò possit intelligi. numer. 2. pagina 507

Accursij sententia quæ fuerit, & quomodò defendi queat, in l. Gallus. § Quidã recte, in fina. scholio, versi. Sed quidam dicunt. ff. de libe. & posthu. nu. 113. pag. 93

Actio de dolo & doli exceptio vtrum competat aduersus nutritorem vel nutricem. nu. 5. pag. 449

Actio ex literarum obligatione nascitur, etiam si eodem tempore numeratio intercesserit. nume. 1. pagina 437

Actio iudicati actio in factum est. nu. 5. pag. 454

Actio vtrum ex numeratione nascatur, si eodem tẽpore is, cui numeratum est, se literis obligauerit. nu. 6. pag. 438

Actor, qui numerationem probauit per vnum testem: confessionem verò aduersarij probauit per alterum, vtrum satis probasse numerationem videatur. nu. 1. pag. 534

Ademptio conditionalis facit, vt sub contraria cõditione legatum relictum videatur: sed ademptio facta in pœnam non facit legatum conditionale. nu. 4. pag. 320

Ademptionem non vitiant verba conuicij, quæ vtiarent legationem, secundùm receptam sententiam. nu. 8. pag. 350

Addi contumeliæ causa signum dicitur, cum personæ satis demonstratæ additur. nu. 3. pag. 291

Adiecto ad solutionem nullum ius quæritur. nu. 12. pag. 153

Adiectio ad solutionem pupillo, promissor non liberatur, soluendo tutori ipsius pupilli. num. 32. pag. 159

Adiecto ad solutionem pupillo potest promissor rectè soluere sine tutoris authoritate. nume. 31. pagina 159

Adiecto solutioni non potest solui, si post stipulationem deportatus fuit: nec mutat, quòd deportationis tempore stipulator vita decesserit. num. 28. pag. 33

Adiecto solutioni pupillo rectè soluitur sine tutore: quamuis pecunia ex imbecillitate eius posset perire. nu. 5. pag. 389

Adolescenti curatorem habenti, vtrum sine curatore possit dari, implendæ testamentariæ conditionis gratia. nu. 7. pag. 389

Adoptare aliquem iussus hæres, & si non adoptauerit, rogatus eidem, vel alij hæreditatem restituere, pœnam committet, si non adoptauerit. nu. 5. pagina 320

Adoptio dicitur, & vinculum contrahitur, quod emancipatione dissoluitur, quum filius familiâs à patre datur in adoptionem alicui extraneo. nu. 154. pag. 59

Adoptiuos liberos dicimus, non minùs quàm filios. nu. 56. pag. 167

Aemulatio inter pares facit indignationem. nu. 143. pagina 561

Aequitas. l. Posthumus. ff. de iniusto rupto per interpretationem est adiuuanda nu. 111. pag. 92

Aetas legitima viginti quinque annorum vnde dicta. nu. 51. pag. 165

Aetatis incertum tempus legatum facit conditionale. nu. 49. pag. 165

Agens ex numeratione vtrum vincere debeat, si cõfessionem solummodò probet. nu. 4. pag. 467

Agnatione cuiuscunque sui hæredis testamentum rumpebatur: nec intererat, masculus esset, an fœmina, filius, an nepos. nu. 29. pag. 76

Agnatus est, præteritum à verbo agnascor, quam significationem habeat. nu. 22. pag. 139

Agnatus patri filius est, & nepos ex filio susceptus. nu. 21. pag. 139

Agnatorum mentio non videtur necessario fieri debere in precibus, quibus pro dispensatione supplicatur. nu. 159. pag. 59

Agnatorum, quibus legitima portio non debetur, mentio non est facienda necessariò in precum li-

bello.nu.149.pag. 58
Agnatorum respectus, aut nullus apud principem esse debet, aut tam tenuis, vt non officiat gratiæ. nu.160.pag. 59
Agnoscere fidem cautionis vtrum videatur, qui creditori partem simpliciter quantitatis numerauit, non referendo se ad cautionem. numer.4. pagina 471
Agnoscens fidem cautionis regulariter excipere nō potest de numerata pecunia.nu.1.pag. 471
Alienatio an valeat rei mihi legatæ sub conditione potestatiua, quam neglexi?nu.9.pag. 371
Alter de duobus quando dicatur.nu.6.pag. 547
Amor descendit.nu.142.pag. 56
Animus donandi in confessione facta ex causa mutui debet euidenter probari nu.2.pag. 470
Annus centesimus finis vitæ longæui hominis est: vnde post centum annos nemo viuere præsumitur.nu.1.pag. 330
Annum expectare non tenebitur is, cui sub viduitatis conditione relictum est, secundùm iuris ciuilis rationes.nu.35.pag. 283
Arbiter à patre datus filiæ nuptijs, habet authoritatem in eis copulandis.nu.14.pag. 215
Arbitratus conditio leuior est, quàm consensus. nu.8.pag. 213
Arbitratus quando inijciat legato conditionem. nu.9.pag. 213
Arbitrium an pro libera voluntate accipiatur.nu. 3.pagina 210
Arbitrium vtrum pro libera voluntate, an verò pro boni viri arbitrio accipiendum sit? num.4. pagina 335
Archiguberni,nauarchi, & trierarchi classium iure militari testari possunt.nu.63.pag. 16
Argentarius fideiussor potest conueniri, & exigi, non excusso principali.nu.2.pag 494
Argentarius vtrum habeat exceptionem non numeratæ pecuniæ.nu.1.pag. 494
Argumentum ab inferiore ad superius affirmatiuè conceptum non valet.nu.112.pag. 50
Argumentum à personis ad tempus valet.nume.2. pagina 256
Arrogatio emancipatum filium non reponit in locum pristinum: incipit enim in potestate esse quasi adoptiuus, non quasi naturalis.numer.6. pagina 71
Arrogatio filij vtrum eo nomine possit infirmari, quòd arrogator precibus non explicauit esse sibi matrem legitimam hæredem. numero 145. pagina 57
Arrogationis rescriptum non potest facere legitimos spurios, nec naturales filios. numero 102 pugina 49
Assignatio liberti facta à patre filiofamil. euanescit, si filius postea sit emancipatus. numero 16. pagina 73
Authen.Contra qui propriam, hoc titu. in quibus casibus procedat.nu.2.pag. 441.& 464
Authen.Contra qui propriam.C.de non numerata pecunia,quibus in casibus non procedat. nume. 2.pagi. 464
Auxilij extraordinarij ratio non habetur antequā imploretur.nu.27.pag. 157

B

Bald.consil.cxcvij.in fine lib.iij. quomodò intelligendus nu.2.pag. 470
Bal.in l.Pecuniæ.C. De solutio. quomodò intelligendus.nu.12.pag. 463
Bartol.in l.certi condictio.§.si nummos. nu.10. Si certum petat.quomodò possit intelligi.nume.3. pagina 447
Bartolus in l.j.§.Si quis ita,nu.9.ff. de verbo. obligat. quomodò intelligendus.nume.3.pag. 428
Barto.in l.ij.§.fi.num.5.ff.Si certum peta. quomodò intelligendus.nu.4.pag. 470
Barto.in l.Triticum.nu.4.ff.De verbo.oblig quomodò possit intelligi.nu.2.pag. 430
Bartol.consi.cxxij.corrupta litera emendatur. nu. 12.pag. 247
Bartolus quomodò intelligendus sit in l.fi. num.7. C.de senten.passis.nu.52.pag. 38
Bartoli sententia in l.iij.§. final. ff. de adimen.lega. quomodò intelligenda.nu.185.pag. 110
Biennio elapso vtrum audiatur literis obligatus si velit probare negatiuam.nu.2.pag. 500
Bonæ fidei iudicia, & testamenta quando æquiparentur.nu.5.pag. 210
Bonæ fidei mentio posita in conclusione actionis vel exceptionis vtrum faciat actionem vel exceptionem contra parentes vel patronos procedere, si in facti narratione doli mentio facta est. num.9.pag. 450
Bonorum possessio contra tabulas filio familiâs præterito dari videtur, vt idem iure prætorio cōsequatur, quod iure ciuili consequeretur, si diceret,testamentum nullius esse momenti: sed tamen differentia est.nu.141.pag. 99
Bonorum possessio contra tabulas ius succedendi est, non tantum rescindendi.nu.136.pag. 99
Bonorum possessio contra tabulas, quàm hodie accipit emancipatus, adiecta causa legitima, præteritus, an reducat rem ad causam intestati. nu. 160.pag. 105
Bonorum possessio contra tabulas non satis propriè connumerata est inter successiones intestati.in l.vt liberis.C.de colla.nu.130.pag. 97
Bonorum possessio regulariter agnosci non potest vltra centum dies.nu.145.pag. 100
Bonorum possessio vnde liberi non potest dari ei, qui iure bonorum possessionem contra tabulas accepit.nu.137.pag. 99
Bonorum possessionis contra tabulas, quam hodie accipit emancipatus adiecta legitima causa præteritus quæ nam hodie praxis esse videatur.num. 170.pag. 106
Bonorum possessione contra tabu.accepta,scriptus hæres adire hæreditatem iure ciuili potuit ex testamento, & proinde confirmare testamentum, quoad exhæredationes, substitutiones pupillares,directas libertates,& tutelas.nu.122.pag. 96
Bonorum possessione contra tabulas accepta,iudicium magis testantis rescindi dicitur, quàm ipsum testamentum.nu.124.pag. 96
Bonorum possessione contra tabulas accepta, pupillaris substitutio sine prætoris auxilio conseruatur: vnde omnibus legata præstanda sunt ex tabulis pupillaribus, & substitutus pupillaris

adire hæreditatem pupilli iure ciuili potest num. 146.pagin. 101
Bonorum possessione contra tabulas accepta, scriptus hæres qui adeũdo, nihil laturus erat ex hæreditate, beneficium adeundi & repudiandi potuit vendere.numer.123.pagin. 96

C

Castratus vtrum excludat fœminas in successione ex forma statuti, quum ratio statuti in eo cessare videatur.nume.3.pag. 231
Cæci testamentum olim valuit,& hodie valet,etiã si cæcus ab hæredis institutione initium testandi non fecerit.nume.88.pagi. 87
Casum,quo modus,vel conditio deficit,contingere in persona legatarij,an verò in alterius persona,multum interest.nume.12.pag. 417
Causa ingratitudinis vtrum possit repellere liberos ab intestato venientes.nume.168.pagi. 105
Cautio alicuius quibus modis dicatur.nu.1.pa.441
Cautio ex mutui causa creditori data præiudicat debitori interim,dum non queritur aut non opponit exceptionem.nu.1.pag. 447
Cautio mutiana ad conditiones negatiuas pertinet, quæ ex facto legatariorum pendent.nu.3.pa.237
Cautio mutiana ex voluntate defuncti & remitti potest legatario,& prohiberi.nu.3.pa. 376
Cautio mutiana in conditione affirmatiua locum habet.nume.13.pag. 374
Cautio mutiana in contractibus locum non habet numer.4.pagin. 374
Cautio mutiana an inducenda sit in contractibus,si vsusfructus, vel alimenta mihi promittantur, si in capitolium non ascendero?nu.5.pag. 374
Cautio mutiana in donatione causa mortis locum habet:quum tamen in mero contractu locum nõ habeat.nume.5.pag. 189
Cautio mutiana non inducitur ad hoc legatum,relinquo tibi centum,donec permanseris cum filio aduersus Bart.à nemine reprehensum.numero 2. pagi. 376
Cautioni mutianæ locus est,si hæres institutus sit, sub non faciendi conditione:quãuis nec cohæredem,nec substitutum habeat.nu.3.pa. 261
Cautio sine causa facta efficaciter obligat eum,qui agnoscendo fidem eius cautionis partem soluit. nume.3.pag. 471
Cautionem se rediturum promittens debitori,videtur illi facere pactum de non petendo.numer.4. pagi. 521
Chirographum,in quo se quis obligat ad reddendam pecuniam,quam accepit,intelligitur de pecunia mutua.nume.2.pag. 429
Chirographa duo similis mutuæ quantitatis vtrũ ad eandem an ad diuersam quantitatem referenda sint.nume.6.pag. 487
Cibaria si seruis Titij legentur, vtrum Titio debẽtur,mortuis seruis,alienatis,vel manumissis?numer.3.pagi. 401
Cognatio legalis contrahitur per adoptionem filij familiâs extranei.nume.155.pag. 59
Concubinatus figura distat à figura matrimonij.nume.61.pagi. 169
Coniectura sufficit ad fideicommissum,dum tamen vrgeat.nume.28.pag. 9
Cum,dictio, adiecta petitioni legati purè dati an faciat id legatum conditionale? numer.2.pagina 421.
Condictio indebiti impeditur, non tantum si is, qui per errorem soluit, debeat, sed etiam sinon debeat, certum tamen sit, quòd omnimodò debiturus est.nu.6.pag. 329
Condictio sine causa de qua per glossam in l. Iulianus.ff.de condict.indebit.vtrum oriatur post executionem, an statim post rem iudicatum. nu. 6.pag. 532
Condictio sine causa, quæ debitori datur ad repetendum chirographum à creditore temporalis est:sicut & querela non numeratæ pecuniæ.nu. 1.pag. 455
Condictio sine causa,quæ personalis actio est,finitur quandoq; triennio.nu.2.pag. 456
Conditio ad præsens tempus collata, quæ de præterito fuit impossibilis, vtrum reijciatur de vltima voluntate?nu.1.pag. 315
Conditio aliquando accipitur pro dispositione cõditionali.nu.2.pag. 321
Conditio casualis aliquando intelligitur illa, Si in Capitolium ascenderit, adiecta ipsi legatario. num.2.pag. 365
Conditio,cùm pubes erit,impuberi adscripta, intelligitur, cùm erit annorum xiiij. etiam non completorum à momento ad momentum. nu.1. pag. 393
Conditio dandi etiam si difficilis sit, post mortem, & parendi animo debet impleri.nu.2.pag. 385
Conditio dandi furioso, non impletur ipsi furioso dando.nu.21.pag. 156
Conditio dandi etiam sine voluntate eius, cui conditio adscripta est, potest per alium impleri.nu. 4.pag. 360
Conditio dandi impletur, si adolescentis curatori datum sit,isq; pecuniam in rem adolescentis verterit.nu.2.pag. 388
Conditio dandi in contractibus impleri posse videtur,si secundum verba pupillo sine tutore detur. nu.6.pag. 389
Conditio dandi legatario adiecta vtrum deficiat, si is dare potuit, nec dedit?nu.6.pag. 370
Conditio dandi non impletur per depositionem, & consignationem pecuniæ.nu.1.pag. 386
Conditio dandi in statuliberis habetur pro impleta iure singulari, quod nec filio hæredi instituto communicatur.ibid.nu.2.
Conditio dandi pupillo furioso oue impletur perfectè,si is cui sub ea conditione relictum est,tutori vel curatori dederit.nu.24.pag. 156
Conditio dandi,quæ solet haberi pro impleta,si is, cui dandum est,nolit accipere, an non habeatur hoc casu,pro impleta,si is qui dare iussus erat,fecerat ante moram conditionis,& dare noluerat, cum posset.nu.8.pag. 371
Conditio dandi seruo, impletur dando ipsius serui domino ex serui voluntate.nu.13.pag. 154
Conditio dandi testamentaria impletur,si is,qui pupillo dare iussus est,tutori det:quanuis tutor pecuniam in rem pupilli non verterit.nu.3.pa. 389
Cõditio faciliùs deficit,quàm pœna committatur. nu.11.pag. 193

Conditio his casibus ad matrimonium de facto cõtrahendum refertur.nu.2.pag. 231
Conditio hodie adiecta viduæ,si indigno nupserit: an omnimodò pro nihilo sit, vt vidua ad legatum quasi præsenti die relictum admittatur.nu. 8 pag. 191
Conditio implenda in persona pupilli,habetur pro impleta,si per tutorem steterit quominùs impleretur.nu.25.pag. 156
Conditio impossibilis nõ est, cũ pubes erit, adiecta ei,quẽ testator sciret esse puberem.nu.2.pag.393
Conditio impossibilis non vitiat vltimas voluntates,nec matrimonia,nec sponsalia, nec donationes causa mortis.nu.3.pag. 304
Conditio impossibilis vtrùm viciet vltimas voluntates,si testator existimauit, eam esse possibilem? nu.1.pag. 308
Conditio inducta ex relatiuo, quod coniunctum sit verbo futuri temporis, facit legatum conditionale,& impedit transmissionem.nu.7.pa.302
Conditio inducta ex relatiuo,iuxta.l. Stichum qui meus erit.ff. De lega.j. vtrum expressa, an tacita dici debeat?nu.8.pag. 302
Conditio in tertij factum etiam potestatiuum collata,censetur esse casualis.nu.7.pag. 212
Conditio iurisiurandi an remittatur in legato pio. nu.4.pag. 311
Conditio iurisiurandi non est omninò turpis. nu. 9.pag. 313
Conditio iurisiurandi valet in contractibus. nu.8. pagina 312
Conditio legati Seiæ relicti, si Titius eam vxorem duxisset,nõ habetur pro impleta,& si Titius noluit Seiam vxorem ducere.nu.7.pag. 250
Conditio magis præsumitur,quàm pœna,si conditio iusta sit, pœna autem contra bonos mores promissa videri debeat.nu.6.pag. 243
Conditio manumittendi seruum proprium vtrum deficiat,si legatarius potuit manumittere,nec fecit.nu.7.pag. 370
Conditio necessaria,quæ nam intelligatur.nu.102. pagina 184
Conditio negatiua legati hæredi adiecta, si in capitolium non ascenderit, ita exauditur,si cum primum potuerit,non ascenderit.nu.5.pag. 370
Conditio negatiua si non nupserit si matrimonium non contraxerit, non ad primas duntaxat, sed ad omnes nuptias refertur.nu.6.pag. 273
Conditio, nisi hæres meus noluerit, in testamentis ita resoluitur,si nõ cõtradixerit hæres.n.2.p.349
Conditio nubendi vtrum in huius.§.terminis viuo testatore possit impleri?nu.31.pag. 223
Conditio nuptæ filiæ iniuncta, si vidua remanebit, existit,si maritum amiserit.nu.8 pag. 274
Conditio potestatiua deficiens casu,quanuis habeatur pro impleta in vltimis voluntatibus, non habetur pro impleta in contractibus.nu.21.p. 249
Conditio potestatiua si in capitolium ascenderit, & similes,à legatarijs,& fideicommissarijs rerũ singularium,cũ primum poterunt, impleri debent: alioqui deficient.nu.1.pag. 368
Conditio potestatiua si in capitoliũ ascendero, centum mihi dare spondes,non deficit,si cùm potui ascendere,non ascendi.nu.10.pag. 371
Conditio primæ institutionis non censetur repetita in secunda institutione.nu.67.pag. 17
Conditio pubertatis ad xxv.annum relata vtrum de xxv.anno intelligatur, computata à momẽto ad momentum?nu.2.pag. 393
Conditio,quæ duas partes continet,aliquando pro vna parte remittitur:pro altera verò manet obseruanda.nu.9.pag. 192
Cõditio,quæ defecit,nõ habetur pro impleta, si testator voluit cõditionẽ verè impleri.n.22.p.249
Cõditio,quum moriar,vitę tẽpus amplectitur secũdùm verborum proprietatem.nu.11.pag. 5
Cõditio,quũ moriar,adiecta cuicunque vltimæ voluntati,etiã non fauorabili,nõ viciat eã.n.3.p.322
Conditio rationem reddendi, & dandi, & faciendi est,non verò simpliciter dandi.nu.9.pag. 390
Conditio,seruo adiecta,Si dederit mille aureos, aliquando valebit:aliquando erit inutilis,& viciabit.nu.11.pag. 306
Conditio,si arbitratu Titij nupserit,remittenda est: etiam si Titius mulieris, quæ nuptura sit, pater esse proponatur.nu.13.pag. 215
Conditio,si arbitratu Titij nupserit, remisso arbitratu,facit legatum conditionale, quasi ita relictum esset,si nupserit.nu.17.pag. 217
Conditio,si arbitratu Titij nupserit,quomodò si valeat,implenda sit:& quibus casibus deficiat, vel pro impleta habeatur.nu.6.pag. 212
Conditio si arbitratu Titij nupserit, remittitur, quoad arbitratum.nu.1.pag. 209
Conditio,si castè vixerit, non iniungit viduitatem viduæ,nisi vel maritus,vel filius conditionem ad scripserint.nu.11.pag. 275
Conditio,si cum concubina moratus fueris, remitti debet in vltimis voluntatibus,quasi contra bonos mores adiecta.nu.4.pag. 190
Conditio,si cum Titio nupta erit,ad mortis tẽpus regulariter solebat referri.nu.7.pag. 253
Conditio si efficiatur monacha, valet:quanuis inuitet ad non nubendum.nu.1.pag. 236
Cõditio si efficiatur monacha,deficit, si mulier nupserit.nu.2.pag. 237
Conditio si hæres erit, porrigitur ad bonorũ possessorem.nu.37.pag. 161
Conditio si in capitoliũ nõ ascenderit piæ causæ fauore,vtrũ ita intelligatur,si data facultate ascendendi non ascenderit.nu.3.pag. 374
Conditio,si indigno nupserit mulier, ad viduitatẽ inuitat:& beneficio legis remittitur.nu.1.pa. 190
Conditio,si indigno nupserit,remittitur quasi impossibilis.nu.6.pag. 191
Conditio,si liberos non habuerit,si sine liberis decesserit,remittitur in testamentis,veluti publicæ vtilitati contraria.nu.4.pag. 188
Conditio,si matrimonium non contraxeris, viciat contractum.nu.1.pag. 232
Cõditio,si matrimoniũ nõ cõtraxeris,vtrũ viciet donationẽ,etiã quæ cœperit à traditione.n.1.p. 232
Conditio, si matrimonium non contrahetur inter Titium,& Bertam,etiam si sit stipulationis,videtur existere, si Titius requisitus noluit Bertam vxorem ducere.nu.11.pag. 247
Conditio si montem aureum dederit, vtrùm viciet vltimam voluntatem.nu.10.pag. 306

Conditio,si morieris, non faciebat inutilem stipulationem: quia non significabat idem, quod si mortuus fuerit.nu.3.pag. 326
Conditio si mulier certo loco, vel tempore certo, vel certis personis, non nupserit, ipso iure non valet,si fraudandæ legis causa sit adiecta.num.1. pag. 201
Conditio,si mulier non nupserit, fideicommisso adiecta vim habet,si legatum eidem mulieri datum simpliciter proponatur relictum fuisse.nume.4. pag. 200
Conditio, si mulier nupserit, Titij legato adiecta deficit, & legatum quoque, si mulier efficiatur monacha.nu.5.pag. 238
Conditio, si non contraxerit matrimonium, valet his personis adiecta,quæ naturaliter liberos tollere non possunt.nu.1.pag. 199
Conditio si non nupserit legato adiecta, si expressim repetatur in fideicommisso,quomodò sit intelligenda.nu.3.pag. 200
Conditio, si nupserit arbitratu Titij, ei apposita, quæ iam nupta erat, quomodò intelligenda sit? nu.24.pag. 224
Conditio,si nupserit,etiam ab ignorante conditionem implerur.nu.32.pag. 223
Conditio,si nupserit Titio, non habetur pro impleta, & si Titius recusauerit, quum mulier prius moram conditioni feciisse proponatur. num. 24. pag. 249
Conditio,si nupserit,vtrum deficiat,nuptijs non iure contractis.nu.22.pag. 219
Conditio, si nupserit, vtrum habeat præstitutum triennij tempus?nu.29.pag. 223
Conditio,si nupta fuerit, mulieri adiecta,quam testator nuptam esse non ignorabat,ad nouum matrimonium non est referenda.nu.10.pag. 254
Conditio,si nupta fuerit, hodie regulariter ad mortis tempus non refertur.nu.11.pag. 254
Conditio si nupta non fuerit, viduæ mulieri adiecta aliâs ad perpetuam viduitatem, aliâs ad tempus mortis referetur.nu.12.pag. 255
Conditio, si nupta fuerit, differt à conditione, si nupserit.nu.1.pag. 391
Conditio,si nupta non fuerit, differt à conditione, si non nupserit.ibid.nu.2.
Conditio,si nupta non erit,ad mortis tempus referenda est.nu.6.pag. 253
Conditio,si nupta non erit, adiecta legato virgini relicto valet.nu.1.pag. 252
Conditio si pecuniam in mare deiecerit, vtrùm implenda sit.nu.21.pag. 156
Conditio si sine liberis decesserit, non deficit, & si quis legitimos liberos moriens relinquat in deportatione conceptos.nu.30.pag. 33
Conditio si sine liberis decesserit,nec de adoptiuis, nec de arrogatis intelligi debet.nu.53.pag. 166
Cõditio si sine liberis decesserit,de adoptiuis intelligitur,quos ipse testator adoptasset.n.54.p. 166
Conditio si sine liberis decesserit, de adoptiuis intelligitur, quos testator sciebat iam adoptatos. nu.55.pag. 166
Conditio, si sine liberis decesserit, expressa, vtrum differat ab ea,quæ quasi dictata,nec scripta, pro expressa habetur.nu.77.pag. 174
Conditio,si sine liberis decederet,vtrum post mortem,an vltimo vitæ tẽpore existat?nu.6.pag.326
Conditio,si Titius viuet,intelligitur,scilicèt, tempore mortis testatoris.nu.6. pag. 317
Conditio,si Titio nupserit,deficit, si mulier nubat Sempronio:nec proficiet post mortem Sempronij nubere Titij.nu.3.pag. 237
Conditio,si Titio non nupserit, valet, cùm mulier alijs possit commodè nubere.nu.1.pag. 240
Conditio,si Titio nupserit, non offendit publicum nuptiarum fauorem.nu.1.pag. 244
Conditio,si Titio nupserit,non intelligitur existere,nisi mulier nupserit:si legatum dotis nomine relictum sit.nu.28.pag. 251
Conditio,si Titio nupserit,pro impleta habetur in vltimis voluntatibus,si per Titium steterit, cum per mulierem non stetisset.nu.13.pag. 248
Conditio, si Titio nupserit, vtrùm extinguatur, si mulier expressim recusauit Titio nubere? nu. 5. pag. 246
Conditio,si Titio nupserit,quandocunque impleri potest.nu.6.pag. 246
Conditio, si Titio nupserit, vt alia ex duorum facto pendens, si casu deficiat, facit deficere relictum.nu.14.pag. 248
Conditio, si Titium arrogauerit, modus, ita vt Titium arroget,vtiliores sunt,quàm si testator hæredem,vel legatarium roget, vt Titium adopter. nu.3.pag. 320
Conditio, si vidua erit, nuptæ matri à filio adscripta,non significat perpetuam viduitatem.nu.14. pag. 275
Conditio, si vitam vidualem seruauerit, sub qua maritus filio compendiosè vxorem substituit non restringitur ad tempus mortis filij.num.12. pag. 275
Conditio stipulationis,si nauis ex Asia venerit, an extitisse intelligatur, si ignorantibus stipulante, & promittente,iam venerat?nu.1.pag. 392
Conditio testamenti, si non petierit, nec exegerit debitum, personalis intelligitur:& moriente creditore qui non petijt, nec exegit, impleta videtur.nu.12.pag. 388
Conditio testamenti, si nouerca cum priuignis habitauerit,causa cognita remittitur.nu.3.pag.198
Conditio Titij legato adiecta, si Seia non nupserit,valet.nu.1.pag. 237
Cõditio virgini adscripta, si intra certum tempus arbitrio Titij nupserit,an valeat?nume. 16. pag. 216
Conditionis implendæ gratia dandũ, ex voluntate testantis accipitur.nu.36.pag. 160
Conditionis implendæ gratia dãdum Titio, vtrùm transferatur ad filium legitimum hæredem patris,qui eiusdem testamento præteritus,legatum soluere ipsi legatario tenetur.nu.35.pag. 160
Conditionis implendæ gratia dandum ei, qui capere non potest, ipsi tradẽdum est in seruo eius, etiam si ipse consentiat.nu.17.pag. 155
Conditioni,si Titio nupserit,quomodò paritum videatur?nu.3.pag. 244
Conditionem à tertio impeditam haberi pro impleta,extra ordinem constitutum est.nume.19. pag. 248.

Conditionem ab eo impeditam, qui obligaretur ea existente, haberi pro impleta, secundùm ordinariam iuris regulam receptum est.nume. 20. pag. 249
Conditionem impedire dicitur, qui malitiosè se cælat, ne conditio pro impleta habeatur.nu.15.pag. 248
Conditionem non deficere, & existente conditionē, diuersa sunt.nu.81.pag. 176
Conditionem non existere, & deficere diuersa sunt. nu.2.pag. 417
Conditionem nugatoriam, quæ de præterito fuit impossibilis, nemo intellexit in cōtractibus non viciare.nu.2.pag. 315
Conditione iurisiurandi remissa, vtrum modus, an conditio ex prætoris sententia surrogetur.nu.2. pag. 310
Conditione potestatiua non deficitur, qui dixit, se nolle eam implere.nu.4.pag. 364
Conditione potestatiua non deficitur hæres institutus, etiam extraneus: qui eam neglexit.nume.5. pag. 364
Conditiones collatæ in volūtatem principis, quonam modò censendæ videantur? numer. 14. pag. 307
Conditiones derisoriæ non sunt implendæ.nu. 29. pag. 155
Conditiones difficiles adiectæ vltimis volūtatibus vtrum vicient, an verò vicientur.numer. 9. pag. 305
Conditiones facti sunt.nu.17.pag. 30
Conditiones illæ, si nupta non erit tempore mortis meæ, si me viuo non nupserit.nu.2.pag. 253
Conditiones impossibiles non vitiant donationem causa mortis: sed ipsæ vitiantur. numer. 2. pag. 189
Conditiones plerumq; ad tempus mortis testatoris referuntur.nu.8.pag. 317
Cōditiones promiscuæ quæ dicātur? nu.20. pag.22.
Conditiones, quæ quandocumq; impleri possunt, vtrùm penitùs deficiant, si is, cui sub ea conditione relictum est, dicat expressim, se nolle implere conditionem? nu.7.pag. 247
Conditiones, si nupserit, si arbitratu Titij nupserit, vtrum impleantur, si indigno mulier nupserit? nu.36.pag. 224
Conditiones testamentariæ, si hæres in capitolium non ascenderit, seu, nisi hæres in capitoliū ascenderit, tantum lego, ita exaudiuntur, si cum primum potuerit, non ascenderit. numer. 10. pag. 350
Confessio creditoris de soluta sibi pecunia statim nocet & præiudicat interim dum non opponitur exceptio.nu.11.pag. 529
Confessio debiti, facta in vltima voluntate absente parte, non probat debitum: probat tamen semiplenè.nu.2.pag. 480
Confessio ex causa mutui facta absente parte numerationem semiplenè probat sine metu exceptionis non numeratæ pecuniæ.nu.5.pag. 468
Confessio expressim acceptata vtilior est, quàm si tacitè acceptata videatur.nu.3.pag. 467
Confessio facta ex causa mutui sine literis & sine stipulatione, nec quidem abusiuè potest appellari mutuum ciuile.nu.8.pag. 540
Confessio facta in vltima voluntate an probet debitum: etiam si talis sit, quæ facta inter viuos absente parte debitum plenè probaret.num.3. pag. 481
Confessio geminata beneficium exceptionis non numeratæ pecuniæ excludit.nu.1.pag. 483
Confessio facta per alium principali adprobante vtrum possit irrita fieri per exceptionem non numeratæ pecuniæ.nu.1.pag. 492
Confessio facta per alium principali approbante vtrum possit irrita fieri per exceptionem non numeratæ pecuniæ.nu.1.pag. 492
Confessio geminata probat, etiam si facta sit absente parte.nu.3.pag. 508
Confessio facta præsentæ parte & tacente vtrum plenè probet in eius fauorem.nu.2 pag. 467
Confessio quæ semiplenè probat, quandoquè vtilior est, quàm quæ plenè probat. numer. 5. pag. 468
Confessiones similis quantitatis ad vnam eandemque summam in dubio referendæ sunt, etiam si obligent.nu.9.pag. 490
Confessus in iudicio, se mutuam pecuniam recepisse, vtrum habeat exceptionem non numeratæ pecuniæ.nu.1.pag. 478
Confessus in publico instrumento habente paratam executionem se mutuam recepisse pecuniam habeat, nihilominus beneficium exceptionis nō numeratæ pecuniæ.nu.3.pag. 479
Confessus in veritate, se mutuam pecuniam recepisse non habet beneficium exceptionis non numeratæ pecuniæ.nu.1.pag. 476
Confessus in scriptura, se debere ex alijs causis, quàm mutui, promittere quidem videtur: sed ciuiliter non obligatur.num.4.pag. 431
Confessus in iudicio, se mutuam pecuniam recepisse, an habeat exceptionem non numeratæ pecuniæ.nume.1. pag. 477. & quid si confessus sit in publico instrumento habente paratam executionem.nu.3.pag. 479
Confessus in priuato chirographo se mutuam pecuniam Titio debere, etiam si non addat verbum dispositiuum, promittere eam intelligitur: & literis manet obligatus.numer.3.pag. 430
Confessus in vltima voluntate Titium debitorem sibi soluisse, videtur eundem liberare per fideicommissum voluisse si non soluit.numer.8.pag. 483
Confessus in vltima voluntate se aliquid Titio debere, videtur id Titio legasse, si non deberet: quamuis verbum dispositiuum minimè subiecerit.num.6.pag.482.& an hoc procedat, si confessus sit decem à Titio mutua recepisse, quæ non receperat.nu.7.pag. 482
Confessus pœnes se habere mutuam pecuniam, habet nihilominùs exceptionem non numeratæ pecuniæ.nu.1.pag. 472
Confessus se recepisse aliquid ex depositi causa vel alia simili non infirmat suam confessionem maximè factam in publico instrumento, etiam si probet, quod tempore confessionis nihil recepit.nu.8.pag. 511
Confitens se recepisse dotem, quam non recepit videtur

videtur tacitè paciſci, cum eo, cuius voluntate confitetur dotem ſibi dari.nu.4.pag. 486
Confitens, ſe recepiſſe dotem quam non recepit, videtur tacitè paciſci cum eo, cuius voluntate cõfeſſus ſit, quòd dos ſibi detur.nu.4.pag. 486
Conſenſus partis in nuptijs filiæ emancipatæ, nec ſecundum ius ciuile antiquum requirebatur, niſi ad ſolam honeſtatem.nu.3.pag. 203
Conſiliũ requirere, in cõtrahendo matrimonio, nõ repugnat naturæ ipſius matrimonij.nu.2.p.269
Conſilij requirendi ſuper matrimonio conditio valet, ſecundùm vulgarem opinionem: ſed contrarium defenditur.nu.1.& 4.pag. 269
Cõſtitutum an eo modo poſsit accedere ciuili obligationi quo & fideiuſsio.nu.5.pag. 445
Copula, poſtquam ex continenti ſecutum eſt matrimonium, non diſtat à copula, poſtquam matrimoniũ ex interuallo ſequeretur.nu.20.pag. 219
Conſilij requirendi conditio vtilis deficit, ſi qui conſilium præſtaturus erat, viuo teſtatore decedat.nu.3.pag. 269
Creditor qui ante triginta dies à tempore ſuæ confeſsionis agere cœpit, vtrum habeat replicationem non ſolutæ pecuniæ, ſi quo tempore replicationem non ſolutæ pecuniæ ſi quo tempore replicat, elapſi iam ſint triginta dies.nu.4.pag. 516
Creditor qui apocham creditori dedit, etiam poſt triginta dies auditur ſi per confeſsionem debitoris ſe præſente factam velit probare negatiuam.nu.4.pag. 525
Creditor qui fatetur debitorem præſentem ſibi ſoluiſſe, non videtur eidem facere pactum de non petendo: ſecus ſi fateretur, eundem ſibi non teneri.nu.7.pag.431.& nu.8.pag. 483
Creditor qui in ſcriptura confeſſus eſt, ſibi ſolutam à debitore pecuniam etiam lapſis xxx. diebus auditur ſi per confeſsionem debitoris ſe præſente factam velit probare, non eſſe ſibi ſolutam pecuniam.nu.4.pag. 525
Creditor, qui confitetur, debitorem præſentem ſibi ſoluiſſe, non videtur facere pactum de non petendo: quod facere videtur, ſi confiteatur, eundem ſibi non teneri.nu.7.pag. 431
Creditor qui pacto debitorẽ liberauit in exceptionem non ſolutæ pecuniæ intra triginta dies habeat.nu.2.pag. 520
Creditor vtrum poſt xxx. dies audiatur, ſi replicet ſpe futuræ ſolutionis datam à ſe apocham debitori, & quod hoc vult probare.nu.1.cum ſequen. pag. 524
Creditor ſoluens à quo accipit inſtrumentum debiti: vtrum poſsit cogere eum ad vlteriorem liberationem.nu.4.pag. 542
Coniectura voluntatis circa liberos naturales, potiùs capienda eſt ex teſtantis, quàm ex hæredis perſona.nu.63.pag. 169
Cùm, dictio, an in eo differat à dictione, ſi, quòd in legatis rerum ſingularium conditio, ſi in capitolium aſcenderit, ita exauditur, ſi cum primum potuerit, aſcenderit: ſed non eandem interpretationem habeat legatum, Titio relictum, cum in capitolium aſcenderit? nu.12.pag. 372
Cùm volet; cùm voluerit, conditiones vtrum in vltimis volũtatibus inter ſe differãt? nu.7.pag.423
Cùm voluerit, conditio, hæredis vel promiſſoris perſonæ adiecta, exſtarit, & diem obligationis facit cedere, ſi hæres vel promiſſor conſtituerit, ſe velle.nu.3.pag. 422
Cùm volueris, cùm voluerit, conditiones non extinguũtur per contrariã voluntatẽ.nu.4.pag. 422
Curator ſi pœnali ſtipulationi ſe adſtrinxerit ſuper nuptijs puellæ, cuius bona adminiſtrat, non obligabitur.nu.5.pag. 205

D

Dudum Titio cauſa implendæ conditionis dare debuit exhæredatus filius patrono præterito proportione.nu.3.pag. 382
Damnum enorme ſuperare videtur magnam læſionem, quæ ſuprà modicam eſt.nu.83.pag. 45
Damni propriè reſtitutio eſt: lucri autem magis inſtitutio, quàm reſtitutio videtur.nu.58.pag. 39
Debitor acceptilatione liberatus non timet creditoris querelam non ſolutæ pecuniæ intra triginta dies.nu.1.pag. 520
Debitor ciuiliter duntaxat obligatus vtrum poſsit intra biennium non ſolùm cõdicere cautionem quam ſpe futuræ numerationis dedit: ſed etiam petere liberationem à creditore.nu.1.pag. 541
Debitor hoc eodem caſu an poſsit ante executionem intendere, vt per modum compenſationis rato habeatur cõdictionis ſine cauſa.nu.3.pa.531
Debitor pupilli, vel furioſi liberatur ipſo iure, ſi tutori vel curatori ſoluerit: etiam ſi pecunia cõuerſa non ſit in vtilitatem pupilli vel furioſi.nu. 26.pag. 157
Debitor vtrum ab eo, cui ſub ſpe futuræ numerationis ſe literis obligauit, poſsit exigere mutuam pecuniam.nu.1. pag. 543
Debitor, qui debitum probatum per fidem publicã inſtrumenti non potuit probare, ſe ſoluiſſe per apocham creditoris: poterit poſt condemnationem & executionem condicere ſine cauſa ſolutionem ex apocha probatam.nu.2.pag. 530
Decreti remedio videtur ſuccurrendum filio inſtituto, ſub conditione in præſens, vel præteritum tempus collato.nu.5.pag. 286
Demonſtratio adiecta incerto corpori, pro conditione eſt.nu.7.pag. 287
Demonſtratio facta ad oculum efficit.vt multò certiùs de corpore conſtare videatur.nu.2.pag. 289
Demonſtratio falſa, quæ nõ perimit legatũ Stichi, perimeret, ſi teſtator dixiſſet, illũ Stichũ, quẽ ex venditione Titij emi Seio hæres dato.n.3.p. 293
Demonſtratio quæ incerto corpori adijcitur, pro conditione eſt.nu.1.pag. 292
Deportatio ſucceſsit in locum interdictionis aquæ & ignis.nu.1.pag. 26
Deportationis caſus ad ſimilitudinẽ mortis admiſſus eſt, propter eundem effectum.nu.7.pag. 26
Deportatus filius, ſi à principe in integrũ reſtituatur viuo patre, nepoti, quẽ præcedebat, obſtare incipit, vt antea obſtabat.nu.5.pag. 71
Deportatus non amittit ea, quæ facti ſunt.num.18. pag. 30
Deportatus poſt mortem teſtatoris, ſi durante pœna eligat vnum ex filijs, & in eo ſtatu decedat, electio nullius momenti erit: ideòq; omnes filij ad fideicommiſſum admittentur.nu.16.pag. 29

Deportatus,si postea per gratiam restituatur, vtrũ videatur restitutus ad bona quondam sua, quæ fiscus medio tempore alienauit, nunc autem redempta possidet.nu.45.pag. 36
Deportatus vtrum durante pœna possit eligere. nu.14.pag. 28
Deportatus vtrum possit eligere,quæstio voluntatis est magis,quàm potestatis.nu.25.pag. 32
Deportati electio vtrum fiat vtilis,si deportatus restituatur,& non mutata voluntate,quam durante pœna explicauit,vita decedat?nu.5.pag. 419
Deportati filius,si testamentum fecerit,& post eius mortem deportatus pater restituatur, testamentum nihilominus valebit:secus si viuo filio pater restitutus sit.nu.90.pag. 46
Deportati institutio pro non scripta est perinde ac si hæres institueretur,qui iam vita functus esset. nu.40.pag. 35
Deportationis & mortis casus ea ratione comparantur,quòd institutio vtroque casu in causa caduci est.nu.39.pag. 35
Deportationis pœna efficit,vt deportatus alius esse videatur,quàm,qui erat.nu.31.pag. 34
Depositum pecuniæ etiam datæ ad numerum incontinenti repeti potest.nu.7.pag. 462
Depositum sibi restitutum fuisse confessus, vtrum habeat intra triginta dies querelam & exceptionem.nu.2.pag. 517
Depositus contractus est, etiam si pecuniæ ad numerum depositæ dominiũ transeat in eum, apud quem deponitur.nu.4.pag. 461
Deportati electio,qui in eodem statu decesit,irrita est,& nullius momenti.nu.3.pag. 419
Dies mortis incertus dicitur, & si legatario relictũ sit,quum ipse morietur.nu.332.
Dies mortis incertus dicitur, etiam si Titio, cùm morietur,legatum sit.nu.6.pag. 195
Dies mortis remittitur legato adiectus, quod sub viduitatis conditione relictum sit.nu.1.pag. 194
Dinus in reg.locupletari.in fin.de regul.iuris.libr. vj.quomodò intelligendus.nu.8.pag. 526
Dispensatio quum impetratur, non videtur esse necessaria requisitio venientium ab intestato. nu. 156.pag. 59
Dispensatio quum impetratur, non videtur omninò necessaria legitimorum liberorum requisitio.nu.157.pag. 59
Disposita in testamento,quæ vtilitatem liberorum continent,conseruari illis solent ex edicti sententia de legatis præstandis.nu.144.pag. 100
Dispositio expresim post mortem collata non potest per interpretationem referri ad moriendi tẽpus.nu.4.pag. 322
Dispositio si facta sit, sub contrarijs conditionibus, non oritur actio, sed nec obligatio, antequàm alterutra conditio existat.nu.4.pa. 328
Dispositioni puræ comparatur in multis iuris partibus dispositio facta sub conditione potestatiua.nu.1.pag. 362
Doli actio & exceptio vtrum competant contra nutritorem & nutricem.nu.5.pag. 449
Doli actionem proponens non debet in libello vllam facere mentionem,quòd sit intra biennij tẽpora.nu.4.pag. 506
Dominus qui per seruum hæres efficitur, non dicitur venire ex defuncti iudicio.nu.6.pag. 153
Dominium rei ex certa die legatæ non transit in legatarium ante diem.nu.6.pag. 332
Donatio causa mortis,& matrimonium & sponsalia ex duorum consensu initium sumunt.nec tamen vitiantur adiecta impossibili cõditione.nu. 3.pag. 189
Donatio facta virgini,sub conditione, si arbitratu donantis, aut alterius nupserit: vtrùm vicietur, an viciet donationem?nu.3.pag. 233
Donatio facta per promissionem in mortis tempus collatam,si solennitas quinque testium adhibita non sit, intelligitur esse donatio inter viuos irreuocabilis:ne nil agatur.pag. 327
Donatio simplex quare non conferatur à filio familiâs.nu.227.pag. 126
Donatio si purè virgini facta sit, & casu quo ipsa non nupserit,de consensu donantis resoluatur, vtrum resolutio donationis valeat.numer.5.pag. 235
Donationes causa mortis factæ sub conditione, si Titius voluerit, valent:vt etiam meri cõtractus. nu.16.pag. 340
Dos sine matrimonio esse non potest.num.30.pag. 251.
Dotis causa cur separationem recepit ab alijs causis circa exceptionem nõ numeratæ pecuniæ.nu. 8.pag. 548
Dotis nomine mulieri relictum,vt nubat, sub modo magis,quàm sub conditione datum videtur. nu.1.pag. 411
Dotis nomine relictum regulariter est conditionale.nu.5.pag. 413
Dotis nomine relictum filiæ post contracta sponsalia,ex voluntate purum legatum est.nu.6.pag. 413
Dotis promissio specialiter censetur secundùm æqui,& boni rationem.nu.28.pag. 222
Dotis reddendæ stipulatio conditionalis in hæredes transmittitur.nu.1.pag. 323
Dotem promittens puberi vel impuberi, non incipit ei obligari, nisi post nuptias iure contractas. nu.3.pag. 410

E

Ecclesia post quadriennium auditur restitutionem implorans pro eminentissimo seu enormissimo damno.nu.80.pag. 44
Ecclesia, quæ propter enorme damnum audiri debet restitutionem petens post quadriennium,intra quantum temporis restitutionem petere debeat.nu.84.pag. 45
Ecclesia,si enorme damnum, seu eminens incurrerit,audienda videtur post quadriennium:nec exigitur enormissimum seu eminentissimum damnum.nu.82.pag. 44
Ecclesiasticæ personæ non sunt iudicandæ per leges ciuiles quæ sentiant post triginta dies non audiendum creditorem,etiam si velit probare negatiuam.nu.6.pag. 526
Edictum de collatio. bonorum illesum mansit in fructibus aduentitiorum.nu.218.pag. 126
Edictum de coniungen. cum emancipa. libe. eius, hodie locum non habet.nu.223.pag. 124

Edictum de coniungen. cum emancipato liberis eius,an inducatur quo casu emancipatus adiecta legitima causa præteritus,contra tabulas bonorum possessionem accepit.nu.247.pag. 131
Edictum de lega.præstan.pertinuit ad eos quoque, qui essent in potestate sui hæredes.nu.67.pag.85
Edictum de lega.præstan.hodie cessat,& si filia aut nepos præteriti, bonorum possessionem contra tabulas acceperint.nu.102.pag. 90
Edictum de lega.præstandis,quæ relicta essent liberis & parentibus conseruari illis voluit,si tamen bonorum possessionem contra tabulas non accepissent.nu.150.pag. 101
Edictum, quo prætor emancipatos liberos ad bonorum possessionem admisit,antiquum est,& ante Scæuole tempora compositum.nu.117. pag.95
Edictum successorium locum habet in bonorum possessione contra tabulas,quæ patrono competit.nu.203.pag. 116
Edicti de lega.præstandis interpretatio.numer. 132. pag. 98
Edicti de legatis præstandis inductio ad conseruandas tabulas pupillares,vbi contra tabulas bonorum possessio accepta est,superuacua fuit, atque adeò inepta.nu.147.pag. 101
Edicti de collatione bonorum ratio quæ nam fuerit.nu. 229.pag. 126
Edicti ratio de coniungendis cum emancipato liberis eius hodie cessat,cùm pro emancipato naturalis simul & ciuilis ratio pugnet. numer. 225. pag. 125
Edicto de collatio.bonorum vtrum hodie locus sit. nu.226.pag. 126
Edicto de legatis præstandis locus fuit,etiam si iam testamentum iure ciuili irritum factum esset.nu. 133.pag. 98
Electio,de qua in l.cùm pater.§. hæreditatem. j. ff. de lega.ij.facti est,non iuris.nu.15.pag. 29
Electio non videtur collata in mortis tempus,quum hæres rogatur restituere post mortem filijs suis, vel vni ex his,cui voluerit.nu.36.pag. 34
Eligens ante deportationem vtiliter eligi, & si postea deportetur.nu.33.pag. 34
Eligere non cogitur is cui electio testamento in certis personis commissa est.nu.2.pag. 419
Eligendi facultas ad conditionem relata non perimitur deportatione:perimitur autem pœna seruitutis.nu.24.pag. 32
Emancipatus adiecta causa præteritus,si postea parenti reconciliatus probetur, agnoscere poterit contra tabulas bonorum possessionem : & interdicto quorum bonorum,possessoriáq; hæreditatis petitione sibi aduersus scriptum hæredem prospiciet.nu.186.pag. 110
Emancipatus,adiecta legitima causa,præteritus, ad uentitiorũ fructus conferre debebit suo hæredi, & legata coniunctis personis præstare tenebitur ex edicto de legatis præstandis. nu. 246. pag. 131
Emancipatus,ex legitima causa testamento inserta, præteritus si bonorum possessionem contra tabulas non acceperit, vtrum liberi eius accipere eandem possessionem possint ex edicto successorio.nu.201.pag. 111
Emancipatus filius obstabat nepoti ex se concepto, quem auus in potestate retinuerat.nu.10.pag.72
Emancipatus filius, qui à patre arrogatus posteà fuerit,nó nocet regulariter nepoti.nu.4.pag. 71
Emancipatus filius si arrogaretur,edictum de coniungendis cum emancipato liberis eius,statim cessabat.nu.11.pag. 72
Emancipatus filius si arrogaretur, minùs incipiebat obstare nepoti,ex se concepto, quàm obstabat ante arrogationem.nu.9.pag. 72
Emancipatus filius, si arrogetur quasi pater nepotis, incipit nepoti obstare perinde atque pater. nu.7.pag. 71
Emancipatus filius sub conditione exhæredatus, quo casu accipiebat bonorum possessionẽ contra tabulas.nu.78.pag. 85
Emancipatus hæreditatem parentis,non aditam, regulariter,non transmittit.nu.211.pag. 121
Emancipatus hodie ad intestati parentis hæreditatem iure ciuili vocatur.nu.208.pag. 121
Emancipatus hodie non est suus,nec iura sui hæredis habet,cùm nó sit in potestate.nu.210.pag.121
Emancipatus hodie præteriri non potest, vt olim potuit.nu.163.pag. 104
Emancipatus iure ciuili veniens fructus aduẽtitiorum suo hæredi collaturus videtur.nu.230.p.127
Emancipatus,legitima causa inserta, sub conditione exhæredatus,si pendente conditione velit admitti,solam habet contra tabulas bonorum possessionem in hac specie necessariã.nu.243.pa.131
Emancipatus nepos in casu huius. §. versic. quid si nepos, accepta contra tabulas bonorum possessione,semissem duntaxat hæreditatis potuit persequi.nu.156.pag. 102
Emancipatus nepos,de quo in hoc.§.& quid si tantum, versi. quid si nepos, sine dubio rescindere potuit iudicium testantis, accepta contra tabulas bonorum possessione.nu.118.pag. 95
Emancipatus per ignorantiam parentis præteritus iniustum facit eius testamentum, nec ei bonorum possessio contra tabulas necessaria est.num. 239.pag. 130
Emancipatus præteritus, qui bonorum possessionem contra tabulas repudiasset, & vnde liberis possessionem in fraudem edicti de legatis præstandis accepisset, tenebatur nihilominus legata præstare,inducto edicto, si quis omissa causa testamenti.nu.134.pag. 98
Emãcipatus,quem pater præcedebat,si repudiatam à patre intestati aui hæreditatem velit agnoscere,vtrũ iure ciuili adire eam possit.nu.238.p.130
Emancipatus,qui patri ingratus extitit, deinde ab eo arrogatus est, videtur in patris gratiam receptus.nu.187.pag. 119
Emancipatus, qui se in arrogationem dedit, non succedit parenti naturali ex capite liberorũ, nec prætorio iure,nec ciuili.nu.221.pag. 124
Emancipatus,qui se in arrogationem dedit, vtrum iure ciuili possit succedere parẽti naturali,quasi agnatus.nu.222.pag. 124
Emancipatus rite ex hæredatus, etiam si quærelam inofficiosi testamenti credatur non habuisse sine bonorum possessione gratia litis agnoscẽdæ, non tamen exceptis personis legata præstare debuit,inducto edicto,de lega.præstã.nu.233.p.129

Emancipatus ritè exhæreditas non habet hodie ne ceſſe bonorum poſſeſsionem litis agnoſcendæ gratia accipere,etiam ſi detur,fuiſſe olim neceſſariam emancipato etiam bonorum poſſeſsionem. nu.232.pag. 128
Emancipatus ſi adiecta cauſa aliqua prætereatur, quæ non ſit ex quatuordecim enumeratis in authen.vt cum.de appellat.cognoſc.§. cauſas. collat. viij. vtrum teſtamentum nullius momenti ſit.nu.173.pag. 106
Emancipatus ſi quum poſsit iure ciuili admitti, bonorum poſſeſsionem agnoſcere maluerit.non idcirco edicta prætoris antiqua inducentur. nu. 231.pag. 127
Emancipatus, tametſi non inuitus emancipari ſe à parente paſſus eſſet,nihil erat, quod eo conſenſu parentis ſucceſsionem amitteret.numer.116. pagina. 95
Emancipato filio, vtrum pater vtiliter ſtipulari queat?nu.1.pag. 323
Emancipato præterito cum cauſa legitima, teſtamentum valet.nu.164.pag. 104
Emancipationis caſus ſecundum ius ciuile potuit videri non diſsimilis eſſe morti, ſed non ſecundùm ius prætorium.nu.107.pag. 92
Emancipationis caſus apud Prætorem quandoque morti potuit comparari. numer. 108. pagina. 92
Emancipationis & mortis caſus hodie diſsimiles ſunt,etiam iure ciuili.nu.207.pag. 121
Emancipationis & mortis caſus quanam ratione hic comparentur.nu.1.pag. 70
Emancipationis & patriæ poteſtatis non eſt ſublata differentia ex teſtamento. numer. 244. pagina. 131
Emancipationes filij ſingulæ vel eodem die, vel intermiſſo tempore fieri ſolebant. numer. 49.pagina. 80
Error teſtantis, qui putauit, ſe debere quod legauit, nocet legatario, oppoſita doli exceptione: qua non obſtante,aliquando actionem perferet. numero 4. pagina.294. & numero 8. pagina. 295
Error teſtatoris in cauſa finali legatum non perimit ipſo iure,ſed ope exceptionis. numer. 8. pagina. 295
Error teſtatoris in demonſtratione,quæ ex eius facto pendet, non præſumitur. numero 3. pagina. 294
Exceptio compenſationis non oppugnat rem iudicatam : vnde ante executionē poteſt opponi.nu. 5.pag. 531
Exceptio creditoris ad omnes cauſas generaliter inducitur,ex quibus ſibi ſolutum fuiſſe confeſſus eſt.nu.1.pag. 517
Exceptio doli aduerſus quas perſonas non detur. nu.4.pag. 449
Exceptio doli non eſt probanda ab eo qui dicit, ſe cautionem dediſſe ſub ſpe futurę numerationis, & non eſſe ſibi numeratam pecuniam. numer.1. pag. 448
Exceptio doli vtrum detur aduerſus eum,qui eſt in ignorantia etiam ſi ignorantia non ſit iuſta.nu. 2.pag. 448
Exceptio doli non magis proponi poteſt poſt biennium quàm exceptio non numeratæ pecuniæ.nu.3.pag. 502
Exceptio doli quandoquè in conditionibus obijcitur his, qui ſecundùm verba habent actionem: ſed contra præſumptam defuncti voluntatem admitti deſiderant.nu.24.pag. 280
Exceptio doli vtrum oppoſita videatur an verò exceptio non numeratæ pecuniæ,ſi reus ex cautione conuentus ſimpliciter factum narrauerit ſine vlla doli mentione.nu.8.pag. 450
Exceptio in factum in hac materia quando propriè competat.nu.1.pag. 453
Exceptio non eſt perpetua, ſi reus eam potuit per modum agendi in iudicio proponere.numer. 1. pag. 451
Exceptioni ratio querele priuilegium non numeratæ pecuniæ datum ſit.nu.1.pag. 457
Exceptio non numeratæ dotis vtrum detur ei cui anteà dos fuerat promiſſa.nu.2.pag. 491
Exceptio non numeratæ dotis æquè datur aduerſus vxorem patríſque vxorem & quemlibet extraneum.nu.3.pag. 491
Exceptio in factum & exceptio non numeratæ pecuniæ differunt quaſi genus,& ſpecies. nume.4. pag. 454
Exceptio non numeratæ dotis æquè datur aduerſus vxorem, patríſq; vxorem & quemlibet extraneum.nu.3.pag. 491
Exceptio non numeratæ pecuniæ ceſſat, ſi confeſſio ex mutui cauſa cum ſtipuletione, fuit facta animo donandi.nu.1.pag. 470
Exceptio non numeratæ pecuniæ conſiſtit in duobus.ſ. in ſpe futuræ numerationis. & quòd non fuit numeratum nu.2.pag. 447
Exceptio non numeratæ pecuniæ non habuit olim prærogatiuam,quam hodie habet. numer. 1. pagina. 451
Exceptio non numeratæ pecuniæ non competit aduerſus confeſsionem factam in vltima voluntate.nu.1.pag. 480
Exceptio non numeratæ pecuniæ locum habet, vbi quaſi pecunia creditur. numero 5. pagina. 547
Exceptio non numeratæ pecuniæ cum ſua prærogatiua non datur regulariter : niſi in cautione ex cauſa mutui facta, numero 1. pagina. 460
Exceptionem non numeratæ pecuniæ non eſt neceſſe reo opponere, ſi ex forma cautionis appareat,quod fuit interpoſita ſub ſpe futuræ numera.nu.4.pag. 447
Exceptio non numeratæ pecuniæ non datur ei,qui confeſſus eſt, apud ſe depoſitam eſſe numeratam pecuniam.nu.5.pag. 462
Exceptio non numeratæ pecuniæ eſt in factum exceptio.nu.3.pag. 454
Exceptio non numeratæ pecuniæ propriè competit,ſiue ex ſtipulatione ſiue in literis conueniatur reus.nu.2.pag. 453
Exceptio non numeratæ pecuniæ ceſſat, ſi confeſſio ſit facta ex cauſa mutui : quum tamen cauſa alia præcedens conuerſa dicitur in cauſam mutui.nu.1.pag. 465

Exceptio non numeratæ pecuniæ potest opponi post litem contestatam quasi peremptoria.nu.3. pag. 44
Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrum possit allegari post cõclusionem in causa.nu.4.pag. 446
Exceptio non numeratæ pecuniæ quasi regulariter competat.nu.5.pag. 452
Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrum regulariter locum habeat etiam in alijs causis,quam mutui.nu.1.pag. 545
Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrum detur aduersus confessionẽ mutui præteriti.n.1.pag. 468
Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrum competat, etiam si is cui quis confessus est, mutuam se pecuniam debere,promiserat antea, eidem se mutuam daturam.nu.1.pag. 490
Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrum in scriptis proponi debeat.nu.1.pag. 445
Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrum competat, etiam si is,cui quis confessus est, mutuam se pecuniam debere, promiserat antea, eidem se mutuam daturum.nu.1.pag. 490
Exceptio non numeratæ dotis vtrum detur ei, cui antea dos fuerat promissa.nu.2.pag. 491
Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrum competat contra confessionem acceptæ mutuò pecuniæ sine scriptis factam.nu.1.pag. 466
Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrùm odio magis creditorum,quàm fauore debitorum meruerit prærogatiuam.nu.4.pag. 452
Exceptio non solutæ pecuniæ intra triginta dies vtrum detur creditori,qui solenniter coram rogatis testibus confessus est sibi solutum fuisse. nu.1.pag. 519
Exceptio non solutæ pecuniæ, quæ creditori datur,replicatio magis est.nu.1.pag. 515
Exceptio quæ propriè dicatur.nu.7.pag. 455
Exceptionis non numeratæ pecuniæ renuntiatio facta tempore cautionis non valet in regno Lusitaniæ.nu.2.pag. 457
Exceptionis tempora & querelæ non numeratæ pecuniæ quæ nam olim fuerint,& hodie sint,secundùm Imperatorum leges regúmq; Lusitaniæ & Castellæ.nu.3.pag. 451
Exhæredati bona mente filij opinio, nullo modo onerata est,apud bonos & graues.nu.53.pag. 13
Excipiens de non numerata pecunia,vtrum docere debeat,se esse intra biennium.nu.1.pag. 505
Exhæredatus patris testamento filius mala mente, infamis censetur infamia facti. nu.54.pag. 13
Exhæredati liberi, si iniquè exhæredati fuissent de inofficioso parentũ testamẽto querebantur. nu. 59.pag. 82
Exhæredatio apud iureconsultos non est de substantia querelæ,sed inofficiositas.nu.7.pag. 4
Exhæredatio emancipati filij concepta sub conditione,non fuit ab initio vitiosa.nu.77.pag. 85
Exhæredatio eorum, qui de inofficioso queri possunt,quo casu non debeat fieri, adiecta legitima causa.nu.40.pag. 145
Exhæredatio facta,sub impossibili cõditione, non valebit.nu.7.pag. 305
Exhæredatio filiæ & nepotis suorum hæredum, facta sub conditione,non fuit olim nullius momẽti.nu.74.pag. 84
Exhæredatio filiæ & nepotis suorum hæredũ, quæ sub conditione fuerit scripta, hodie ab initio nullius momenti est.nu.101.pag. 90
Exhæredatio filijfamiliâs,facta sub conditione,nulli hodie momenti est,vt olim fuit.nu.73.pag. 84
Exhæredatio in extraneo inepta confirmare testamentum non potest.nu.25.pag. 140
Exhæredatio legitimè facta in defectum conditionis onerosæ efficit, vt conditio non tollatur de legitima portione.nu.8.pag. 361
Exhæredatio odiosa cur scribi vtiliter potuerit ante hæredis institutionem,si libertas eo loco relicta nullius erat momenti. nu 95.pag. 88
Exhæredatio non est actus legitimus, qui sub conditione concipi non possit.nu.75.pag. 84
Exhæredatio posthumi, concepta sub conditione, ipso iure valuit:& si conditio extitisset, antequã posthumus nasceretur, testamentum agnatione sui hæredis non rumpebatur.nu.82.pag. 86
Exhæredatio post mortem exhæredati facta nullius momenti est.nu.8.pag. 5
Exhæredatio,quæ nominatim fieri debuit, ante hæredis institutionem vtiliter scribi potuit.nu.94. pag. 88
Exhæredatio tacita militis testamentum cõfirmat. nu.33.pag. 9
Exhæredo verbum quomndò aliquando accipiatur.nu.99.pag. 89
Extraneus à patre mulieris nuptæ quo casu distinguatur circa exceptionem non numeratæ dotis. nu.4.pag. 492
Extraneus est emancipatus filius:sed nõ æquè, qui morte patris factus est sui iuris.nu.2.pag. 323

F

Factum contra legem, & factum in fraudem legis differunt.nu.3.pag. 206
Facta per alium explicari nequeunt, quum personæ iniuncta videantur.nu.38.pag. 34
Facti quæ sunt,ad dominum non transeunt. nu. 9. pag. 153
Fictio numerationis an inducatur lapso biennio. nu.4.pag. 503
Fideicommissarius cui à legatario fideicommissum relictum est, potest abhærede fideicommissum petere,si legatarius repudiauit.nu.7.pag. 199
Fideicommissum alicui relictum si morte patris, sui iuris effectus fuisset, non incipit ei deberi, quamuis patris deportatione sui iuris factus sit. nu.85.pag. 176
Fideicommissum alicui relictum,sub conditione, si morte patris,sui iuris efficeretur,non debetur ei emancipato,nisi tempore mortis paternæ. num. 83.pag. 176
Fideicommissum ecclesiæ relictum à filio, si is bona ludendo dissiparet,vtrum debeatur ecclesiæ, si filius non ludendo, sed mercando dissipauit. nu.88.pag. 179
Fidelcommissum ita datum,nisi hæres meus noluerit,conditionale est,non minus,quàm illud, nisi hæres meus in capitolium ascenderit.nu.1. pag. 348
Fideicommissum maternæ hæreditatis, non incipit deberi filio à patre,qui post mortem suam roga-

tus ei erat restituere,& si filium emancipasset.nu. 85.pag. 177
Fideicommissum à muliere, cui simpliciter legaretur,relictum,si nuberet,non valet. numer.2. pagina. 200
Fideicommissum non est conditionale, quoties parentes liberis impuberibus bona mente exhæredatis, fideicommissariam hæreditatem relinquunt, ab hærede scripto restituendam , quum puberes facti sunt.nu.61.pag. 15
Fideicommissum non inducitur ex adiectione, donec:vt hæres institutus , donec aliquid eueniat, videatur in eum euentum rogatus hæreditatem restituere legitimo hæredi.nu.4.pag. 261
Fideicommissum post mortem hæredis relictum ab eo,quod cum morietur hæres , relictum est, differt : & de vtilitate differentiæ.numer.10. pag. 424.
Fideicommissum relictum in defectum viduitatis iniunctæ non valet.nu.1.pag. 200
Fideicommissum rogatus cùm volet restituere censetur rogatus , id cùm morietur, restituere , aut antè,cùm volet.nu.9.pag. 424
Fideicommissum rogatus quandoquè restituere rogatus videtur id restituere , cum primum poterit.nu.8.pag. 423
Fideicommissum solet interdicere,si rogatus hæres ante aditam hæreditatem decedat. numero 23. pag. 8
Fideicommissum vniuersale nutu relinqui potest. nu.30.pag. 9
Fideicommissi dies non cedit,si hæres rogatus post mortem restituere hæreditatem,in metallũ damnetur,sed expectanda est mors naturalis.num. 9. pag. 27
Fideicommissi dies vtrum cedat , si qui rogatus est post mortem hæreditatem restituere, ordinẽ fratrum minorum professus sit.nu.12.pag. 27
Fideicommissa fauorabiliora fuerunt , quàm legata.nu.5.pag. 344
Fideiussor potest ab eo, pro quo fideiusit repetere quod probat se creditori soluisse per solam creditoris confessionem.nu.10.pag. 529
Fideiussoris exactionem potest debitor impedire opponendo etiam post triginta dies à tempore quo creditor fuit confessus fideiussorem sibi soluisse,quod confessio creditoris facta fuit spe futuræ solutionis, & quod fideiussor non soluit. nu.12.pag. 530
Fideiussores vtrùm teneantur pro eo , qui cum sibi mortis causa donaretur,cauit,nisi iurasset,se aliquid daturum,vel facturum, restituturum quod acceperat.nu.10.pag. 313
Fides cautionis non omninò nullius momenti efficietur , apposita intra legitimum tempus exceptione non numeratæ pecuniæ. numero 1. pagina. 533
Filia & nepos præteriti , testamentum , quod iniustum non fecissent,rupturi videbantur , quo tẽpore de potestate parentis per emancipationem exirent, si tribus emancipationibus exirent. numer.47.pag. 80
Filia & nepos sui hæredes exhæredari inter cæteros vtiliter potuerunt.nu.96.pag. 88
Filia & nepos sui hæredes hodie eadem iura meruerunt,quæ suus hæres filius.nu.97.pag. 89
Filia & nepos,vna duntaxat emancipatione , de potestate parentis exibant.nu.50.pag. 80
Filiafamiliâs & nepos sui hæredes exhæredari vtiliter non potuerunt ante hæredis institutionem. nu.84.pag. 86
Filiafamiliâs præteriri à patre potuit:nec reperitur text.quo probetur,ea præterita, iniustum fuisse testamentum.nu.39.pag. 78
Filia potest legitimè exhæredari,si vel semel in corpus suum peccauit. nu.192.pag. 2
Filia,que inuito patre, clam matrimonium contraxit,& deinde cùm à viro cognita non esset, monacha est effecta, vtrum in Castellæ regno legitimè exhæredari potuerit.nu.200.pag. 113
Filia,quæ luxuriosam vitam cœpit degere exhæredari à patre poterit,etiam si posteà honestissimè vixerit.nu.191.pag. 111
Filia,quæ ob luxuriosam vitam priuari potuit alimentis paternis, si ad melioris vitæ frugem redeat,ali debet à parente.nu.189.pag. 110
Filiationis probatio facilis est ei , qui est in ea quasi possessione.nu.42.pag. 164
Filius adoptiuus , etiam hodie nouo iure,transit in penitùs extranei patris adoptiui potestatem , si eum auus in adoptionem dederit , cui suus hæres,præcedente patre,non potuit existere.nu.19. pag. 138
Filius à matre sub conditione hæres institutus,pẽdente conditione hæres esse non potest,nec moriens interim aliquid in successores suos transmittere.nu.71.pag. 18
Filius ab intestato veniens non habet beneficium possessorium.l.fin.C. de edicto Diui Hadria.tollen.nu.49.pag. 12
Filius bonorum possessionem contra testamenti tabulas non habet , quo scriptus hæres deprehenditur,si alio præterito, non cõmittatur edictum. nu.21.pag. 73
Filius captiui , si testamentum faciat , & post eius mortem pater ab hostibus redeat , vtrum testamentum valeat.nu.91.pag. 46
Filius conceptus ante deportationem , si tempore mortis deportati patris supersit, facit deficere cõditionem.nu.34.pag. 34
Filius emancipatus , qui ingratus aduersus parentem extitit, & ob id testamento præteritus fuit, causa legitima inserta:an nihilominus succedat, si post testamentũ arrogatus à parente fuerit,vel manifesto aliquo beneuolentiæ indicio reconciliatus eidem probetur.nu.180.pag. 108
Filius & nepos posthumus,in Galli Aquilij formula,nullo casu simul ad hæreditatem ex testamento admittuntur.nu.20.pag. 73
Filiusfamiliâs exhæredari vtiliter à patre potuit etiam ante hæredis institutionem.nume.83. pag. 86
Filiusfamiliâs quanam ratione faciebat iniustum patris testamentum,quo præteritus fuisset.num. 56.pag. 82
Filiusfamiliâs solus iniustum faciebat patris testamentum,quo præteritus fuisset.nu.26.pag. 75
Filiusfamiliâs à patre institutus sub turpi conditione,

tione,testamentum quasi præteritus infirmabat, & an hodie infirmet.nu.106.pag. 92
Filiusfamiliâs à patre institutus sub turpi conditione,testamentum quasi præteritus infirmabat, & an hodie infirmet.nu.106.pag. 92
Filiusfamiliâs non efficitur sui iuris, si pater eius ab hostibus capiatur:nec quidem inspecto præsenti statu.nu.94.pag. 47
Filius hodie vtiliter videbitur institutus, si pater vtatur Galli Aquilij formula:& hac ratione nũcupatiuum eius testamentum defendetur. nume. 46.pag. 11
Filius in adoptionem datus, si institutus ex aliqua parte testamento patris naturalis fuisset, potuit commisso edicto,accipere vtiliter bonorum possessionem contra tabulas.nu.155.pag. 102
Filius in Galli Aquilij formula, si emancipatus posteà fuisset,adire hæreditatem ex testamento posset.nu.19.pag. 73
Filius institutus ex minore,quã legitima portione, contra cohæredem potuit de inofficioso patris testamento agere.nu.6.pag. 4
Filius institutus,sub conditione in præteritum,vel ad præsens collata, vtrum sine dilatione posset habere legitimam portionem.numer.3.pag. 285
Filius institutus,sub conditione in præteritum,vel præsens tempus collata,quæ erat falsa,omnimodò præteritus est, & testamentum etiam hodie nullum dicit.nu.4.pag. 286
Filius institutus sub dandi conditione,sine vlla voluntate efficiebatur necessarius, impleta per aliũ conditione.nu.5.pag. 360
Filius inuitus non efficitur per rescriptum legitimus,& si matrem occultauit,impediendi matrimonij causa.nu.109.pag. 50
Filius iure potuit institui, sub conditione in præteritum,vel præsens tempus collata, si vera esset: quamuis difficile foret, veritatem conditionis probare.nu.1.pag. 284
Filius non iure institui potuit,sub conditione probandi,quæ facilis non esset.nu.2.pag. 285
Filius olim de potestate patris exibat per tres emãcipationes.nu.48.pag. 80
Filius, qui adoptiua familia fuisset,quum pater naturalis moreretur, non poterat ei ab intestato succedere quasi filius.nu.153.pag. 101
Filius, qui bonorum possessionem contra paterni testamenti tabulas accepit, euidenter successionem patris agnouit.nu.140.pag. 99
Elius,qui ex aliqua causa potest inuitus emancipari, non ideò poterit inuitus in potestatem redigi.nu.113.pag. 50
Filius, qui patris testamentum in iudicio nullius momenti esse dicit, non semper pro hærede gerere videtur.nu.139.pag. 99
Filius naturalis an faciat deficere conditionem.nu. 58.pag. 167
Filius naturalis in seruitute conceptus, non magis apud Iureconsultos substitutum excluſit, quàm alius quis naturalis.nu.67.pag. 170
Filius naturalis hominis vulgaris,indistinctè substitutum excludit in hoc Regno.nu.65.pag. 170
Filius naturalis, etiam si aduersus patrem commiserit causam aliâs exhæredatione dignam,non propterea in eius potestatem redigetur inuitus. nu. 110.pag. 50
Filius naturalis dicitur,qui conceptus fuit in figura matrimonij,vel concubinatus.nu.60.pag.169
Filius, secundum huius regni mores, contracto matrimonio, quasi emancipatione, sui iuris efficitur:sic ex eo susceptus nepos auo suus hæres fieri non potest.nu.241.pag. 131
Filius', si graue conuitium aduersus patrem dixerit, exhæredari poterit legitimè : nec refert, quod posteà eum pœnituerit.nu.190.pag. 111
Filius si ignominiosam vxorem non ex voluntate patris duxerit, repelli non potest ab eius successione quasi ingratus.nu.177.pag. 107
Filius si cum capitalibus inimicis sui patris amicitiam copulauerit,an possit ob hanc causam priuari hæreditate ab eodem patre.numer. 178. pagina. 107
Filius susceptus ex serua aliena,vtrùm naturalis dici queat.nu.64.pag. 170
Filius suus hæres potuit institui sub conditione probandi illud, cuius probatio difficilis non esset.nu.43.pag. 164
Filius, vel ex minima parte testamento patris hæres institutus, id facere nequibat iniustum. nume.5. pag. 4
Filius viuo patre deportatus, & post eius mortem restitutus,an noceat nepoti.nu.41.pag. 635
Filio suo hærede nec instituto, nec exhæredato,testamentum nullius momenti erat : & si maximè legati,vel fideicommissi titulo ei relictum fuisset.nu.41.pag. 78
Filium quem pater impetrauit fieri legitimum, satis est posteà consentire.nu.107.pag. 49
Filij naturales non efficiuntur legitimi, quasi ex præsumpto matrimonio, si eorum mater meretrix erat,aut vilis.nu.103.pag. 49
Filij,qui matrem occultauerunt, iure ordinario nõ possunt rescriptum legitimationis impetrare. nu.63.pag. 59
Filij institutio facta cum speciali conuicio vtrùm valeat?nu.7.pag. 291
Filiorum appellatio tam naturalis est, quàm liberorum.nu.75.pag. 174
Fiscus an possit auferre datum implendæ conditionis gratia ei, qui capere non poterat. numer.15. pag. 154
Fiscus ex delicto successor,non aditam à deportato hæreditatem potest adire,si intra annum deliberandi hæres cui delata fuit hæreditas,condemnatus proponatur, & fiscus intra eundem annum sit.nu.178.pag. 63
Fiscus non conuenitur transacto quadriennio eo nomine, quòd rem alieni iuris alienauit. nu. 70. pag. 41
Fiscus non potest agere ante diem:quamuis remittere paratus sit interusurium temporis. numer. 2. pag. 397
Fiscus pecuniam alienatam à debitore suo potest reuocare condictione ex l.nu.3.pag. 398
Fiscus semper dicetur esse in sumptu, quem videlicèt semper publicæ necessitates vrgeant.num.1. pag. 397
Fiscus tamen hoc casu.20. illa auferre poterit.

nu.30.pag. 281
Frater consanguineus non habet quærelam inofficiosi testamenti,aduersus naturalem testatoris fratris filium hæredem ab eo institutum.nu. 151. pag. 58
Fratris consanguinei non debet necessariò frater mentionem facere in libello , quo naturalem filium supplicat sibi fieri legitimum. numer. 150. pag. 58
Fratris hæreditas non adita regulariter non transmittitur.nu. 105.pag. 185
Fraus deprehenditur de contractu mutui ad contractum depositi,si is qui cõfessus est depositam pecuniam se recepisse , probetur eandẽ mutuam rogasse creditorem, qui voluit fieri confessionẽ ex causa depositi.nu.11.pag. 463
Fraus facta de contractu mutui ad contractum depositi retinet exceptionem non numeratæ pecuniæ.nu.10.pag. 463
Fructus, quos quis suos fecit , vtrum cum laboribus debeat compensare.nu.86.pag. 45
Fructus restituendi sunt venditori cum re in casu l.j.C.de rescin. vendi. quum scilicèt emptor noluit in integrum restitutionem euitare, suppleto iusto pretio nu.73.pag.42.& nu.87.pag. 46
Fructus veniunt in restitutione iustitiæ.numer.71. pag. 41
Fructus vtrum veniant in restitutione gratiæ.num. 74.pag. 42
Frustra aduerbium ad effectum quandóq; refertur. nu.4.pag. 434

G

Gallus Aquilius intellexisse videtur in sua formula,primo gradu filium duntaxat hæredem institutum.nu.13.pag. 6
Gallus Aquilius pro constanti habuit filium expressim hæredem fuisse institutum.nu.1.pag. 4
Gallus nepotes posthumos legitimos hæredes fecit, necnon iure instituti agnoscendo rumperent aui testamentum.nu.15.pag. 6
Gallus Aquilius quid præcipuè in sua formula cu rauerit.nu.159.pag. 103
Galli Aquilij formula procedere potuit exhæredato filio.nu.17.pag. 6
Galli Aquilij verbis deportationis casus non est comprehensus.nu.2.pag. 26
Gratia concessa sub impossibili conditione vtrùm valeat?nu.4.pag. 304
Gratia seu dispensatio non exigit necessariò partis citationem.nu.158.pag. 59
Gratianus non fecit ius Pontificium,id quod Decretis inseruit.nu.196.pag. 112
Gratiani fides,quibusdam auctoribus suspecta, defenditur.nu.198.pag. 113

H

Habitandi cum filio in certa ciuitate conditio adiecta matri illud significat , quòd & in eadem domo simul habitet.nu.1.pag. 405
Habitandi in certa ciuitate conditio non minus remitti debet,quàm modus.nu.5.pag. 407
Hæres apud Imperatores liquando pro bonorum possessore accipitur.nu.128.pag. 97
Hæres apud Iurecõsultos non dicitur, qui solummodò bonorum possessor esset.nu.126.pag. 97
Hæres,à quo legatum relictum est,si in capitolium ascenderet , si ignorans legatum , in capitolium ascenderit:obligatur legato,si cõditio fuit : non obligatur,si fuit pœna.nu.3.pag. 369
Hæres creditor institutus pro parte à debitore sub conditione non petendi,habet electionẽ, vtrum velit parere conditioni per acceptilationem , an verò Mutianã cautionẽ interponere.nu.10.p.379
Hæres eius qui cautionem dedit, potest ex generali clausula restitui aduersus præscriptionem bienij, quum probabiliter ignorauit, defunctum cautionem dedisse.nu.7.pag. 515
Hæres extraneus incertus an hæreditas sibi delata, sic eam acquirere non potest.nu.30.pag. 142
Hæres ignorans sibi delatam hæreditatem , si interim deceedat,ius adeundi in successores transmittere non poterit ex beneficio l.cum antiquioribus.C.de iure delibe.nu.107.pag. 185
Hæres instituta mulier etiam vidua , donec nubat, retinebit hæreditatẽ post nuptias.nu.2.pag. 261
Hæres institutus sub conditione non petendi debitum,si denunciet cohæredi , se paratum accepto ferre obligationem verbis contractam, satisfacere videtur conditioni dissimiliter,atq; si denunciet,paratũ se cauere,quòd nõ petat.nu.8.pa.378
Hæres institutus,sub iurisiurandi conditione, quo casu possit iure ciuili hæreditatem adire.num.1. pag. 310
Hæres,qui vt pareret cõditioni , nummos tradidit, potest eos vendicare , si dominium in accipientem non transtulit.nu.16.pag. 155
Hæres, qui interposita Mutiana cautione adiuit, vtrum ipso iure desinat hæres esse,si contra conditionem fecerit?nu.5.pag. 376
Hæres rogatus post mortem liberis suis hæreditatem restituere,si nullo ante concepto filio , damnatus sit in metallum,decessisse sine liberis videtur,secus si deportatus sit.nu.11.pag. 27
Hæres rogatus , quum morietur , vel post mortem restituere filijs suis hæreditatem , vel vni ex his, cui voluerit , nunquam potest eligere , nisi ante diem fideicommissi cedentem.nu.37.pag. 34
Hæres suus filius patris testamentum apud iurecõsultos infirmat , quo casu emancipatus non haberet contra tabulas bonorum possessionem.nu. 57.pag. 14
Hæres suus,qua ratione,viuo parente, quodammodo dominus existimatur , eadem suus hæres dici potuit.nu.11.pag. 136
Hæres suus vtrum habeat beneficium.l.fi.C.de edicto diui Hadria. tollen. etiam si ab intestato veniat.nu.50.pag. 12
Hæredis appellatio in conditione testamentaria adscriptum hæredem refertur.nu.1.pag. 385
Ante hæredis institutionem inutiliter iure antiquo pleraq; testamento disponebatur.nu.85.pag. 86
Hæredis interesse credendum est, quod seruetur de functi voluntas.nu.1.pag. 418
Hæredis sui propriũ est,viuo parente habere quoddam quasi dominium in rebus paternis, & primam succedendi causam in hæreditate intestati obtinere.nu.214.pag. 122
Hæredi post mortem suam regulariter apud iureconsultos stipulari nemo potuit.num.3.pag. 323
Hæredis sui,excepto filio,& præteriri,& sub conditione apud Iurecõsultos institui potuerũt.nu.1.

pag. 357
Hæredes sui, omnes, quum noua constitutione præteriri non possint, nominatimq; exhæredari debeant, ante hæredis institutionem exhæredari possunt. nu. 100. pag. 90
Hæredum suorum cur prima causa sit in successione intestati. nu. 57. pag. 82
Hæredibus suis & incertis, & ignorantibus hæreditas defertur, simul & per legem acquiritur. nu. 31. pag. 142
Hæreditas aliquando in semisses diuiditur, concurrente hincinde ratione contraria. numer. 224. pag. 125
Hæreditas delata & quæsita legitimis hæredibus, auferri ab eis potest, rescripto principis, qui voluntatem patris sequutus veluti ex iusta causa, spurium eidem legitimum faciat successore. nu. 171. pag. 61
Hæreditas ex secundo gradu videtur delata substituto, & ab intestato legitimo hæredi, si hæres institutus sub conditione non faciendi, contra cõditionem fecit, posteaquam interposita cautione adiuerat. nu. 6. pag. 377
Hæreditas ex testamento adiri non potest si testamentum ex causa præteritionis speratur iure ciuili non posse rumpi. nu. 171. pag. 106
Hæreditas quæ parentis defuncti non sit, transmitti non potest beneficio l. vnicæ. C. de his qui ante apertas tabu. nu, 106. pag. 185
Hæreditatis expilatæ crimen committitur, post aditam hæreditatem, ante appræhensam possessionem: non verò furti. nu. 176. pag. 62

I

Imperatorum leges non seruantur in Hispania, nisi quatenus ratione nituntur. nu. 36. pag. 283
Incerti temporis impedimentum perpetuo impedimento comparatur. nu. 9. pag. 259
Impedimentum temporale nuptijs inferri potuit per conditionem, secundùm communem sententiam, sed contrariam. nume. 1. pag. 255. & numer. 2. pag. 256
Impuberi conditio seruiendi adscripta non differtur ex voluntate ad tempus pubertatis: quia impuberis operæ aliquæ esse possunt. numer. 1. pagina. 365
Impuberi relictum, vt nubat, non debebitur eidem, antequàm viripotens facta sit. numero 2. pag. 412
Impuberes mortis periculo censentur obnoxij, si commodè non curentur. nu. 6. pag. 258
Indignus alterius matrimonio quis dicatur. nu. 2. pag. 190
Infamia facti quos effectus habeat. nu. 6. pag. 291
Infans inuitus per rescriptum principis potest fieri legitimus: nec vlla eius facti maioris ratihabitio exquirenda est. nu. 14. pag. 50
Ingratitudo quæ directo patrem non offendit, & consistit non tam in momentaneo facto, quàm in turpi aliqua vita professione, non præstat exhæredandi legitimam causam, si pœnitentia interuenit. nu. 193. pag. 111
Ingratitudinis causa an aboleatur per ingressum religionis. nu. 195. pag. 111
Ingratitudinis causa an tollatur per ingrati filij pœnitentiam. nu. 188. pag. 110
Ingratitudinis causa, quæ monachismo aboletur, suscepto clericatu non aboletur. numero 199. pagina. 113
Ingratitudinis causa facit, vt emancipatus redigatur in potestatem eius, qui emancipauit: sed non vtiq;, vt transeat in illius potestatem, qui non emancipauit. nu. 111. pag. 50
Ingratitudinem aduersus se commissam potest pater filio remittere: & si filius posteà adiecta ea causa, exhæredetur in quæstione de inofficioso, hæredem scriptum superabit. numero 182. pagina. 109
Innocentij sententia in c. quia pleriq;. nu. 2. de immunitate ecclesiæ quomodò videatur accipienda. nu. 9. pag. 527
Institutio facta in vnum casum, extenditur ad aliũ similem: etiam si sit prima institutio, non secunda. nu. 101. pag. 184
Institutio pœnitùs extranei, testamentum confirmat. & si is posteà testatoris facto, eidem suus hæres esse cœperit. nu. 35. pag. 144
Institutio directa regulariter non inducitur ex coniecturis, sed verbis opus est. numer. 21. pagina. 7
Institutio filij sui hæredis non euanescit, si is posteà à patre emancipetur. nu. 17. pag. 7
Institutio liberorum & parentum conseruatur etiã hodie ex edicto de lega. præstandis, sed non vtique pro virili portione. nu. 250. pag. 132
Institutio liberorum & parentum conseruatur ex edicto de lega. præstandis, quæ non seruatur per authen. ex causa. C. de libe. præte. numer. 237. pagina. 129
Institutio nepotis, quem pater emancipatus præcedit, conseruabitur ex edicto de legatis præstandis, si emancipatus filius contra tabulas bonorum possessionem acceperit. numero 249. pagina. 132
Institutio nepotis retenti in potestate non conseruabitur ex edicto de coniungendis cum emancipato liberis eius. nu. 248. pag. 132
Institutio pronepotis posthumi de quo in hoc. §. & quid si tantum, versi. quid si nepos, hodie defendetur iure ciuili per nouam Iustiniani constitutionem: quum alioqui quasi penitùs extranei posthumi institutio iure ciuili valere non debuerit. nu. 253. pag. 133
Institutus sub conditione, non potest adire hæreditatem, quandiu ignoret, conditionem extitisse. nu. 1. pag. 398
Institutus sub conditione si matrimoniũ non contraxerit, potest remissa conditione hæreditatem iure ciuili adire. nu. 2. pag. 188
Intestati hæreditas ad fratrem, & defuncti fratris filios deuoluitur, & si ex defuncti fratris persona possit implorari restitutio, vt testamento locus fiat. nu. 109. pag. 186
Instrumentum emptionis seruorum sicuti si donetur & tradatur, videntur donati & traditi ipsi serui: ita quoque si is cui douatum est reddiderit, idem instrumentum ei à quo accepit, videbuntur omnia in pristinum statum reposita. nu. 2. pag. 542

Instrumentum publicum, quo asserta est receptio pecuniæ, excludit vtilitatem exceptionis non numeratæ pecuniæ. nu. 1. pag. 495
Instrumentum publicum probat debitum, si in eo asserta sit pecuniæ receptio, etiam si causa non sit expressa. ibid. nu. 2.
Intellectus authen. cui relictum. C. de indicta vidui. tollen. ibi, intra annum. nu. 31. pag. 282
Intellectus authen. de nupt. §. quæ verò. vers. præfatæ. colla. iiij. nu. 4. pag. 189
Intellectus authen. de rapt. mulie. in prin. collat. ix. nu. 4. pag. 201
Intellectus authent. de tempo. non solut. pecu. super dote in verbo, replicationes. collat. vij. nu. 2. pag. 515
Intellectus authen. vt cùm de appellat. cognosc. §. huic igitur. collat. viij. nu. 172. pag. 106
Intellectus authen. vt liceat matri & auiæ in princ. collat. viij. nu. 92. pag. 180
Intellectus c. ad nostram, de rebus eccles. non alienan. nu. 75. pag. 42
Intellectus cap. bona fides, de deposito. nume. 8. pagina. 462
Intellectus c. cùm dilectus. de succesio. ab intestat. nu. 2. pag. 535
Intellectus cap. fin. xix. quæst. iij. nu. 197. pag. 112
Intellectus c. filium quoque. in authen. quib. mod. natur. efficia. sui collat. viij. nu. 144. pag. 56
Intellectus gl. in l. Lucius. ij. ff. de hæred. instit. nu. 27. pag. 9
Intellectus l. ab omnibus. §. in testamento. ff. de lega. j. nu. 2. pag. 308
Intellectus l. aduersus, hoc tit. nu. 2. pag. 465
Intellectus l. ait prætor. §. j. versic. & ideò. & §. permittitur. ff. de mino. nu. 28. pag. 157
Intellectus l. antiquæ. §. fin autem. C. ad velleia. nu. 3. pag. 546
Intellectus l. auia. §. Titio. infrà hoc titu. numer. 4. pag. 197
Intellectus l. auia. §. Titio. in fine infrà hoc titu. nu. 4. pag. 237
Intellect. l. Aurelius. §. fi. ff. de lib. lega. nu. 5. pa. 486
Intellectus l. bene à Zenone. C. de quadrien. præsc. nu. 68. pag. 41
Intellectus l. centesimis. §. fin. ff. de verb. obliga. nu. 6. pag. 422
Intellectus l. certum, in princip. ff. de iniusto rupto. nu. 30. pag. 76
Intellectus l. certum. §. filia. ff. de iniusto rupto. nu. 45. pag. 79
Intellectus l. cohæredi. §. cùm filiæ. ff. de vulgar. & pupillar. nu. 66. pag. 83
Intellectus l. commodissimè. ff. de liber. & posthu. nu. 94. pag. 181
Intellectus l. conditionum quæ in futurum, infrà hoc titu. nu. 5. pag. 253
Intellectus l. cùm ex filio. ff. de vulgar. numer. 58. pag. 15
Intellectus l. cum fidem, infrà hoc ti. nu. 5. pag. 472
Intellectus l. cum filiofamilias. ff. de lega. j. num. 86. pag. 177
Intellectus l. cum illud. §. fin. ff. quando dies lega. cedat. nu. 9. pag. 302
Intellectus l. cùm adoptiuis, in princ. C. de adoptio. nu. 152. pag. 101
Intellect. l. cũ in adoptiuis. §. quæ in filio. C. de adoptio. nu. 18. pag. 138
Intellectus l. cùm in testamento. ff. de hæred. instit. nu. 2. pag. 4. & nu. 160. pag. 103
Intellectus l. cùm ita. suprà hoc titul. nu. 7. pag. 191
Intellectus l. cùm pater. §. curatoris, & quod ibi Bartol. ff. de lega. ij. numer. 50 pag. 165
Intellectus l. cùm pater. §. hæreditatem. j. ff. de lega. ij. nu. 19. pag. 30
Intellectus l. cùm pater. §. volo. ff. de lega. ij. nu. 70. pag. 171
Intellectus l. cùm quis. ff. de solutio. nu. 27. pag. 33
Intellectus l. cum ratio. in princip. de bonis damna. numer. 80. pag. 85
Intellectus l. dotis promissio. ff. de iure doti. nume. 27. pag. 222
Intellectus l. & si non adscripta. C. de fideicom. liberta. numer. 4. pag. 351
Intellectus l. etiam. §. libertus. ff. de bonis libertor. numer. 81. pag. 20
Intellectus l. epistola. §. fina. ff. ad Senatuscon. Trebellia. nume. 4. pag. 300
Intellectus l. ex asse. ff. ad leg. Falcid. num. 60 pag. 15
Intellectus l. ex facto. §. fin. ff. ad Senatuscon. C. Trebel. nu. 39 pag. 161
Intellectus l. ex facto. §. si quis rogatus. j. ibi ex dignitate. ff. ad Senatusconsul. Trebel. numer. 79. pag. 175
Intellectus l. ex facto. §. si quis rogatus. j. ff. ad Senatusconsult. Trebel. nu. 57. pag. 167
Intellectus l. ex facto. §. si quis rogatus. ij. ff. ad Trebellia. nu. 20. pag. 30
Intellectus l. ex his verbis. C. de testa. mili. nume. 5. pag. 355
Intellectus l. fideicommiss. §. si cui ita. ff. de lega. ij. nume. 80. pag. 175
Intellectus l. fideicommissaria. versic. sed & si ita. ff. de fideicom. libert. nu. 10. pag. 338
Intellectus l. fideicommissum. ff. de conditio. & demonstra. nu. 52. pag. 166
Intellectus l. filiæ. ff. de annu. lega. num. 9. pag. 264. & nume. 5. pag. 404
Intellectus l. filio. suprà hoc titu. num. 2. pag. 205
Intellectus l. filio præterito. ff. de iniusto rupto. nu. 205. pag. 118
Intellectus l. fin. C. de his qui veniæ ætat. impetra. nu. 46. pag. 163
Intellectus l. fi. C. de non numer. pecu. nu. 4. pa. 459
Intellectus l. fin. C. de repu. hæred. nu. 54. pag. 38
Intellectus l. fina. C. famil. erciscund. nu. 44. pag. 11
Intellectus l. fina. C. de postum. hæred. instituendis. numer. 96. pag. 182
Intellectus l. fina. de iure delibe. nu. 74. pag. 173
Intellectus l. fin. infrà hoc titu. nu. 2. pag. 474
Intellectus l. fina. ff. de manu. test. nu. 2. pag. 374
Intellectus l. fi. §. sed quia. C. de indicta vidui. tollen. nume. 7. pag. 273. & sequent.
Intellect. l. fi versi. altera. ff. de codi. instit. n. 29. pa. 41
Intellectus l. fin. ff. de statu. libe. nu. 5. pag. 266
Intellectus l. Gallus. §. fina versi. fina. de libe. & posthu. nu. 161. pag. 103
Intellectus l. generaliter. §. cùm autem. C. de insti. & substi. nu. 76. pag. 174

Intellectus l. Hac consultissima. C. Qui testament. facc. possunt. nu. 86. pag. 86
Intellectus l. Hæc conditio filiæ. suprà hoc titu. nu. 26. pag. 221
Intellectus l. His verbis. §. j. ff. De hære. insti. nu. 4. pagina. 291
Intellectus l. Hoc genus. infrà hoc tit. nu. 2. pa. 241
Intel. l. Hoc genus. in prin. infrà eo. tit. nu. 4. p. 194
Intellectus l. hoc jure. ff. de verb. oblig. nu. 4. pa. 396
Intellectus huius legis. nu. 2. pag. 434
Intellectus l. Huiusmodi. ff. Quando dies lega. cedat. nu. 5. pag. 329
Intellect. l. Iam dubitari. in fi. ff. de hære. insti. nu. 3. pagina. 366
Intellect. l. Illa institutio. ff. de hære. inst. n. 9. pa. 337
Intellectus l. Illis libertis. ff. De conditio. & demonstra. nu. 4. pag. 407
Intellectus l. in conditionibus. §. si patronus. ff. de conditio. & demonstratio. numer. 37. pag. 161
Intellectus l. in contractibus. §. sed quoniam. C. de non numerat. pecun. nume. 9. pag. 463
Intellectus l. in contractibus. §. Sed quoniam. vers. Illis etiam, hoc tit. nu. 2. pag. 484
Intellectus l. in contractibus. §. Super cæteris. C. de non nume. pecunia. nu. 6. pag. 522
Intellectus l. in substitutione. ff. de vulga. & pupilla. nu. 4. pag. 316
Intellectus l. in suis. ff. de libe. & posthu. numer. 55. pag. 81
Intellectus l. interdum. ff. de verbo. oblig. n. 6. p. 301
Intellectus l. inter cætera. ff. de libe. & posth. nu. 37. pagina. 77
Intellectus l. in testamento 2. ff. de conditio. & demonstra. nu. 8. pag. 247
Intellectus l. in testamentis. ff. de reg. iur. nu. 11. p. 372
Intellectus l. is qui in potestate. ff. de lega, præstan. nu. 68. pag. 83
Intellectus l. is qui in potestate. §. fi. ff. de lega. præstan. nu. 33. pag. 159
Intellectus l. Item si vnus. §. idem Pomponius. supra de receptis arbi. nu. 11. pag. 214
Intellectus l. Iulianus. §. j. ff. ex quibus causis maio. nu. 3. pag. 403
Intellect. l. legatũ. suprà de annu. legat. nu. 7. pa. 264
Intellectus l. liber homo. §. decem. ff. de verbo. obli. nu. 1. pag. 300
Intellectus l. legata. §. quibus ex causis. ff. de adimẽ. lega. nu. 7. pag. 350
Intellect. l. legaui. ff. de libera. leg. vers. quod si sic dixerim. nu. 9. pag. 297
Intellectus l. Lucius. ff. de cond. & demonstra. num. 41. pag. 162
Intellectus l. Lucius. ij. ff. de hæredib. instituen. nu. 22. pag. 8
Intellectus l. Lucius. 2. §. quisquis. j. ff. de lega. ij. nu. 10. pag. 415
Intellectus l. Lucius. ij. §. fina. ff. de legatis ij. nu. 73. pagina. 173
Intellectus l. Mæuius. ff. de condi. & demonstra. nu. 14. pag. 154
Intellectus l. matrimonij. ff. qui, & à quibus. nu. 25. pagina. 220
Intellectus l. Meminimus. C. de legiti. hæredib. nu. 209. pag. 121
Intellectus l. mulieri & Titio. infrà hoc tit. num. 6. pagina. 238
Intellectus l. mulcta. §. j. ff. de conditio. & demonstra. nu. 7. pag. 317
Intellectus l. necessario. §. si ita res. ff. de periculo, & commo. rei vendi. nu. 3. pag. 326
Intellectus l. 9. titul. j. parti. 5. nu. 6. pag. 505
Intellectus l. 9. tit. j. part. nu. 3. pag. 458
Intellectus l. non debet. ff. de dolo. nu. 10. pag. 451
Intellectus. l. Non dubium. suprà de leg. iij. nume. 2. pagina. 197
Intellectus l. non dubium. §. j. supra de lega. iij. nu. 3. pagina. 198
Intellectus l. non figura ff. de actio. & obliga. nu. 2. pagina. 426
Intellectus l. nonnunquam. ff. de condi. & demonstra. nu. 8. pag. 337
Intellectus l. non putauit. §. fi. ff. de bono. possessio. contra tabu. nu. 125. pag. 97
Intellectus l. non tantum. §. si alienum. ff. de fideicõ. liberta. nu. 9. pag. 414
Intellectus l. nuper. vers. planè. ff. de lega. iij. num. 3. pagina. 299
Intellectus l. obtinuit. ff. de condi. & demonstrat. nu. 2. pag. 304
Intellectus l. pater Seuerinam. ff. de condit. & demonstra. nu. 4. pag. 152. & nu. 10. pag. 247
Intellectus l. patrem. ff. quæ in fraud. credito. num. 87. pag. 178
Intellectus l. Paulus respondit. §. final. ff. de bonis liberto. nu. 55. pag. 14
Intellectus l. pen. ff. qui & à quib. nu. 7. pag. 258
Intellectus l. pen. ff. de testa. tutel. nu. 5. pag. 316
Intellectus l. posthuma. ff. de liberis & posthumis. nu. 42. pag. 78
Intellectus l. posthumus. §. Idem & circa. ff. de iniusto rupto. nu. 79. pag.
Intellectus l. prædia. §. Liberto. ff. de fundo instru. nu. 4. pag. 299
Intellectus l. j. C. de bono. poss. contra tabu. nu. 70. pagina. 84
Intellectus l. j. C. de lega. nu. 3 pag. 407
Intellectus l. j. ff. de condi. institu. nu. 8. pag. 305
Intellectus l. j. in princip. ff. de hæred. insti. nu. 93. pagina. 88
Intellectus l. j. suprà de lega. ij. nu. 4. pag. 210
Intellectus l. j. infra si pigno. conuenti. nume. secuta non sit, & l. j. supra hoc tit. nu. 4. pag. 444
Intellectus l. j. §. si quis igitur. ff. de verbo. obliga. nu. 9. pag. 443
Intellectus l. j. §. si quis filium. ff. si testa. tabu. nullæ exta. nu. 12. pag. 72
Intellectus l. j. §. fi. ff. de dote prælega. nu. 5. pag. 481
Intellectus l. promittendo. ff. de iure dot. numero 2. pagina. 409
Intellectus l. iiij. ff. commoda. nu. 3. pag. 461
Intellectus l. qui autem. §. hoc edictum. ff. si quis omissa causa testamenti. numero 135. pag. 98
Intellectus l. qui duos. §. j. de manumiss. testamen. nu. 12. pag. 5
Intellectus l. qui filium. ff. de manu. testa. nume. 10. pagina. 390
Intellectus l. qui filiũ. ff. vbi pupil. educa. debe. & cõ plurium aliarum legum. nu. 40. pag. 78

Intellectus l. Qui filium.ff.Vbi pupil. educari debet.nu.3.pag. 52
Intellectus l. Qui hæredi.ff. De condit. & demonstra.nu.5.pag. 153
Intellectus l.qui in aliena.§.Interdum.ff.De acqui. hæred.nu.114.pag. 94
Intellect l. Qui volebat.ff.De hære.instit.num.98. pagina. 89
Intellectus l. Quoniam in prioribus. in fine C. de inoffi. testamen.nu.48.pag. 148
Intellectus l. Regiæ.lib.ij.tit.47.§.j.& libr.iiij.tit. 7.§.j.nu.21.pag. 219
Intellectus l.Regiæ.lib.ij.tit.47.in princip. nu. 6. pagina. 235
Intellectus l.Regiæ lib.iij.titu.85.in princip.nu.7. pagina. 468
Intellectus legis regiæ lib.iij.titu.45.§.9.n.1. p.530
Intellectus l.Regiæ lib.iiij.ordina.titul.68. in princip.nu.47.pag. 11
Intellectus legis Regiæ lib.iiij.titu.70.§.ij.nu.179. pagina. 108
Intellectus l.Regiæ,lib.iiij.titul.47.§. Efinandose. nu.8.pag. 515
Intellectus l.Regiæ lib.iiij.tit.70.§.penul.nu.240. pagina. 130
Intellectus l.Regiæ lib.iiij.tit.63.§.Ebemassi.nu.4. pagina. 481
Intellectus l.Regiæ lib.iiij.tit.3.in princip.num.4. pagina. 477
Intellectus l.Scripto.ff.Vnde libe.nu.20.pag. 139
Intellectus l.ij.C.de insti.& substi.nu.9.pag. 247
Intellectus l.ij.C.de libe.præterit.nu.37.pag. 144
Intellectus l. Maximum vitium.C.de liber.præterit. nu.28.pag. 144
Intellectus l.ij.ff.De in diem addictio.nu.3.pag.347
Intellectus l.ij.§.Et generaliter.ff.De doli exceptio. nu.3.pag. 449
Intellectus l.ij.§.Circa,ad fin.ff. De doli exceptio. nu.6.pag. 452
Intellectus l.ij.§.Sed si eos.ff. De vulga. & pupilla. nu.12.pag. 137
Intellectus l. ij. §. Sed si extraneum.ff. De vulga. & pupilla.nu.23.pag. 140
Intellectus l.Sed & si in conditione. §. Nepotes. ff. de hære.institu.nu.43.pag. 146
Intellectus l.ij.§.Idem quærit. ff. De dote prælega. nu.2.pag. 196
Intellectus l.ij.supra De regu.Catoni.nu.8.pag.253
Intellect.l.Senatus.§.Legatũ.ff.De leg.j.n.12. p.339
Intellect.l.ij.§.Prius.ff.de vulg.& pup.nu.92.pa.87
Intellect.l.ij.ff.de senten.passis & restit.n.44.p. 36
Intellectus l.ij.§.Si mater,versi.& si fortè.ff.ad Tertullia.nu.59.pag. 15
Intellectus l.Sed si hoc.§.fi.suprà eo.nu.5.pag. 257
Intellectus l.Seius Saturninus.ff.ad Trebellianum. nu.62.pag. 15
Intellectus l.Seruo legato.§.Si testator.ff.De lega.j. nu.4.pag. 413
Intellectus l.Si accepto latum.ff. de acceptila. nu.5. pagina. 525
Intellectus l.Si curatorem.C. de in integrum resti. mino.nu.8.pag. 390
Intellectus l.Si chirygraphũ.ff.de proba.n.8.p. 523
Intellectus l.Sicut certi.C.de testamen.milita.num. 40.pag. 10
Intellectus l. si duo.ff.de lega.præstã.nu.129.pa.97.
Intellectus l.Si duo patroni.§.Marcellus.ff.de iure iurã.nume.10.pag. 432
Intellectus l.Si ea conditione.C.de conditio.insert. nume.5.pag. 191
Intellectus l.si emancipatus.ij.ff.de bono.possess.cõtra tabul.nume.56.pag. 14
Intellectus l.si ex precio.C.Si certum peta.numer. 4.pag. 466
Intellectus l.Si filius hæres.ff.De libe.& posthumi. & nume.2.pag.358.& 4.& 5.pa. 360
Intellectus l.Si filius hæres.ff.de libe.& posthu.nume.28.pa. 141
Intellectus l.si fundus.ff. De condi.& demonstr.nu. 22.pag. 156
Intellectus l.Si furiosi.C.de nuptijs.nu.4.pag.204
Intellectus l.Si iam facta.suprà hoc tit.nu.35.p.224
Intellectus l.Si intra,in fine C.de non numera.pecunia.nu.6.pa. 514
Intellectus l.Si ita conueniat.ff.de pactis dota.nume.2.pag. 324
Intellectus l.Si ita legatum.hoc titu.nu.9.pag.254.
Intellectus l.Si ita liberis.ff. Quando dies lega.cedat,& l.Mulier.ff. Ad Senatusconsul.Trebel.nume.84.pag. 176
Intellectus l.Si ita scriptum.§.1.ff.de legat.2.nume. 1.pag. 331
Intellectus l.Si ita stipulatus.§.Chrysogonus.ff.de verbor. obliga.nu.2.pa. 493
Intellectus l.Si ita stipulatus.§.Chrysogonus.ff.de verbo.oblig.nu.2.pa. 494
Intellectus l.Si libertus sub conditione.ff.De bon. liberto.nu.6.pag. 311
Intellectus l.Si Mater.ff.de vulg.& pupil.nume.65. pagin. 16
Intellectus l.Si quis hæredem.C.de instituti.& substitu.nume.43.pag. 70
Intellectus l.si quis hæres instituatur,si legitimus. ff.de hæred.instituen.nu.73.pa. 18
Intellectus l.Si quis hæres ita scriptus.ff.De acquiren.hære.nume.2.pa. 396
Intellectus l.Si quis ita.ff.De vulga.& pupilla.numer.97.pag. 182
Intellectus l.Si quis ita.supra De conditio.institu. nume.18.pag. 217
Intellectus l.Si pater filium.ff.de vulg.& pupil.nume.24.pag. 8
Intellectus l.Si quis eum.§.fina.ff.de vulgar.& pupilla.nu.87.pag. 21
Intellectus l.Si patronus.§.si quis nõ mala.ff.de bonis liber.& l.Multi non notæ.ff.de liber.& posthumis.nu.70.pag. 17
Intellectus l.Si quis Titio.suprà Ex quibus causis maio.nume.4.pag. 198
Intellectus l.Si seruus decem,in fine.ff.De solu.nume.28.pag. 29
Intellectus l.Si seruũ.§.1.De hære.instit.n.1.pa.304
Intellectus l.Si sterilis.§.pen.ff. De actio.empti.nume.12.pag. 193
Intellectus l.Stichum.§.Vsumfructum.ff.De solu. nume.30.pa.158.& nu. pag. 389
Intellectus l.Si Titio.ff.De leg.1.nu.8.pagi. 414
Intellectus l.Si voluntate.C.de dot.promissio. Et an pro-

an procedat non tantum in causa dotis, sed etiã mutui.nu.2.pag. 543
Intellectus l.Sub conditione.ff.de bono. possessio. contratabu.nu.79.pag. 85
Intellectus l.Suus quoque.ff.De hæredi.insti.num. 60.pag. 82
Intellectus l.Tale pactum.ff.be pact.numero 7. pagina. 522
Intellectus l.iij.§.Bonorum.ff.de bonor. possessio. nu.138.pag. 99
Intellectus l.iij.§.Posthumos.versi.vnde etiam. ff. De iniusto rupto.nu.4.pag. 135
Intellectus l.iij.§.Purè.ff.de lib.& posthu.num.76. pagina. 84
Intellectus l.iij.§.j.versi.Melius.ff.de bono.possess. contra tabu.nu.8.pag. 71
Intellectus l.iij.§.si emancipatus.ff.de bono. possess.contra tabu.nu.206.pag. 105
Intellectus l.iij.§.Si sub ea.ff.De bono.possess. contra tabu.& l.j.§. Sciendum. ff. De suis & legiti. hære.nu.62.pag. 82
Intellectus l.iij.titu.7.Parti.6.nu.245.pag. 131
Intellectus l.xxx.tutu,ix.nu.1.pag. 421
Intellect.l.Theopompus.ff.De dot.præleg. nume.5. pagina. 271
Intellectus l.Titio.ff.De condi.& demonst.nume.1. pagina. 376
Intellectus l.Titio.§.Serui. hoc tit.numero 4. pagina. 266
Intellectus l.Titio centum.§.Titio genero. de condit.& demonst.ff.nu.32.pag. 252
Intellectus l.Turpia.ff.De lega.1.nu.2.pag. 290
Intellectus l.xxix.titu.ix.Parti.6.nu.8.pag. 345
Intellectus l.Ventre præterito. ff.De acqui.hæred. nu.6.pag. 361
Intellectus l.Vnicæ.§.Si autem. C. de raptu virgi. nu.3.pag. 201
Intellectus l.Vnum ex familia.§.fi.de leg.2.nume.5. pagina. 301
Intellectus l.Vter.ff.de condi.insti.nu.23.pag. 249
Intellectus l. Vxori vsumfructum villæ. suprà de annu.lega.nu.5.pag. 195
Intellectus l.Vxorem.§.Hæres.suprà de lega,iij.nu. 46.pag. 230
Intellectus.§.Ad hoc autem,in authẽ. Vt liceat matri & auiæ,colla.viij.nu.104.pag. 49
Intellectus.§.Aliud quoque capitulum.auth. vt cũ de appellat.cognoscit.colla.viij.nu.116.pag. 107
Intellectus.§.Cæcus,institu.Quib.non est permiss. face.testa.nu.9.pag. 87
Intellectus.§.Cornelio Fœlici.l.Statius Florus.ff de iure fisci.nu.8.pag. 26
Intellectus §.Causas,in authen. Vt cùm de appella. cognosci.nu.194.pag. 111
Intellectus.§.Dotis.l.Si ego.ff.De iure dot. num. 4. pagina. 442
Intellectus.§.Etiam si parente.l.Gallus. ff. De libe. & posthu.nu.7.pag. 136
Intellectus.§.Etiam si parente,in fine.l.Gallus.ff.de liber.& posthu.nu.50.pag. 148
Intellectus.§.Et quid si tantum.l.Gallus.ff. de libe. & posthu.nu.23.pag.75.& nu.1.pag. 151
Intellectus.§.ex facto.ff.ad Trebellia.nu.32.pag. 34
Intellectus.§.Et quid si tantum,versic. Quid si nepos,ibi,institueretur.nu.51.pag. 80
Intellectus §.Ex imperfecto.l. Hac consultissima. C.de testa.nu.45.pag. 11
Intellectus §. Filio qui mortis. l.j. ff. ad Tertullia. nu.180.pag. 64
Intellectus §.fina.Insti.De lega.nu.45.pag. 230
Intellectus §. Hæreditatem,ibi, quo interea.l. cùm pater.ff.de lega.ij.nu.35.pag. 34
Intellectus §.Hoc sermone.l. Boues. ff. de verb. signifi.nu.23.pag. 219
Intellectus §. Idem credendum, in princip.l. Gallus.nu.25.pag. 75
Intellectus §.In omnibus.l.Gallus.ff.de libe.& posthu.nu.9.pag.5.& nu.19.pag. 7
Intellectus §.in omnibus.l.Gallus.ff.de libe.& posthu.nu.52.pag, 81
Intellectus §.l.in omnibus.infrà hac l.nu.9.pag. 5
Intellectus l.fina,ff.de condit. institut. numero 10. pagina. 5
Intellectus §.Mæuiæ.nu.2.pag.194.& nu.8.pa.259
Intellectus §.Nunc de lege velleia l.Gallus.ff. de liberis & posthu.nu.2.pag. 135
Intellectus §. Nunc videndum, versic. ergo.l. si ex causa. ff.de minori.nu.60.pag. 39
Intellectus.§.Planè,Inst.de litera oblig.n.2.p.438
Intellectus §.Sed nostra,Insti.de succesio. liberto. nu.5.pag. 383
Intellectus §.Sed quoniam.l.in contractibus.C.de non nume.pecunia.nu.3.pag. 517
Intellectus §.si quis rogatus.ij.versi.sed si seruus.l. ex facto.ff.ad Trebelli.nu.10.pag. 2
Intellectus §.Si quis verò, in authen. Quibus monatu.effici.legiti.colla.vj.nu.101.pag. 48
Intellectus princ.institit.De serui.cogna.n.68.p.171
Intellectus princ.institu.de hæredita. quæ ab intesta.deferun.nu.121.pag. 96
Intellectus §.Scæuola.l.quòd si minor.ff.de mino. ff.de mino.nu.53.pag. 38
Intellectus §.Sed & aliud.vers.Sed quiddam,in authen. Quibus mo.natu.effician.legi.colla.vj.nu. 99.pag 47.& 48
Intellectus §.Si tibi nupsero.l.Si ita stipulatus. infrà De verb.obliga.nu.4.pag. 253
Intellectus §.Sit igitur licentia, in authẽ. Quibus mo.natu.effici.legi.colla. vj.nu.105.pag. 49
Intellectus §.Sit igitur licencia, versi. Nec fraudare,in authen. Quibus mo natu.efficiantur legit. colla.vj.nu.115.pag. 50
Intellectus versic. Sed non ita, in princip.institu. De exhæred.libero.& §.Posthumorum, cod.titu. nu.34.pag. 77
Intellectus versi.vltimi.§.Si quis rogatus.ij.l.ex facto.ff.ad Trebellia.nu.22.pag. 32
Institutio est conditionalis, si necessarius hæres instituatur, sub conditione, si voluerit.nume.2. pagina 363
Interpretatio l.final.C.de condict.ex lege.nume.2. pagina 505
Interpretatio l.in contractibus,in princip. C.de nõ numerat.pecunia.nu.2.pag. 545
Interpretatio l.penult.C. de non numera. pecunia. nu.6.pag. 547
Interpretatio l. penult, C.de non numera.pecunia. nu.4.pag. 546

Interpretatio noua l.Consensu.ff.De actio. & obliga.nu.3.pag. 426
Interpretatio noua l.Cùm vltra.C.de non numer. pecu.nume.5.pag. 504
Interpretatio noua l.Ex sententia.ff.de testa.tute. nume.5.pag. 431
Interpretatio noua.l.Generaliter,infra hoc titu.numer.2.pagin. 469
Interpretatio noua l.j.§. fi.ff.de obsequi. numer.6. pagin. 449
Interpretatio noua l.Qui ad certum. ff.Loca.nu.4 pag. 427
Interpretatio noual.j.ff.De annu. lega.nu.5.p.427
Interpretatio noua l.2.C.hoc ti.nu.2.pag. 456
Interpretatio §.Sed quoniam.l.in cõtractibus.C.de non numerat.pecu.nu.4.pag. 545
Ius accrescendi non habet locum, si portio ipso iure non vacat.nume.8.pag. 240
Ius accrescendi olim,præteritis suis hæredibus iure ciuili concessum non rumpebat omninò testamẽtum,nec intestatum faciebat patremfamiliàs.nume.38.pagi. 77
Ius accrescẽdi quale erat,quod suis hærdibus præteritis olim dabatur.nume. 36.pag. 77
Iuramentum appositum confessioni receptæ mutuò pecuniæ,facit cessare beneficium exceptionis non numeratæ pecu.nu.1.pag. 473
Iuramentũ decisorium in cõtractu positũ excludit nõ numeratæ pecuniæ exceptionẽ.nu.2.pa.478
Iuramentũ de præsenti vel de præterito nõ videtur admittere relaxationem.nu.5.pag. 475
Iuramentũ facit valere exceptionis nõ numeratæ pecuniæ renunciationem factã tẽpore confessionis.nu.3.pag. 458
Iuramentum petitori in casu l.Si ex cautione.C.de non numer.pecu. diferendum erit,si per testes legitimè probauerit,se numerasse pecuniã debitori,cuius quãtitatẽ ignorare se dicũt.nu.3.p.533
Iuramentum veritatis quale sit.nu.3.pag. 477
Iuramentum vtrum deferatur honestæ personæ in causis magnis ad supplendam probationem, si plus quàm semiplenè probauit.nu.4.pag. 533
Iurans in chirographo se accepisse mutuã pecuniã nõ habet beneficiũ exceptionis nõ numeratæ pecuniæ:& de intellectu l.fina.C.hoc tit.numer.9 pag. 431
Iurans se pecuniam recepisse quã nõ recepit,vtrum in foro contentioso possit se defendere ab eo, cui ita iurauit.nu.6.pag. 475
Iusiurandum potest offerri creditori à debitore, cui propter renũtiationem incumbit onus probandi negatiuã.nu.2 pag. 458
Iurisiurandi conditio quæ in vltimis voluntatibus remittitur,in cõtractibus nec viciat,nec viciatur. nu.4.pag. 234

L

Laborum reputatio vsitata est in iudicio restitutionis in integrum.nu.55.pag. 39
Legãs centũ aureos,quos se debere dicit, vel apud se depositos esse,vel penes se habere,vtiliter legat si hæ demonstrationes sint falsæ.nu.1. pag. 294
Legãs cẽtũ præsentia,seu præsenti die, vtiliùs legat quã si simpliciter legasset, si diem legatorũ vulgari modo protulerit.nu.2pag. 300
Legans illos centum aureos,quos debet, vel qui apud se depositi sunt,vel quos penes se habet,vtiliter legat,si demõstrationes falsæ sint.nu.p. 29
Legans quod sibi naturaliter debetur,non videtur legare ius naturalis obligationis:quod alioqui potest cedi.nume.10.pag. 303
Legans Titio centum aureos ita,quos mihi debet, vel ita,quos mihi Sempronius debet,vtrùm vtiliter legasse videatur, si sciens, nihil sibi deberi, legauerit.nu.7.pag. 295
Legans Titio centum aureos ita, quos mihi debuit, vel ita, quos mihi Sempronius debuit, vtiliter legat: & si nil fuit debitum. nu.10. pag. 298
Legans Titio centum aureos, quos vult ei solui ex centum, quos sibi Sempronius debet, vtiliter legat, etiam si Sempronius nihil debeat.nume. 6. pagina. 295
Legatarius est, cui implendi modi gratia dandum est.nu.11.pag. 153
Legari incertis personis poterat: sed eisdem dandum erat causa cõditionis implendæ.nu.19.p.155
Legatarius non est, cui implendæ conditionis gratia dandum est.nu.8. pag. 153
Legatarij ab hærede repelli possunt exceptione pro ea parte, quam patronus præteritus auferre potest.nu.1.pag. 381
Legatarij non possunt ab hærede qui interposita cautione Mutiana adijt, legata extorquere: nisi ipsi quoque ei caueant, euicta hæreditate legata reddituros.nu.7.pag. 378
Legatarijs vtrùm teneatur ex edicto,si quis omissa causa testamenti, hæres eius, qui cùm non paruit conditioni, suus hæres in vltimo vitæ momento extitit. nu.3. pag. 363
Legatum ab hærede relictum, si is Titius non occideret, quando non valeat, quia pœnale.nu.39. pagina. 227
Legatum ab hærede relictum, si homicidium commisisset, valet, quasi pœnale. nu.40. pag. 227
Legatum anni vnius integrum debetur mulieri, cui relictum est annuum, dum cum filio esset si vel vna die cum filio esse cœpit, mox casu impedita non potuit ampliùs vna cum eo esse.nu.2. pagina. 403
Legatum annuum mulieri relictum, si vidua erit, durat etiam post nuptias. nu. 21.pag. 280
Legatum annuum non censetur relictum in alimenta.nu. 6.pag. 263
Legatum annum, si matri nuptæ filius legauerit, sub conditione, si vidua erit, an ex voluntate petatur à muliere, quæ postea quàm vidua facta est,nupserit. nu.23.pag. 280
Legatum annuum virgini relictum, donec nubat, finitur, quum virgo nubit, secundùm vulgarem opinionem: sed contrariam. num.1.pag. 260.& nu.5.pag. 261.
Legatum annuum vxori relictum quandiu castè, & sine marito vixisset, vtrum mulieri debeatur integrum, si post duos menses à morte mariti statim nupsit.nu.4.pag. 404
Legatum annuum vxori relictum, quandiu castè & sine marito vixisset, vtrum mulieri debeatur integrum, si post duos menses statim nupsit. nu. 10.pag. 264

Legatum certæ quantitatis mihi relictum, si hæres arbitrabitur, vtrum sit conditionale? numero 4. pagina 343
Legatum certæ quantitatis mihi relictum, si Titius arbitrabitur, an sit conditionale? nu.1.pag. 333
Legatum certæ quantitatis pupillo relictum, arbitrio tutoris videtur conditionale nu.3.pag. 334
Legatum ex certa die quando dicatur. nu.2.pag. 331
Legatum conditionale vsusfructus non perimitur deportatione legatarij. nu.9.pag. 240
Legatum conditionale vsusfructus perimi oportuit, si legatarius pœnæ seruus fuisset effectus. nu.10.pag. 240
Legatum decem aureorum relictum Seiæ, dum nuptat erit, intelligitur annuum. Et quid si promissio ita facta esset. nu.24.pag. 219
Legatum filiofamiliàs relictum, si pater eius vxorem non duxisset, purè debebatur, remissa conditione in fraudem legis scriptæ. nu.1.pag. 205
Legatum filiæ familiàs relictum si pater eius vxorem non duxerit, vtrum hodie beneficio legis purè debeatur filio. nu.4.pag. 206
Legatum hodie patri datũ sub conditione, si filia, quam habet in potestate, non nupserit, præsenti die debetur: quanuis iure canonico filiafamiliàs possit nubere inuito patre. nu.5.pag. 204
Legatum in singulos annos relictum Seiæ, quandiu ea non nupserit, differt à legato annuo eidẽ relicto, si non nupserit. nu.4.pag. 257
Legatum in velata hæredis voluntate poni potest. nu.13.pag. 339
Legatum ita relictum, Seiæ si arbitratu Titij nupserit, fundum cum morietur, lego non potest antè mulieri deberi, quàm ipsa mori cœperit. num. 7. pagina. 195
Lrgatum mihi relictum, quum Titius voluerit, planè valet. nu.15.pag. 340
Legatum mihi relictum, si Titius in Capitolium ascenderit, in meram voluntatem Titij collatum non est, sed in factum etiam inuoluntarium. nu.5.pag. 336
Legatum patri datum, sub conditione, si emancipata filia non nuberet, vtrum patri remissa conditione debeatur. nu.2.pag. 203
Legatum patri relictum, sub conditione, si filia, quam haberet in potestate, non nuberet: quasi præsenti die datum patri debebatur. numero 1. pagina. 203
Legatum pertinere ad nos non dicitur conditionale, antequam conditio veniat. Sed an legatum ex die certa nobis relictum, ante diem ad nos pertinere dicatur, dubitari potuit. nu.3.pag. 331
Legatum quantitatis virgini relictum, donec nubat, censebitur annuum, etiam si adiectio finire legatum non debeat. nu.8.pag. 264
Legatum quantitatis mulieri relictum, quoties vidua erit, duplicabitur in secunda viduitate, & sic in cæteris. nu.18.pag. 278
Legatum quantitatis annuum mulieri relictum, quoties vidua erit, interrumpitur nuptijs: sed in secunda viduitate redit, non duplicata quantitate. nu.19.pag. 278
Legatum relictum ab hærede, si is digito cœlum non tangat, in dubio valet: quia conditionale, non pœnale intelligendum est. numero 38. pagina. 227
Legatum relictum curatori sub conditione, si virgo, cuius bonorum curam gerit, non nupserit, vtrum ei debeatur remissa conditione. nume. 7. pagina. 204
Legatum filiofamiliàs relictum sub conditione, si in patris potestate mansisset, vtrum hodie patri relictum intelligatur. nu.3.pag. 401
Legatum mihi relictum, si Titius voluerit, an sit inutile. nu.6.pag. 336
Legatum liberis relictum, debetur & eis, qui post testamentum cœperunt esse liberti. numero 72. pagina. 172
Legatũ relictum liberis aut parentibus nõ conseruatur ex edicto de legat. præstan. si liberi parentesuè rogati sint id extraneis restituere. nume. 5. pagina. 199
Legatum relictum mulieri sub conditione, si nupserit, non intelligitur dotis nomine relictum. nu.29.pag. 251
Legatum relictum ei, qui capare non potest, nec quidem ipsi tradendum est. nu.18.pag. 155
Legatum relictum seruo sub conditione, si in domini potestate manserit, domino relictum intelligitur, sub conditione: si tempore mortis testatoris seruum in potestate habuerit. numero 2. pagina. 400
Legatum relictum Titio, diuiti censetur pium, si Titius pauperibus rogatus sit id legatum restituere. nu.3. pag. 197
Legatum relictum Titio, sub conditione, si amicus eius, vel consanguineus vxorem non duxerit: vtrum purè debeatur, remissa conditione. nu.6.pag. 204
Legatum relictum Titio sub conditione, si mulier non nupserit, censetur purum in fauorem eius mulieris: si videlicèt ei Titius legatum restituere regatus sit. nu.1.pag. 196
Legatum repudiari non potest ante diem certam, ex qua relictum est. nu.7.pag. 332
Legatum Titio datum sub conditione non permittitur, Titio in insulam deportato: perimitur autem, eodem pœnæ seruo effecto. numero 23. pagina. 32
Legatum vsusfructus relictum his verbis, Mæuiæ, si non nupserit, fundi vsumfructum, cum morietur, lego: vtrum valeat. nu.8.pag. 196
Legati annui conditio, dum Capuæ erit, videtur valere, contra communem sententiam. numer. 6. pagina. 407
Legati annui conditio, si morabitur cum Titio, nõ deficit regulariter morte Titij, contra communem sententiam. nu.2 pag. 406
Legati ademptio purè dati ita facta, Si hæres meus voluerit, valere videtur. nu.6.pag. 350
Legati ademptio vtrum valeat, facta sub conditione, Si Titius voluerit. nu.11.pag. 339
Legati annui conditio, dum mater cum filio erit, non existit statim atque mater cum filio esse cœpit. nu.1.pag. 402
Legato conditionali, si pacto legatarius renunciet, non excludetur ipso iure: sed ope exceptionis, si conditio extiterit. nu.7.pag. 240

Legata ab intestato non dabantur, sed fideicommissa.nume.3.pagi. 359
Legata possunt vtiliter relinqui ab intestato nu.48. pagi. 11
Legata vtrum hæres,an verò fideicommissarius vniuersalis soluere debeat? nu.2.pag. 382
Legare purè,& præsenti die legare differūt:vt etiã purum legatum à præsenti differt.nu.3.pag.300
Legitima liberorũ portio in Hispaniæ regnis plus quam dimidium bonorum parentis continet.nume.251.pag. 232
Legitima portio etiam faciles conditiones respuit. nume.7.pag. 361
Legitimæ portionis adscriptum non habetur initio atque si scriptum non esset.nu.47.pag. 148
Legitimæ portionis vsumfructum,patri iure potestatis quærendum,non potest mater prohibere:si ue filius maior siue minor annis fuerit. nu.91. pagi. 180
Legitimatio,& adoptio æquiparãtur.nu.153.pa.58.
Legitimatio per rescriptum non perficitur inuito filio.nu.106.pag. 49
Legitimatio,quamuis ex patris & filij volũtate procedat,aliquando tamen patri potius,quàm filio concedi videtur.nu.162.pag. 59
Legitimationis rescriptum impetrari non potest, si pater contracto matrimonio possit filium facere legitimum.nu.96.pag. 47
Legitimationis nulla species est,quæ perficiatur inuito filio.nu.108.pag. 108
Legitimationis rescriptum non impetratur,quo casu matrimonium potest iustè contrahi.nu.164. pagin. 60
Legitimationis rescriptum tunc potest pater impetrare,quum matrimonium cum matre naturalis impossibile est per facti aut iuris potestatem,aut secundum bonos mores.nu.97.pag. 47
Legitimationis rescriptum vult impetrare.numer. 146.pagi. 57
Legitimationes huius regni, an magis dispensationes sint.nu.152.pag. 58
Lex ciuilis sola hæredem facit,non Pretor numer. 213.pagi. 122
Lex hæc vtrum in stipulatione possit intelligi.nume.1.pag. 439
Lex Iulia Miscella quid induxerit? numer. 16. pag. 276
Lex non est superflua, cuius principalis definitio vtilis est.nume.44.pag. 79
Lex noua aliquid introducens in iuramẽto promissorio nõ intelligitur derogare antiquis legibus quæ loquebantur in iuramento assertorio.nume.5.pag.
Lex papia de caducis temporibus Galli Aquilij nõdum lata fuerat.nume.16.pag. 6
Lex pœnalis ex tenditur quo ad principalem dispositiocem ex identitate rationis:sed non extenditur quo ad pœnam,nu..2.pag. 517
L. Si ex cautione.C.de non numer.pecunia,an possit intelligi in publico instrumento.num.2. pagi. 427
Lex Regia libro.1.tit.67.§.vj.in fi.an defendi possit in eo quod secundum ius cõmune significat, usum bonorũ nepotis vsumfructũ,legitimãque administrationem ratione potestatis habiturum .nume.242.pag. 131
Castellanæ legis summariũ,tit.9. Part.6.c.19.quasiiniustum notatur.nu.5.pag. 294
Legis ratione correcta & ipsa lex correcta videtur nu.33.pag. 282
Leges,partitarum quæ conditionem matrimonij à conditione institutionis separarunt,non satis iusta ratione id fecerunt.nu.13.pag. 307
Liberi positi in conditione vtrum videantur ex testamento vocati.nu.26.pag. 8
Liberi positi in conditione, æquè nonvidentur inuitati ex testamento ad fideicommissa,vel legata rerum singularium atque ad fideicommissum hæreditatis.nu.29.pag. 9
Libertas directa non valet in liberam hæredis volũtatem collata.nu.2.pag. 341
Libertas& directa,& fideicommissaria posita in hæredis arbitrio,quasi boni viri,non pendet ex nutu hæredis,sed inuito eo debetur.nume.3.pa.343
Libertas facit,vt nouus Reipublicæ ciuis agnascatur.nume.7.pag. 267
Libertas fideicommissaria valet in liberam hæredis voluntatem collata.nu.1.pag. 341
Libertas Fideicommissaria Onesiphoro deberetur,si ita scriptum fuisset,Hæres,volo, ne Onesiphoro libertatem des,nisi is diligenter ratiões excusserit,impleta videlicèt conditione.numero. 7.pagi. 356
Libertas ita testamento relicta an sit inutilis,Sthicus liber esto,si nunquam in capitolium ascenderis.nume.1.pag. 373
Libertas fideicõmissariadeberi dicitur abhærede sed directa abhærede deberi nõ dicitur.nu.7.p.344.
Libertas matrimonij contra bonos mores coerceri videtur,si pactione adstringatur mulier,ne vel vni nubat:quãuis cæteris possit commodè nubere.nume.8.pag. 243
Libertas non potuit relinqui pœnæ nomine.nu.3. pagi. 266
Libertas,quæ in testando plena esse debet,cõtra bonos mores offenditur.si pactione id efficiatur,ne vnus aliquis possit instituinu.7.pag. 243
Libertas semel competens non reuocatur.numer.7. pag. 312
Libertatis fauore potest nuptijs impedimentum inferri.nume.1.pag. 266
Libertatis fauor vtrùm præferatur fauori nuptiarum.nume.2.pagi. 266
Libertatem vendicare,ad directam refertur.nu.2. pagi. 354
Libertum pessimum appellans,cuihæreditatem,vel legatum relinquit,non facit inutilem institutionem,nec legatum inutile.nu.1.pag. 290
Literarum obligatio contracta sub ipe numerationis futuræ ante legitimum exceptionis tempus ciuiliter obligat.nu.5.pag. 434
Literarum obligatio ex defectu cõsensus nulla est, si partes voluerũt stipulari,& stipulatio fuit inutilis,nume.4.pag. 428
Literarum obligatio iuris ciuilis inuentum est:vnde ciuilis appellatur.nu.7.pag. 427
Literarum obligatio non perimitur ipso iure per acceptilationem.nu.8.pag. 427

Literarum obligatio non contrahitur demum post biennij tempora, sed statim. nu. 41. pag. 433
Literarum obligatio non est mutuum fictum. nume. 3. pag. 438
Literarum obligatio nō fuit restricta ad causam mutui. nume. 7. pagi. 547
Literarum obligatio non oritur ex publico instrumento. nume. 1. pag. 427
Literarum obligatio regulariter non versatur circa alias causas, quàm mutui. nu. 1. pag. 428
Literarum obligatio vtrum exigat aliqua verba dispositiua. nu. 1. pag. 429
Literarum obligatio vtrum Iureconsultis fuerit incognita. nu. 1. pa. 426
Literarum obligationis propria forma non est, si quis confiteatur etiam in scriptura priuata se recepisse à Titio decem mutua. nu. 8 pag. 431
Lucri spe contra bonos mores inuitatur mulier à marito futuro ad nuptias. nu. 3. pag. 253

M

Manumissus ex causa fideicommissi non debet operas patrono, nec alimenta, nec in seruitutem qua si ingratus redigi potest. nu. 6. pag. 344
Manumittēdi modus an ab hærede explicari queat? nu. 3. pag. 311
Marcelli Iureconsulti aduersus Vlpianum excusatio. nu. 13. pag. 72
Maritus cui dos promissa fuerat, si confiteatur, se eam recepisse, vtrum habeat exceptionem non numeratæ dotis. nu. 3. pag. 484
Maritus intra annum à morte vxoris contrahens matrimonium nullis pœnis fuit obnoxius. nu. 34. pagina 283
Maritus, qui post confessionē receptæ dotis exhibuit alimenta vxori, vtrum hoc ipso videatur agnoscere fidem confessionis. nu. 2. pag. 471
Maritus, qui vxori mortis causa donauit, & deinde deportatus est, an durante pœna possit donationem causa mortis reuocare. nu. 26. pag. 33
Maritus si vxori legauerit, sub viduitatis conditione, intelligitur legasse etiam sub conditione, si stuprum non commiserit. nu. 25. pag. 280
Maritus, si vxori reliquerit sub conditione, si vidua erit, vtrum de perpetua viduitate sensisse intelligatur. nu. 15. pag. 276
Mater, quæ impuberibus filijs testamentum facere non potest, vtrum possit concipere aliquid, quod speciem habeat pupillaris substitutionis. nu. 6. pag. 16
Matris hæreditas filio delata habuit quædam singularia, propter suspensiua Orficiani senatus consulti verba. nu. 181. pag. 64
Matris præteritio pro exhæredatione habetur. nu. 36. pag. 10
Matris testamentum nunquàm potuit iniustum videri, & si vitiosè filium exhæredasset. num. 37. pag. 10
Matri viduæ conditio adscripta, si vidua erit, ex voluntate filij intelligitur, si perpetuò vidua erit. nu. 10. pag. 274
Matrimonium contractum, sub conditione, si alter ex contrahentibus capitolium non ascenderit, an sit inutile? nu. 6. pag. 374
Matrimonium cum meretrice contractum, sine dubio valet secundùm ius canonicum, & opus charitatis in se habet. nu. 100. pa. 48
Matrimonium impedire dicetur Titius, & si mulieri velit nubere: sed iniquis conditionibus. nu. 16. pag. 248
Matrimonium inhonestum est cum concubina, quæ circa torum deliquit. numero 99. pagina 47
Matrimonij conditiones difficillimæ eandem iuris censuram habere videntur, quā & vltimæ voluntatis conditiones. nu. 12. pag. 307
Matrimonij libertas ad lucrum certa lege potest inuitari. nn. 12. pag. 214
Matrimonij libertas non potest metu pœnæ coerceri, ad sequendum Titij arbitrium, etiam quasi boni viri. nu. 10. pag. 213
Matrimonij libertas vtrum contra bonos mores offendatur, adiecta pœna testamentaria. nu. 44 pagi. 209
Mens dādæ directæ libertatis inefficax, nō trahitur regulariter ad fideicōmissariā. nu. 6. pag. 355
Mens defuncti, quæ vtcunque ex dispositis conijci potest, tribuere potest fideicōmissariā libertatem sed non directam. nu. 3. pag. 354
Meorum appellatione in testamentis venient, quæ mea esse credidi, cum tamen nō essent. numero. 2. pag. 292
Miles potest nuda voluntate hæredem instituere. nu. 34. pag 9
Miles si filium nominatim exhæredasset, & Galli Aquilij formula vsus, nullum præterea hæredē instituisset, vtrum eius testamentum valeret. nu. 41. pag. 10
Militis testamētum hodie non valet, nisi exhæredationis expressè, vel tacitè causam inferat. num. 35. pag. 10
Militis testamentum initio iniustum fuit, si suus hæres filius omnimodò præteritus diceretur. nu. 38. pag. 10
Militis volūtas pro lege est obseruanda. nu. 42. pagin. 11
Militi singulariter datum est, quod nō teneretur filium nominatim exhæredare. nu. 39. pag. 10
Militibus vtrū intelligatur permissum esse, quod instituant, vellegent, sub conditione, Si Titius voluerit. nu. 14. pag. 340
Minor annis læsus facilitate propria, vel aduersarij dolo, regulariter restituendus est pro modico dāno. num. 77. pag. 43
Minor annis, qui proprio beneficio per facilitatem ætatis renunciauit, vtrum ad id possit restitui, si iam alteri collatū sit. nu. 63. pa. 40
Minor & ecclesia quanam ratione separētur in eo, quod hæc post quadriennium auditur, ille verò non auditur. nu. 81. pag. 44
Minor nō restituitur post quadriennii, & si eminētissimū damnum passus fuerit. nume. 79. pagina. 44
Minor, qui dammū passus est, restituitur in integrū, etiam si res non sit integra. nu. 61. pa. 40
Minor, qui ad lucrum restitui se postulatus, non est audiendus, si res non sit integra, & occurrat iniquitas. nu. 62. pag. 40
Minor quinque & viginti annis accipiens mutuam

Pecunia sub vsuris,læsus presumitur, etiam si læsionem non probet.nume.3.pag. 513
Minor quinque & viginti annis eius hæres,qui mutuæ pecuniæ cautionem dedit, restitui potest à biennij præscriptione,quæ aduersis ipsum completa est.nume.4.pag. 514
Minor.xxv.annis, & si veniam ætatis impetrauit, non poterit alienare sine decreto res immobiles, & quæ seruando seruari possunt.nu.47. pa.165.
Minor.xxv.annis,qui conditioni non paruit,beneficio ætatis admittitur ad parendum cõditioni, quæ iam defecerat.nu.2.pag. 369
Minor.xxv.annis,qui veniam ætatis impetrauit, vtrùm possit in integrum restitui,si cum decreto res soli,& quæ seruando seruari poterant ritè alienauit.nu.48.pagi. 165
Minor vtrum restitutionem possit impetrare pro minimo damno.nu.78.pagi. 44
Minoris iure restitutionem in integrum petẽs, nõ debet allegare nec probare,quòd hodie sit intra restitutionis tempora.nu.3.pag. 505
Modus an impediat transmissionem?nu.11.pa. 416
Modus habet in se pactum.nu.13.pagi. 193
Modus in dando consistens,impleri debet in persona domini :licèt conditio dandi seruo,in serui, non in domini persona debeat impleri.nume.10. pagin. 153
Modus mixtus casu deficiens an faciat deficere relictum?nume.7.pag. 414
Monasterium amittit ipso iure beneficiũ exceptionis non numeratæ pecuniæ:cùm monachi ratione obligatum est,qui ante professionem scripsit se debere mutuam pecuniam,restituetur tamen. nume.5. pag. 514
Mora circa conditionem differt à simplici negligẽtia.nu.26.pag. 250
Mora non dicitur propriè circa conditiones: quibus parere nemo compellitur.nume.1.pa. 418
Moriendi verbum ad emancipationem non pertinet.nume.3.pa. 26
Moriens non potest contrahere matrimonium.nu. 3.pagi. 194
Moriens repudiare non potest,cùm voluntatem nõ habeat.nu.5.pa. 332
Moriens viuit adhuc,& à mortuo distat.numer.1. pag. 321
Mors apud Iureconsultos naturaliter semper intelligitur.nume.4.pagi. 26
Mortis causa capio ex testamento nõ pendet.nu.54 pag. 160
Mortis ciuilis appellatio magistralis est.numer.5. pag. 26
Mortis & deportationis casus, quanam ratione dicantur hic esse eiusdem effectus. numer. 13. pag. 28
Mortis mẽtio in donatione inducit interpretationẽ donationis causa mortis:quia promissori fauorabilior est hæc interpretatio.nu.2.pag. 328
Mortis tempus impedit obligationem nasci. pag. 328
Mortis tempus spectatur in conditione,si in potestate patris manserit.nu.1. pag. 400
Mulier,cui legatum est,sub conditione,si Titio nupserit, vtrum possit ad legatum admitti, si monacha sit effecta. nu.2.pag. 244
Mulier, cui legatum est, sub conditione, si Titio nupserit,vtrùm paruisse conditioni videatur:si Titio iure nupserit,quanuis Titius post talem conditionem vxorem duxisset,& amisisset.nu.4. pag. 244
Mulier,cui sub viduitatis conditione relictum est, si legatũ beneficio legis sibi purè delatũ repudiet fideicõmissarius cui rogata erat restituere,id nõ petet.nu.6.pag. 199
Mulier,quæ vellet indotata nubere,non videretur paruisse conditioni,si nupserit. Quod tamen limitatur.nu.17.pa. 248
Mulieri sterili vtrum valeat adiecta conditio,si nõ nupserit?nu.4.pa. 231
Mutuauit,verbum à notario assertum potest intelligi etiam si nulla pecunia interuenit.numero.5. pagina. 496
Mutuauit,verbum à notario & testibus assertũ,videtur referẽdum esse ad mutuum naturale.nu.6. pagina. 499
Mutuauit,verbum à notario assertum, non debet referri ad solam debitoris confessionem.numer. 7.pagi. 497
Mutuum an per vnum testem de numeratione & alterum de confessiõe facta creditori præsenti:nõ minus probetur,quàm depositum & alij contractus.nu.6.pa. 538
Mutuum ciuile apud iureconsultos non repertum, docendi gratia inuentum est.nu.6.pa. 25
Mutuum duntaxat vnicum in iure ciuili reperitur, quod re contrahitur.nu.4.pa. 438
Mutuum simpliciter datum & receptum vtrum incontinenti posset creditor à debitore repetere.nume.5.pa. 462
Mutui causa præsumitur,si constat pecuniam esse receptam.nu.3.pa. 495
Mutui ciuilis appellatio à Præceptoribus docendi gratia fuit inuenta.nu.5.pa. 438

N

Naturalis hodie eisdem casibus substitutum excludit,quibus & olim excludebat.nu.66.pa. 170
Naturalis,qui cum legitimis pariter succedit,substitutum indistinctè excludit.nu.62.pa. 169
Naturalis substitutũ excludit, si testator in aliqua testamenti parte fauorabilem illius mentionẽ fecit.nu.71.pa. 171
Naturalis vtrum regulariter substitutum excludat etiam remota coniectura:an tunc demum quum coniectura aliqua hoc suaserit.nu.178.pa. 174
Naturales æquè veniunt liberorum appellatione, si de nouo lucro agatur,atque si quæsito conseruando:nec interest condi o affirmatiuè an negatiuè fuerit concepta.nu.59.pa. 168
Nautæ,& vigiles in classibus milites sunt & iure militari testari queunt.nu.64.pag. 16
Necessarius potest quis patri effici per filium quẽ in potestate habeat,institutum,sub conditione, si in Capitolium ascenderit,si is filius etiam sine iussu patris conditioni paruerit. nu.7 pa. 367
Negare an liceat reo totam summam,quæ petitur, si partem eius duntaxat debeat.nu.6.pa. 454
Negatiua conditio,si nõ nupserit,si matrimonium non contraxerit,non ad primas duntaxat, sed ad

omnes nuptias refertur.nu.6.pag. 273
Negatiua per aduersarij confessionem probari po test.ibid.
Negatiua per confessiones & numerationes diuersis temporibus factas secundum varias quã titates probari potest.nu.2.pag. 507
Negatiua probatur per ipsam debitoris cautionem & numerationem minoris quantitatis factam de maiore summa,quæ in cautioncontinebatur. nu.4.pag. 508
Negatiua vtrũ probetur,si reus probet quod tempore suæ confessionis nullam pecuniam receepit nu.5. pagi. 509
Negatiuam probat,qui probat cautionem mutuæ receptæ pecuniæ factã fuisse sub spe numerationis futuræ.nu.7.pag. 511
Negatiua quibus modis probari possit.numer.1. pag. 506
Negationes duæ non semper affirmant.numero.3. pag. 349
Nepos & filia sui hæredes præteriti,per ius accrescendi ciuile succedẽtes,omnibus quasi scripti legata præstare tenebãtur.nu.71. 84
Nepos & filia sui hæredes præteriti,accepta bonorũ possessiõe cõtra tabulas prætoria nõ omnibus,sed exceptis duntaxat personislegata præstare tenebantur.nu.72 pa. 84
Nepos & filia sui hæredes non possunt hodie institui sub omni conditione.nu. 104pag. 90
Nepos ex filio in specie l.Qui in alina.§.interdum. ff.de acquirend.hæredit.statim mortuo auo facit patrem necessarium hæredem:nec si sui iuris factus hæreditati auitæ se immiscat quam sibi potuit acquirere.nu.112.pag. 93
Nepos in potestate aui retentus,iura sui hæredis non nanciscitur,& si pater,qui eum præcedebat, desierit suus hæres esse per emancipationẽ.nu.212. pag. 211
Nepos in potestate retẽtus,preteriri ab auo potest, si tempore mortis procedatur abemancipatopatre nu.217 . pag. 123
Nepos præteritus,quem pater præcedebat,succedẽdo in eius locũ,rumpebat ipso iure auitum testamẽtum.sed postea quã successisset,& sui hæredis iura nactus esset,præteriri ab eodem auo potuit.nume.32.pa. 77
Nepos,qui in aui intestati morientis fuit potestate, non acquirit hæreditatẽ eius ipso iure,quæ prior re loco patri emancipato fuit delata,& ab eo repudiata.nume.215.pag. 123
Nepos,qui patris emancipatione non est nactus iura sui hæredis,incipiet auo suus hæres esse,si emãcipatus pater sese in arrogationem dederit.nume.220.pa. 124
Nepos,qui posset fieri suus hæres,institui potiùs vel exhæredari à testatore auo debuit,ne intestatus fieret,quàm si iam suus hæres esset.numer.35. pagi. 77
Nepos suus hæres contra auitum testamẽtum,quo præteritus fuisset,solùm iure ciuili ius quoddam accrescendi habebat.nu.27.pa. 76
Nepos testamenti tempore suus hæres,nec institutẽdus fuit,nec exhæredandus.nu.24.pag. 75
Nepotes iam nati,de quibus lex velleia posteriore capite egit,sine vlla dubitatione institui iure poterunt,etiam si loco posthumorum esse viderentur.nu.34.pa. 143
Nepotes iam nati per legem Velleiam instituendi purè,aut sub conditione,quæ in eorum potestate esset,instituidebuerunt,ad filij exemplum.nume. 42.pa. 145
Nepotes iam nati,qui instituendi sunt vel exhæredandi per legem Velleiam,debent adiectæ legitima causa exhæredari:alioqui quasi non ritè exhæredati testamentum succedendo rumpent.nume.39.pag. 145
Nepos ex filio in specie l.Qui in aliena.§.interdũ. ff.de acquirenda hæredita.statim mortuo auo,facit patrem necessarium hæredem:nec si sui iuris factus hæreditati auitæ se immiscat,quidquam sibi potuit acquirere.nu.112.pa. 93
Nepotes posterioris capitis legis velleiæ,sub conditione exhæredati,non rumpent successiõe aui tum testamentum,si quo tempore successerunt, conditio iam extitisset.nu.44.pa. 147
Nepotes sui hæredes,potuerunt sub omni conditione institui,qui & omnimodò possent præteriri.nu.61.pa. 82
Nisi,dictionis natura efficiet,vt legatum Petro debeatur,si ita scriptum sit,Hæres centum Petrone dato,nisi mater mea moriatur . numero.8.pagina. 356
Nisi,dictio inserta contractui non suspendit obligationem,sed resoluit.nu.1.pa. 346
Nisi,dictio inserta contractibus etiam perverba futuri temporis conceptis,non facit eos conditionales,contra vulgarem traditionem.numero.2. pagina. 346
Nolle,& non velle,differunt.nu.4.pag. 349
Nominis proprij appellatio sola,in hæredis institutione satis demonstrat filium,qui eo nomine vocaretur.num.6.pag. 287
Nomina debitorum quomodò fierent.numer.6.pagina. 427
Notarius,etiam si intelligat,confessionem scribi sub spe futuræ numerationis:non tamen scribere hoc debet,nu.5.pa. 448
Notarius in publico suo instrumento aliquando asserit numerationem sibi factam aliquando solummodò confitetur quod recepit.numer.10.pagina. 499
Notarius potest conficere publicum instrumẽtum contra se.nume.9.pag. 499
Notarij verba in pluribus conceptionibus ambigua sunt,vtrum asserant receptam esse pecuniã, an verò partis confessionem.nu.8.pag. 498
Numeratio vtrum præsumatur interueniisse tempore conscripti instrumenti,in quo notarius testatus sit,confessionem numeratæ pecuniæ coram se factam fuisse.nu.6.pagi. 510
Numerationem contentam in sua confessione negans,cùm post biennium ex mutui causa conueniretur,in pœnam non incidet,etiam si negatiuam probare non potuit admissus ad probãdum. nume.9.pagi. 512

O

Obligatio ciuilis & naturalis non datur in pignore.nume.2.pag. 443

Obligatio hæredis,qui adiret,præsens est in legato ex certa die relicto.nu.8.pa. 332
Obligatio quandoquè sumitur pro ipso contractu quatenus facti est.nu.4.pa. 410
Obseruatio non potest videri leuis,qua omissa,inutile est,quod agitur.nume.8.pag. 871
Officium Iudicis in hac materia imploratur,si exceptio competere non possit.nu.1.pa. 456
Officium iudicis,quod imploratur in restitutorio iudicio,solet esse in rem scriptum.numero.466. pagi. 41

P

Pactum de non petendo adiunctum confessioni solutæ pecuniæ infirmatur proposita querela vel exceptione nõ solutæ pecuniæ intra triginta dies. nu.5.pagi. 552
Pactum de non petẽdo intelligitur in re dubia reale esse magis,quàm personale.nu.11.pag. 380
Pactum de non petendo liberat ipso iure debitorem qui aduersus creditorem exceptione tutus erat nu.3.pag. 542
Pactum factum cũ serui domino,qui præsens erat cũ seruus stipulabatur,vtrũ vestiatur cohærẽtia talis stipulationis:an verò nudũ nihilominus maneat.nu.8.pag. 443
Pactum nudum,quo quis promisit patri pupilli, se futurũ tutorem,sufficit ac excludendam excusationẽ,quam idẽ testamẽto tutor relictus iure publico habebat.nu.6.pag. 431
Pacto nudo promittens se donaturum vtrũ ciuiliter obligetur.nu.4.pag. 544
Parens poterit hodie tutorem dare leberis,quos in suis hæredibus tempore mortis non habuerit, cõtra regulam.l.Quo tutela.§.Nemo potest.ff. de regu.iuris.nume.219.pag. 123
Parens potest hodie liberis impuberibus nec institutis,nec exhæredatis facere substitutionem pupillarem in testamẽto,quod iure perfectum sit. nu.218. 123
Parentes,qui liberis alimenta impiè denegarunt, pœne ad extraneorum conditionẽ redigũtur.nu.7 pag. 450
Parentum communevotum est,vt liberi matrimoniũ cotrahant.nu.93. 181
Parentum mentio fieri debet ab eo qui legtimationis rescriptum vult impetrare.numero.146. pag. 57
Parentibus existentibus non prohibetur legitimatio.nu.141.pag. 56
Parentibus licebat,sine nulla causa,nec testamento expressa,nec vera,suos hæredes exhæredare, & cõtinuationem dominij impedire.numero.58. pag. 82
Pars aliqua ad minimam etiam refertur.numero.4. pagi. 4
Paruit,verbum quomodò accipiatur respectu cõditionis.nu.33. 224
Partitæ Castellana lex fin.tit.fin.Parti.6.quomodò intelligenda,nu.85 pag. 45
Paritæ Castellana lex fi.titu.fina.Parti.6.quomodò intelligenda.nu.85.pag. 45
Partitæ l.4.titu.1.parti.6.nõ videtur iustè desũpta ex iure communi.nu.89.pag. 87
Partite l.x,ti.vij.part.vj.quo modo possit intelligi. nu.175.pag. 106
Pater,&dominus,qui per filium,aut seruum hæreditatem quærerent,obligari legato pœnali potuerunt,cui obligari filius,aut seruus nõpossent. nu.2.pag. 318
Pater mag,s præsumitur corrigere filiũ & increpare,quum cõtumeliam ei inferre.numer.8. pag. 92
Pater nuda voluntate non potest reuocare exhæredationẽ testamento factam.nu.181.pag. 108
Pater quonam modo in vita possit probare causã ingratitudinis aduersus filiũ.nu.174.pa. 108
Pater si testamento ingratum filium,adiecta legitima causa,exhæredauit:deinde eidem ingratitudinem remisit,filius de inofficioso agens obtinebit contra scriptum hæredem.numero 183 pagina. 169
Patris persona,qui non creditur inuitare filiam ad non nubendum,vtrum aliquid mutet in conditionibus quæ ex legis sentẽtia remittũtur.nu.11. pag. 265
Patris maledictũ,additum institutioni filiorum,nõ habetur pro non scripto,cùm eos faciat facti in famia.numero.5.pag. 291
Patri inter liberos testãti remittuntur iuris ciuilis solennia.nu.43.pag. 11
Patronus àliberto præteritus:cõtra liberos liberti hæredes,bonorum possessionẽ nõ accipit.nu.82 pag. 20
Patronus ex debita parte hæres institutus nõ præstat hodie legata liberis liberti:sed ea solida cohæredes liberti præstare tenẽtur.numero.6.pagina 383
Patronus institutus ex minore portione quàm dimidia,bonorum possessionem contra tabulas liberti accipiebat.nu.40.pag. 162
Patronus nõ cogebatur dare ex debita portione legatarijs personis,quibus emãcipatus præteritus ex edicto delegatis præstãdis dare tenebatur nu.7pag. 384
Patronus post liberti liberos proximus intestati hæres erat.nu.83.pag 21
Patroni legitima respuebat onus:sed non conditionem.nu.9.pag. 312
Patronum excludit hodie in successione liberti parentes.nu.8.pag. 384
Patruo præterito accipiente contra tabulas bonorumpossessionẽ nõ exoneratur hæres scriptus pro ea portione legatis,quæ testator liberis suis relinquit.nu.4ipagi. 383
Patruus alere non tenetur egentem fratris filium. nu.2.pag. 408
Periurium iam detectum nõ impedit vtilitatem huius exceptionis.nu.3.pag. 474
Petere verbũ in testamentaria cõditione nõ petẽdi, ad ius dontaxat refertur.nu.9 pag. 379
Piæ causæ cõtẽplatione vtrum valeat cõditio,quæ nuptijs impedimentũ inferat.nu.8.pag. 267
Pignus vtrum ciuili obligationi sic accedat,quẽadmodum & fideiussor.nu.1.pag. 443
Pignoris ius non constituitur iure,quã loco pignoris tradidit debitori ciuili creditori.numer.3. Pag. 443
Pœna à cõditione quibus verbis,&qua voluntatis con-

cõiectura distinguatur.nu.37.pag. 226
Pæna conuentionalis cõmittitur ipso iure ab hærede ignorante:sed pœna testamentaria nullo modo committitur ab ignorante.numero.4.pagina. 369
Pœna,etiam si valeret in prædicto casu:non tamen committeretur,si Titius viuo testatore decessisset.nu.42.pag. 228
Pœna relicta â Seia,si arbitratu Titij non nuberet, non committitur,etiam si mulier nunquam nubat.nu.41.pa. 227
Pœna seruitutis perpetuæ non censetur irrogata his verbis,Nisi diligenter rationes exculseris,liber ne esto,non magis,quàm illis,Libertatem non do.nu.1.pag. 354
Pœna testamentaria mulieri imposita, si nupserit, committitur ex voluntate,si mulier etiam iure non nupserit:cùm conditio ad nuptias iure contractas referatur.nu.6.pag. 267
Pœnæ nomine non licebat indistinctè apud Iurecõsultos legare,etiam si in eo,quod testator fieri voluit,nulla esset turpitudo.nu.1.pag. 317
Pœnam à coditione, voluntas testatoris separat. nu.89.pag. 179
Pœnalis stipulatio valet interposita super matrimonio extranei.nu.4.pag. 238
Posthuma filia,& posthumi nepotes,sed & nepotes qui loco posthumorum sunt,non ritè instituebantur sub omni conditione. nu.93.pag. 82
Posthumus an faciat deficere huiusmodi cõditiones Si Titio filius natus non erit,Si Titius sine filijs decesserit.nu.1.pag. 395
Posthumns ex suo hærede conceptus, parenti suus hæres nascebatur,si qui eum præcedebat,emancipatus fuisset.nu.3.pag. 71
Posthumus nepos,vtrum in Galli Aquilij cõcepta formula,potuerit præteritus rumpere aui testamentum.nu.14.pag. 6
Posthumus perfectè natus etiam si incontinenti sine nomine, sine baptismate moriatur, parentis testamentum rumpit,& eidem ipso iure hærese xistit.nu.95.pag. 181
Posthumus præteritus,quiviuo parente natus,eius testamentum ipso iure rũpit,si procedẽte tẽpore deportatus fuerit viuo adhuc testatore,scripti hæredes accipere poterunt secundùm tabulas bonorum possessionem.nu.109.pag. 92
Posthumus pronepos in casu huius.§.versi. Quid si nepos, etiam accepta iam bonorum possessione contra tabulas,nasceretur,semissem nihilominus ex testamento ipso iure quæreret,& testamẽtum ipso iure confirmaret,quo ad pleraque omnia.nume.157.pa. 102
Posthumus pronepos,& liberi in potestate retẽti, licèt ab emancipato patre præcedantur,si tamen eo legitimè præterito,hæredes parentis testamẽto instituantur necessarij hæredes illi existent.numer.253 pag. 333
Posthumus,qui nasceretur suus hæres,iure potuit institui ex sententia Galli Aquilij,quasi non alienus posthumus.nu.2.pag. 71
Posthumus,qui suus hæres non nascitur,potest hodie iure ciuili,legitimus ex testamento hæres fieri.nume.103.pa. 184
Posthumo præterito,testamentum initio consistit. nume.5.pag. 136
Posthumi & nepotes,qui posthumorum loco sunt instituti sub conditione,quæ non erat in eorum potestate,agnascendo,& succedendo non rumpebant,si conditio antea extitisset.numero.45.pagina. 147
Posthumi& nepotes,qui loco posthumorum sunt, sub conditione instituti,si defecta iam conditione agnascantur vel succedant,parentis testamentum ipso iure rumpent,etiam hodie.numer.46. pagina. 147
Posthumi liberi,post mortem testantis concepti,instituti ab eo non potuerũt:nec quidem ex Galli Aquilij sententia.nu.53.pa. 81
Posthumi liberi,qui agnasci post testamentum,sui hæredes possent,instituti debuerunt,aut exhæredari.nu.28.pa. 76
Posthumi liberi,post mortem parentis concepti, non possunt parenti agnasci sui hæredes,nume. 54.pag. 81
Posthumi liberi,qui sui hæredes nascebãtur,ad intestati parentis hæreditatem lege xij.tabularum vocabantur:nec hic Galli formula potuit esse necessaria.nu.119.pa. 96
Posthumi nepotes & posthuma filia,non potuerũt instituti sub omni conditione.nu.41.pa. 145
Posthumi pronepotes in casus huius §.Et quid si tantum,versicu.Quid si nepos,concepti ex nepote,antequam emanciparetur ab auo,sui hæredes nascebantur,& sui iuris.nu.115.pa. 94
Posthumi,quorum agnatione testamentum rumpi potuit,exhæredari ante hæredis institutionem vtiliter potuerunt.nu.6.pa. 136
Pontifex vtrum dispenset super matrimonio,quod copula antecessit,nec post matrimonium sequuta est.nu.19.pag. 218
Præscriptio biennij & triginta dierum nõ prosunt constitutis in mala fide secundũ canonicã æquitatem.nu.7.pag. 526
Præsumptio iuris allegari potest post conclusionẽ in causa simul cum iuris allegationibus.nume.5. pagi. 446
Præteritio filij familiâs etiam si fiat,adiecta legitima causa,reddit testamentum ipso iure nullum: & an tunc audiatur scriptus hæres,si contra filium probare intendat,causam testamento inesse veram.nu.166.pa. 104
Præsumptio iuris allegari potest post conclusionẽ in causa,simul cum iuris allegationibus.numer. 6.pag. 446
Præsumptio l.Miles.§.Defuncto.ff. Ad legem Iul. De adulte.iuris duntaxat est.nu.45.pag. 164
Præteritio si fiat,adiecta causa legitima,an exhæredatio magis sit,& querela inducatur.nume.165. pagina. 104
Prætor quum edixit De legat.præstand.non solum rationem habuit coniecturæ personarum, sed etiam indicij testatoris.nu.234.pagi. 129
Princeps an possit modum perfectæ donationi adijcere?nume.7.pag. 236
Princeps,an post aditam hæreditatem, ante apprehensam possessionem,possit licerè auferre dominia rerum à legitimis hæredibus.numero.175.

pagina. 62
Princeps liberè potest,si velit,post mortem defuncti filium eius facere legitimum successorem, & hac ratione delatum adeundi ius legetimis hæredibus auferre.nu.177.pag. 63
Princeps ex conditione voluntatem patris potest intelligere.nu.173.pagi. 61
Princeps non potest hæreditatem per actus naturales quæsitam ab his,qui iure gentium domini videantur,pro libito voluntatis auferre.nu.164 pag. 62
Principis rescriptum iniquissimum esset quo patri inuito ignominiosum filium faceret successorē. nu.170.pag. 61
Priuatus emolumento contemplatione alicuius personæ vtrum censeatur rogatus id emolumentum eidem personæ restituere. numero.2. pagina. 320
Probatio per testes vtrum admittatur cōtra confessionem in scriptura contentam,numero.2. pag. 460
Probationes duæ semiplenæ diuersæ speciei coniunguntur adfaciendam plenam probationem. nu.3.pag. 537
Promissio de vendendo rem propriam etiam adiecto certo pretio,non est venditio:& promissor ,soluendo interesse,liberatur indistinctè si nolit vendere.nu.3.pagi. 347
Promissio facta patri virginis,vel ipsi virgini,sub conditione,si Sempronio non nupserit,valet contra Imol. & Aretinum.nu.3.pa. 241
Promissio hoc modo facta,si Titia filia mea Seio nupserit,centum tibi dare spondeo,vtrū valeat? nume.4.pa. 242
Promittens centum mihi,quasi mihi ante debita ex aliqua causa,præsumitur errasse,si non debeat; quod in legato æquè non dicitur.numero.1.pagina. 409
Promittens,mihi se daturum,quidquid constiterit Titium mihi debere,vtrum teneatur,si post Titij mortē de debito constiterit.numero.1.pagina. 417
Promittens,se alicui mutuam pecuniam daturum, ad faciendum magis se videtur obligare.numer. 3.pag. 544
Promittoverbum,etiam in priuata scriptura repertum intelligitur præsumptione iuris per stipulationem pag. 430
Promitto verbum,non destruit literarum obligationem.nu.11.pag. 432
Promittoverbum,generale est ad stipulationem,pactum & pollicitationem.nu.12.pa. 432
Promittoverbum,in scriptis repertum cur in re dubia ad stipulationem referatur.ibid.numer. 13
Promitto verbum ,adiectum in contractu innominato vtrum intelligatur per stipulationem.numero.14.pag. 432
Pronomen,ille,adiectum nomini proprio facit,vt incertum corpus videatur,quod alioqui certum videretur.nu.6.pag. 287
Publicatio non extēditur ad futura,nec restitutio, nume.48.pagi. 37
Pubertas plena in.xviij.anno contingit.numer.3.pagina. 394
Pubertatis annos quis egredi dicatur.numero.1.pagina. 388
Pupillus à patre institutus,sub conditione,si volet, poterit sine tutore conditioni parere,& effici necessarius,cum beneficio tamen abstinendi.numero.6.pag. 367
Pupillus doli capax potest sine tutore abstinendi beneficium amittere:si ex paterna hæreditate aliquid amouerit.nu.5.pag. 366
Pupillus mutuam pecuniam accipiens tutore auctore obligatur etiam si pecunia versa non sit in eius vtilitatem.nu.2.pag. 513

Q

Querela inofficiosi testamenti intentari nō potest nisi contra hæredem,qui ex testamento hæreditatem adijt.nu.69.pag. 17
Querela inoffi.testamen.non solùm filio suo hæredi preterito competere non potuit,sed nec filiæ,aut nepoti suis hæredibus preteritis potuit accommodari,licèt testamentum valeret.numero.162.pag. 194
Querela inofficiosi testamenti perlata,testantis iudicium quasi furiosi dannatum est.numero.236. pagina. 129
Querela inofficiosi testamenti reducit simpliciter rem ad causam intestati.nu.154.pagin. 101
Querela non numeratæ pecuniæ in scriptis proponi debet.nume.2.pag. 445
Querela vel replicatio nō solutæ pecuniæ,quæ datur creditori xxx.dierum spacio concluditur.nume.3.pag. 516
Quod,dictio ad minimum ex proprietate refertur. nume.6.pag. 271
Quoties,dictio ad plures casus refertur.numer.17. pag. 278

R

Rapta vtrum si raptori nubat,amittat bona raptoris,quæ lex ciuilis ei concesserat.numero.2. pagina. 201
Relatiuum,quis vel qui,coniunctum verbo futuri temporis facit demonstrationem,si adijciatur corpori incerto:sed si corpori certo adijciatur, facit conditionem:nu.1.pag. 298
Relictæ seruis coniunctarum personarum non sunt cōseruata per edictum de lega.præstandis.nu.255. pag. 129
Relicta sub viduitatis conditione masculis,vel fœminis purè capiuntur,remissa beneficio legis conditione.nu.1.pag. 187
Renunciatio creditoris,vtrūvaleat si tempore quo confiteretur, renunciet exceptioni non solutæ pecuniæ.nu.1.pag. 517
Renuntiationi exceptionis nō numeratæ dotis incontinenti facta licèt non valeat , qualequale argumētum præstat donationis præsumptæ.nu. 3.pag. 470
Renuntiatio exceptionis non numeratæ pecuniæ facta post cautionem ex interuallo fine dubio valet,nu.1.pag. 458
Renūciatio exceptionis nō numeratæ pecuniæ facta tempore cautionis valet in Regno Castellæ nu.3.pag. 458
Rescriptio non vitiat tenuis respectus, qui mouere notabiliter principem non potest. nume. 161.

pagina. 59
Restitutio gratiæ cur non porrigatur ad bona in in alios translata.nu.46.pag. 36
Restitututio gratiæ non habet effectum circa bona in alios translata. numero 42. pagina. 35.
Restitutio gratiæ,restitutio quidem est, sed non propria in integrum restitutio.numero 88. pagina. 46
Restitutio in integrum danda est regulariter ecclesiæ pro modico damno.nu.76. pag. 43
Restitutio in integrum est in pristinum statum repositio: vnde & fructus restituuntur. nume. 87. pagina, 46
Restitutio in integrum potest implorari ab hæredibus eius, qui absens & ignorans delatam sibi esse hæreditatem, vita decessit,numero 110. pagina. 186
Restitutio iustitiæ, quæ iure actionis contra principalem datur, porrigere solet aliquando effectum suum contra tertios possessores, officio iudicis implorato.nu.64.pag. 40
Restitutio iustitiæ restituit bona etiam in alios translata.nu.49.pag. 37
Restitutio iustitiæ fauorabilior est, quàm gratiæ. nu.50.pag. 37
Restitutio, quæ procedit per viam iuris scripti, inhæret à principio: adeo vt ius vendentis non videatur esse liberum. numero 67. pagina. 41.
Restitutio solidior & fauorabilior est quæ minoribus damnum passis succurrit, quàm quæ ad lucrum eisdem indulgetur. numero 59.pagina. 39
Restitutionis in integrum consideratio non impedit,quin ius adeundi ipso iure amissum,ad substitutum vulgarem transeat. numero 108. pagina. 186
Restitutionem in integrum minoribus propriè edicto pollicitus est prætor, quum quis de bonis suis diminuerunt. numero 56. pagina. 339
Restitutionem non indulget euentus damni, sed inconsulta facilitas.nu.56.pag. 39
Restitutus ad ciuitatem & bona vtrum habeat beneficium cessionis bonorum. numero 43. pagina. 36
Restitutus per modum iustitiæ vtilem in rem actionem poterit impetrare contra eum, qui à fisco emit, si eius interfit res ipsas magis habere, quàm pecuniam.nu.65.pag. 41
Restitutus non recuperat bona quæ restitutionis tempore in alium sunt translata:nec ad rem pertinet, quòd post restitutionem ad fiscum sint reuersa.nu.47.pag. 37
Reus in casu l. si ex cautione. C. de non numerata pecun. tenebitur edere actori, qui ex cautione egit.nu.2.pag. 533
Rex si edicto rebellem condemnauit, eum qui postea sibi conciliauit, videtur condemnationem remisisse.nu.184.pag. 109
Rogatus, vt Titium arroget, non censetur rogatus, vt eundem hæredem instituat. numero 1. pagina. 323
Rubri. instit. De serui.cogna. commentitia est & per errorem conscripta.nu.69.pag. 171
Rumpo,verbum exprimit,testamentum,quod rumpitur,valere.nu.46.pag. 80

S

Scripturæ captatoriæ non sunt illæ, Instituo Sempronium, vel lego centum Sempronio, si Titius voluerit,nu.7.pag. 336
Sententia diffinitiua, quæ in scriptis secundum regulam ferri debet, valet, si solam iudicis habeat subscriptionem.nu.3.pag. 442
Sententia iniqua valet, & dominium ex eo titulo transfertur.nu.51.pag. 38
Sententia lata sub conditione extrinseca posibili valet: si vero conditio fuerit intrinseca, nec statim impleri queat, sententia est nulla. numero 6. pagina. 304
Sententia lata sub impossibili conditione vtrùm valeat?nu.5.pag. 304
Seruus], & filius hæredes instituti possunt sine domini, vel patris iussu implere conditiones, quas potest implere pupillus sine tutoris authoritate. nu.8.pag. 367
Seruus, hæres à domino institutus, si ab eo manumittatur, hæreditatem nihilominus ex testamento quasi voluntarius acquirit. numero 14. pagina. 73
Seruus pœnæ restitutus quasi alius eligere non potuit: sicuti deportatus non restitutus eadem ratione eligere non potest, numero 4. pagina. 419
Serui legatum est, non domini, quum seruo alieno legatum proponitur. numero 7. pagina. 153
Similitudo non est iniusta, etiam si casus non sint per omnia similes.nu.158.pag. 103
Si volueris, si voluerit, conditiones extinguntur per contrariam voluntatem. numero 5. pagina. 422
Soluens seruo cui stipulanti promisit, liberatur ipso iure à domino.nu.6.pag. 443
Soluendi facultas, ab initio iure stipulationis promissori liberè quæsita, ab eo postea non auferetur.nu.29.pag. 33
Spurius ex damnato coitu conceptus non potest ex ordinaria gratia fieri legitimus. numero 164. pagina. 61
Spurij filij impetratur legitimatio seu dispensatio, lege non obstante.nu.168.pag. 61
Spurij institutio quomodo sub conditione rectè concipiatur.172.pag. 61
Sterilitas non impedit matrimonij contractum, nec filij nascituri institutionem. numero 5. pagina. 231
Stipulatio concepta sub conditione, si morieris, committebatur,viuo adhuc promissore,cum moreretur.nu.5.pag. 326
Stipulatio concepta ex mutui causa obligat quidem promissorem: sed is habet beneficium exceptionis, de quo in hac.l. numero 2. pagina. 440
Stipulatio facta ex causa habet interesse probationis.nu.7.pag. 489

Stipulatio facta ex causa, licèt inutilis sit quoad obligandum, vtilis manet quoad causæ probationem.nu.8.pag. 489
Stipulatio hæc, Nisi nolueris, decem dare spondes, valet, & conditionalis non est.nu.5.pag. 349
Stipulatio hæc, Si non nolueris, decem mihi dare spondes, valet, & conditionalis propriè est. nu.9. pagina. 350
Stipulatio in centesimum annum dilata valebat: qanuis non valeret concepta post mortem.nu.2. pagina. 330
Stipulatio in mortis tempus collata, & sub contrarijs conditionibus facta, non est conditionalis, nec præsens.nu.1.pag. 325
Stipulatio non magis potest transfundere priorem obligationem in mutui causam, quàm literarum obligatio.nu.3.pag. 465
Stipulatio serui non est stipulatio domini: licèt seruilis stipulationis emolumentum domino quæratur.nu.5.pag. 443
Stipulationis conditio, si Titio nupseris, non habetur pro impleta, & si non per te, sed per Titiũ fuerit impeditum matrimonium.nu.18.pag.248
Stipulationis conditionalis quæ propria sint.nu.3. pagina. 289
Stipulationis causa inserenda est in libello.num.8. pagina. 455
Stipulationes similis quantitatis ad diuersam summam referendæ sunt, etiam si probent. nume.10. pagina. 490
Stipulatus, Hanc summam centum aureorum, minorem summam præsentem stipulatus vtiliter videtur, si causa lucratiua erat: secus si onerosa. nu.1. pag. 288
Stipulatus sibi, aut filio, quem in potestate haberet, filium solutioni adiecisse intelligitur.n.3.p. 324
Stipulatus aut sibi, aut post mortẽ suã filio, quem in potestate haberet, non vtilem actionem filio parasse intelligitur post mortem: sed facultatem promissori dedisse, vt ei post mortem solueret. nu.4.pag. 325
Stipulanti simpliciter si quis promittat, sub conditione vera, in præteritum, vel præsens tempus collata, valebit stipulatio.numero 4. pagina. 289.
Stipulanti simpliciter si quis, quum morietur, aut sub contrarijs conditionibus spondeat, inutilem efficit stipulationem.nu.2.pag. 325
Substitutio an facta sit in hæreditate, an in suitate, non est iustum distinguere.nu.18.pag. 73
Substitutio concepta per ea verba, tunc & eo casu, vtrum porrigatur ad similem casum.nume.100. pagina. 183
Substitutio facta secundùm Gallũ, vel Legem Velleiam, excluditur, si filius ipso iure patri hæres extiterit.nu.98.pag. 183
Substitutio facta sub conditione, si hæres institutus viuo testatore moreretur, vtrum habeat locum, si testatori idem hæres superuixit, nec tamen potuit propter absentiam & ignorantiam, hæres esse ex testamento.nu.104.pag. 185
Substitutio necessariò præsupponit institutionem priore gradu factam.nu.22.pag. 74
Substitutio non solùm fideicommissaria, sed etiam directa extenditur ad casum expresso similem. nu.2. pag. 152
Substitutio pupillaris, apud iureconsultos & Imperatores, potuit fieri impuberibus, nec institutis, nec ex hæredatis: quum scilicèt parens filiæ & nepoti suis hæredibus præteritis testamentũ facere posset.nu. 65.pag. 83
Substitutio pupillaris cur fieri debuerit posthæredis paterni institutionem.nu.91. pag. 87
Substitutio pupillaris cur non rescindatur, accepta contra patris tabulas bonorum possessione. nu.142.pag. 100
Substitutio pupillaris ex interuallo post principale testamentum fieri rectè potest adhibita ex integro solennitate.nu.24.pag. 140
Substitutio pupillaris facta extraneo, non valet ab initio quasi pupillaris.nu.13. pag. 137
Substitutio pupillaris facta nepotibus, per Legem Velleiam ritè institutis aut exhæredatis, valet ab initio quasi pupillaris. numero 14.pagina. 137
Substitutio pupillaris facta nepotibus, quos pater præcedit, irrita fit tempore mortis, si hi reciderint in patris potestatem. numero 15. pagina. 137
Substitutio pupillaris hodie fieri non potest filiæ & nepoti suis hæredibus præteritis in testamento valido: sed tamen conseruabitur, infirmato paterno testamento, quoad hæredis institutionem.nu.103.pag. 90
Substitutio pupillaris irrita fiet, si scriptus hæres irritum fecerit paternum testamentum, repudiando hæreditatem. numero 148. pagina. 101.
Substitutio pupillaris vtilitatem ipsius pupilli continere intelligitur. nu.143.pag. 100
Substitutio pupillaris vtrum conseruetur iure prætorio, si accepta, aut imminente bonorum possessione contratabulas, scriptus hæres hæreditatem ex testamento repudiet. numero 149. pagina. 101
Substitutio reciproca facta duobus impuberibus in potestate constitutis, quorum alter testatori suus hæres non erat, continet ab initio vulgares & pupillares substitutiones. numero 17. pagina. 137.
Substitutio vulgaris exhæredatis fieri non potest: sed pupillaris potest. numero 16. pagina. 137.
Substitutio vulgaris in legatis fieri solet.nume.25. pagina. 8
Substitutionis pupillaris vtilitas non denegatur pupillo, qui bonorum possessionem contratabulas patris accepit.numero 151. pagina. 101.
Substitutus ei, qui ex duobus impuberibus fratribus supremus moreretur, si ambobus peregrè defunctis ignoret, vter nouissimus decesserit, neutrius hæreditatem adire potest: vtriusque bonorum possessionem accipere potest. nu.2.pag. 399
Substitutus non admittitur, quandiu institutus admitti potest.nu.15.pag. 73
Successio est in suis hæredibus, viuo parente. nu.9. pagina. 136

Succesſio locum habet in querela inofficioſi teſtamenti.nu.202.pag. 115
Succeſsio erat iure ciuili inter legitimos hæredes ex l.xij.tabularum vocatos.numero 76.pag. 18
Succeſsio non eſt in ſuis hæredibus, mortuo parente,cui ſemel hæredes ipſo iure extiterunt.num.8. pagina. 136
Succeſsio vtrum habeat locum in iure dicendi nullum.nu.204.pag. 116
Suitas an tollatur in filio,ſi nepotes ex eo iam nati ſimpliciter eidem ſubſtituantur.nu.37.pag. 141
Suitas non tollitur in filio,ſi nepotes ex eo ſubſtituantur eidem, ſecundùm Legis velleiæ conſiliũ. nu.26.pag. 141
Suorum appellatio à legitimis diſtingui ſolet. nu. 74.pag. 18

T

Tabulæ pupillares quænam appellentur. num. 68. pagina. 17
Tempus biennij non currit cõtra minores xxv.annis,ſic in integrum reſtitutio neceſſaria non eſt. nu.1. pag. 512
Biennij tempus non currit contra minores xxv. annis.nu.1.pag.152. Et vtrum elapſo hoc tempore audiatur literis obligatus, ſi velit probare negatiuam.nu.2.pag. 500
Tẽpus faciendi teſtamentũ multùm obſeruabatur apud antiquos.nu.33.pag. 77
Quadriennij tempus obſeruatur in officio iudicis reſtitutorio.nu.69.pag. 41
Tempus quinquennij nullo caſu hodie ſeruandum eſt in exceptione non numeratæ pecuniæ. nu. 1. pagina. 500
Teſtamentum an etiam hodie nullius momenti ſit, ſi filius inſtituatur ſub conditione, quæ non ſit in eius poteſtate, nec in defectum conditionis, rite exhæredetur.nu.105.pag. 91
Teſtamentum an defendi potuerit, ſi filius in Galli formula,nec expreſsim fuiſſet hæres inſtitutus, nec vllo modo exhæredatus.nu.20.pag. 7
Teſtamentum apud Iureconſultos vtrum valuerit, quo ſuus hæres filius præteritus fuiſſet, etiam ſi præterito eſſet filio fauorabilis.nu.52 pag. 13
Teſtamentum conceptum ſecundum formulam Galli Aquilij, defendi poſſe videtur, ſi teſtator miles fuiſſet.nu.11.pag. 9
Teſtamentum eſt nullum, in quo filia ſit inſtituta in certa quantitate dotis nomine relicta.num.31. pag. 252
Teſtamentum filio præterito iniuſtum valere non incipiet, ſi filius viuo tempore decedat.num.78. pagina. 19
Teſtamentum,in quo filius eſſet inſtitutus, ſub conditione,ſi in capitolium non aſcenderit, defendi potuit, adhibita conditionis noua interpretatione.nu.4.pag. 376
Teſtamentum iniuſtum quodnam dici poſsit. nu. 80.pag. 19
Teſtamentum iure factum non tollitur per poſterius filio præterito iniuſtum, etiam ſi filius abinteſtati hæreditate ſe abſtineat.nu.85.pag. 21
Teſtamentum iure prætorio ab initio valet, ſi hæres ſcriptus inſtituatur ſub conditione, ſi præteritus filius ab inteſtati hæreditate ſe abſtineat. nu.77.pag. 19
Teſtamentum non minus ſolenne erat filio exhæredato, quàm eodem ex aliqua parte hærede inſtituto.nu.18 pag. 18
Teſtamentum,quod,agnatione nepotis ſui hæredis, ipſo iure rumpebatur,ſi noua voluntate, & ſolennitate ab eodem teſtatore reficeretur, non erat iniuſtum,& ſi idem nepos iam natus, & iam ſuum hæres,præteritus fuiſſet.nu.31.pag. 76
Teſtamentum,quod ſucceſsione adoptiui nepotis ipſo iure ruptum eſt, ex æquo & bono ſecundũ ius prætorium confirmabitur, ſi idem nepos adoptiuus ab arrogatore emancipetur.nume. 119. pagina. 92
Teſtamentum quod filius facit viuo patre captiuo, in cuius poteſtate fuerat, initio nullius momenti eſt.nu.92.pag. 46
Teſtamentum,quod initio nullius momenti eſt,rũpi non poteſt.nu.95.pag. 47
Teſtamentum quod ſucceſsione præteriti nepotis ruptum eſt, ex bono & æquo confirmabitur, ſi nepos,viuo teſtatore,decedat.nu.49.pag. 148
Teſtamentum ſi filio præterito nullum ſit ipſo iure,inteſtati patris hæreditas filio defertur,nec ex teſtamento ſcriptus hæres hæreditatem adire iure ciuili poterit: ſed tamen bonorum poſſeſsionem ſecundum tabulas induci, non eſt impoſsibile.nu.167.pag. 105
Teſtamentum ſuperius rumpitur poſteriore facto, quod valeat etiam ſolo iure prætorio.nume.84. pagina. 21
Teſtamentum validum reſcinditur per poſterius filio præterito iniuſtum, ſi filius viuo teſtatore decedat.nu.86. 21
Teſtamento regulariter locus eſſe potuit, & ſi contra eius tabulas bonorum poſſeſsio acciperetur. nu.120.pag. 96
Teſtari poſſunt,qui certi ſunt de præſenti ſtatu, licèt de futuro dubitent.nu.93.pag.pag. 47
Teſtator non creditur hæredem duplici onere grauare voluiſſe.nu.20.pag. 278
Teſtatus & inteſtatus nemo paganus decedere poteſt.nu.3 pag. 4
Teſtis vnus de confeſsione facta aduerſario præſenti tam vtiliter probat ſemiplenè, quàm duo teſtes deponentes de eadem confeſsione facta aduerſario abſente.nu.5.pag. 538
Teſtis vnus qui deponit, ſe audiſſe confeſsionem factam principaliter propter ſe aduerſario præſenti probat ſemiplenè ipſam confeſsionem: & per conſequens actum deductum in confeſsione.nu.4.pag. 537
Tranſmiſsio in extraneos ſucceſſores ex capite iuris deliberandi,incognita iuriſconſultis fuit.nu. 179.pag. 63
Tranſmiſsio non poſſe oneroſum eſt.nu.72.pa. 18
Titulo conuenire debent leges & capitula. nu. 89. pagina. 46
Tunc,dictio,quid operetur.nu.3.pag. 396
Tunc,dictio ſubſtitutioni adiecta,non facit excludi caſus ſimiles.nu.99.pag. 183
Tũc, dictio verum operetur, quòd verbum, viuẽt, vel viuat, ad mortis teſtatoris tempus referatur? nu.3.pag. 316

Tutor incertis liberis dari non potest.nu.81.pa 86.
Tutor, qui confessus fuit, se pupillo mutuam debere pecuniam,non habet exceptionem non numeratæ pecuniæ.nu.1.pag. 492

V

Velleia lex nepotes prioris & posterioris capitis nominatim exhæredari voluit.nu.36.pag. 144
Velleia lex posthumorum prioris capitis loco, liberos iam natos esse censuit,qui viuo parente,in sui hæredis locum succederent.nu.32.pag. 142
Velleia lex,quid nouè induxerit.nu.33.pag. 142
Velleiæ legis duo capita fuerunt.nu.1.pag. 135
Velleia Lege,non tantùm de institutione,sed de exhæredatione etiam posthumorum expressim cautum est.nu.3.pag. 135
Vendicare verbum,ad omnes legitimo iure succedẽtes refertur, non tantùm ad suos hæredes.nu.75. pagina. 18
Vendicatio,& aliæ actiones, quæ pro rebus purè legatis competere solent, competunt his, quibus viduitatis conditio remittitur.nu.3. pag.188
Venditor deceptus vltra dimidiam partem veri pretij,non dicitur restitui in integrum,cùm emptor ei supplet verum pretium.nu.72.pag. 41
Verba illa,quod vxoris meæ causa paratum erit,ad tempus mortis referuntur.nu.2.pag. 299
Verba si ad iudicem dirigantur, vt intellgantur de iudicis officio.nu.3.pag. 456
Vestimentum annuum,si mulieri nuptæ relinquatur,si vidua erit,an deberi desinat, si mulier viduata nupserit.nu.22.pag. 280
Veteres in l.ij.C.quæ sit long.consue. quomodò intelligendi.nu.7.pag. 539
Vidua,cui maritus decem annua, quandiu castè vixisset,reliquit, si post biennium à morte mariti stuprum admisit.20.petet,& retinebit contra hæredes.nu.29.pag. 281
Vidua intra annum luctus nubens pœnas non patitur: nec amittit,quæ sibi maritus purè legauit. nu.32.pag. 282
Vidua mulier prohibita nubere sub pœna priuationis, nisi filio mercatoris, vtrum possit alij impunè nubere, si ignominiosum erat eius conditionis homini nubere.nu.10.pag. 192
Vidua quomodò accipiatur, secundùm commune acceptionem.nu.12.pag. 265
Vidua, quæ intra annum luctus stuprum admisit, ipso iure priuatur rebus, quas sibi maritus sine vlla conditione reliquit.nu.26.pag. 281
Vidua, quæ post annum luctus stuprum admisit,velut indigna priuanda est à fisco his, quæ sibi maritus sine vlla conditione reliquit.nu.28.pa. 281
Viduæ filiæ conditio adscripta, si vidua erit, significat, si tempore mortis meæ vidua erit.nume.9. pagina. 274
Viduarum matrimonia debent esse libera,vt virginum à metu pœnarum. nu.43.pag. 229
Viduis non tantùm fœminis, sed & masculis conditio viduitatis hodie iniungi potest.num. 1.pagina. 272
Viduis potest hodie iniungi conditio nubendi alicui no arbitrio, vel consensu.nu.15.pag. 216
Viduitatis conditio adscripta donationi causa mortis remittitur.nu.1.pag. 188
Viduitas temporalis an ex iusta causa, quæ principaliùs considerata,sit:iniungi potuerit.num. 10. pagina. 259
Viduitatis conditio remittitur etiam ei personæ, quæ relictum alij restituere rogata est. nu.1. pagina. 197
Viduitatem induxisse non videtur lex, quæ mulierem inuitauit ad non nubendum raptori. nu. 5. pagina. 202
Virgini adiecta conditio,si non nupserit, non valet,prout scripta est.nu.2.pag. 273
Idem in virgine,quæ nupsit:nec tamen fuit à marito cognita.nu.3.pag. 273
Idem in muliere corrupta, quæ tamen nunquàm nupsit.nu.4.pag. 273
Virgini,& his personis, quæ nunquam matrimonium contraxerunt: si adscribatur conditio, si matrimonium non contraxerit, valet conditio respectu secundi matrimonij.nu.5.pag. 273
Viuens, licèt hæreditatem non habeat, suum hæredem habet.nu.10.pag. 136
Voluntas contrahentium distinguit conditionem à pœna.nu.5.pag. 242
Voluntas patris iam defuncti, qui voluit habere filium legitimum, potest colligi, non solùm ex testamento, sed etiam ex actu inter viuos.nu.165. pagina. 60
Voluntas patris, qui legitimationem inualidam impetrauit, & filium quasi legitimum hæredem sibi instituit, eidem filio proficit,ad impetrãdum denuò legitimationem.nu.166.pag. 60
Voluntas, quæ ex dispositis non colligitur,nec cõditionem,nec fideicommissum inducere potest. nu.27.pag. 281
Voluntas, patris qui ex damnato coitu susceptum filium voluit habere legitimum successorem, multũ pro eo facit ad impetrãdum rescriptum. nu.169 pagina. 61
Vxori, etiam si quartam in bonis locupletis mariti post eius mortem habere debeat, non competit reuocatoria aduersus eos, in quo maritus bona alienauit.nu.148.pag. 58
Vsumfructum patri quærendum iure patriæ potestatis, non potest mater prohibere: nisi in eo, quod vltra legitimam portionem filio reliquerit.nu.90.pag. 179
Vxoris inopis quæ sine dote ducta est, an sit necessaria mentio in precibus locupletis mariti qui filium naturalem supplicat, sibi fieri legitimum: requisitio enim non est necessaria.nu. 147.pa.57

FINIS.

EMANVELIS COSTAE IVRECONSVLTI COMMENTARIA IN §. ET QVID SI TANTVM. L. GALLVS. FF. DE LIBERIS, ET POSTHVMIS.

***

ET QVID si tantum in mortis filij [a] casum conciperet? Qui deinde aquæ & ignis interdictionē Patereturᵇ? Quid si nepos, ex quo pronepos institueretur (vt ostendimus) emancipatus [c] esset? Hi enim casus & omnes, ex quibus suus hæres post mortem scilicet aui nasceretur, non pertinent ad legem velleiam[d]: Sed ex sententia legis velleiæ, & hæc omnia admittenda sunt, vt ad similitudinem mortis cæteri casus admittendi sunt[e].

§. Commendatio, eiúsque, & totius operis diuisio.

HIC est subtilis §. secundum Barto. singularis vt qui maximè, secundum Bald. totus aureus, secundum Alexandr. vtilissimus & solennissimus omnium, qui sint in ista lege, secundum Iasonem, re & fama celeberrimus, magnámque in se vtilitatem, & subtilitatem cōtinens, secundum Ioan. Cro. & Fortunium.

Diuiditur in tres partes, vt per Bald. hîc in princip. cuius diuisio, & si cæteris omnibus rectè placeat, nihilominùs operępreciū facturum me existimaui, si in quinque partes hunc §. & eius interpretationem diuiderē: vt prima sit in principio. Secunda ibi, *Qui deinde, &c.* Tertia ibi, *Quid si nepos.* Quarta ibi, *Hi enim casus.* Quinta & vltima ibi, *Sed hæc omnia.*

In prima, quę mortis filij casum à Gallo Aquilio expressum repetit, nos quoque circa filium quędam altiùs repetemus.

In secunda, quę interdictionem aquæ & ignis, seu deportationē continet à Sceuola consideratam, quæremus qua ratione hic casus morti comparetur: & cum Accursio, Bart. & alijs restitutionū principalium, ac rescriptorum, quibus naturales filij parentibus fiunt legitimi, vim atque potestatem pleniùs attingemus.

In tertia, quæ casum emancipationis nepoti adaptat, de quo in pro-

ximo.§.Idem credendū,de huius versiculi nec dum satis intellecti sententia disputabimus:& quid olim fuerit obseruatnm,quid hodie constitutum sit in suis hæredibus,& emancipatis liberis circa parētum testamenta,vtiliter trademus.

In quarta,in qua Scæuola remouet verba legis Velleiæ,de ipsius legis priore & posteriore capitibus breui quædam perstringemus.

In quinta eadémque vltima,in qua idem Iureconsultus,ex sententia legis Velleiæ,deportationis & emancipationis casus, & similes admittendos,interpretatur,de totius.§.sensu, & de voluntatis quæstione circa conditiones tractabimus.

Quibus ita ex ordine peractis,nostra huiusce.§.interpretatio absoluetur,ad laudem & gloriam optimi maximíque Dei,eiúsque beatissimæ virginis matris Mariæ.

SVMMARIA PRIMAE PARTIS.

1 GALLVS Aquilius pro cō stanti habuit filiū expressim hæredem fuisse institutum.

2 Intellectus l. cùm in testamento. ff. de hæredib. instituen.

3 Testatus & intestatus nemo paganus decedere potest.

4 Aliqua pars ad minimam etiam refertur.

5 Filius, vel ex minima parte testamento patris hæres institutus,id facere nequíbat iniustum.

6 Filius institutus ex minore,quàm legitima portione, contra cohæredem potuit de inofficioso patris testamento agere.

7 Exhæredatio apud iureconsultos nō est de substantia quærelæ,sed inofficiositas.

8 Exhæredatio post mortem exhæredati facta nullius momenti est.

9 Intellectus.§.l.in omnibus.infra hac.l.

10 Intellectus l. fi.ff.de condi. institu.

11 Conditio,quum moriar,vitæ tēpus ample ctitur secundùm verborū proprietatem.

12 Intellectus l. Qui duos.§. j. de manumiss. testam.

13 Gallus Aquilius intellexisse videtur in sua formula, primo gradu filium duntaxat hæredē institutum.

14 Posthumus nepos,vtrum in Galli Aquilij concepta formula, potuerit præteritus rumpere aui testamentum.

15 Gallus nepotes posthumos legitimos hæredes fecit,necnon iure instituti agnoscēdo rumperent aui testamentum.

16 Papia lex de caducis temporibus Galli Aquilii nondum lata fuerat.

17 Galli Aquilii formula procedere potuit exhæredato filio.

18 Testamentum non minus solenne erat filio exhæredato, quàm eodem ex aliqua parte hærede instituto.

19 Intellectus.§'In omnibus,infra hac l.

20 Testamentum an defend' potuerit, si filius in Galli formula, nec expressim fuisset hæres institutus,nec vllo modo exhæredatus,

21 Institutio directa regulariter non inducitur ex coniecturis,sed verbis opus est.

22 Intellectus l.Lucius.ij. ff.de hæredib.instituend.

23 Fideicommissum solet interdicere,si rogatus hæres ante additam hæreditatem decedat.

24 Intellectus l.Si pater filium.ff.de vulga. & pupilla.

25 Substitutio vulgaris in legatis fieri solet.

26 Liberi positi in conditione vtrum videantur ex testamento vocati.

27 Intellectus glo.in l.Lucius.ij ff.de hæred. instit.

28 Coniectura sufficit ad fideicōmissum,dum tamen vrgeat.

29 Liberi positi in conditione,œquè non videntur inuitati ex testamento ad fideicommissa,vel legata rerum singularium atque ad fideicommissum hæreditatis.

30 Fideicommissum vniuersale nutū relinqui potest.

31 Testamentum conceptum secundum formulam Galli Aquilij, defendi posse videtur, si testator miles fuisset.

32 Voluntatis solēnitas nō exigitur in milite.

33 Exhæredatio tacita militis testamentum confirmat.

34 Miles potest nuda voluntate hæredem instituere.

35 Militis testamētum hodie non valet,nisi ex hæredationi expresè,vel tacitè caussam inferat.

36 Matris præteritio pro exhæredatione habetur.

Matris

37 Matris testamentum nunquàm potuit iniustum videri,& si vitiosè filium exhæredasset.

38 Militis testamentum initio iniustum fuit, si suus hæres filius omnimodò præteritus diceretur.

39 Militi singulariter datum est,quòd nõ teneretur filium nominatim exhæredare.

40 Intellectus l. Sicut certi. C. de testament. milita.

41 Miles si filium nominatim exhæredasset,& Galli Aquilij formula vsus, nullum præterea hæredem instituisset,vtrum eius testamentum valeret.

42 Militis voluntas pro lege est obseruanda.

43 Patri inter liberos testãti remittuntur iuris ciuilis solennia.

44 Intellectus l. final. C. famil. herciscund.

45 Intellectus. §. Ex imperfecto. l. Hac consultissima. C. de testa.

46 Filius hodie vtiliter videbitur institutus, si pater vtatur Galli Aquilij formula:& hac ratione nuncupatiuum eius testamentum defendetur.

47 Intellectus l. Regiæ. lib. iiij. ordina. titul. 68. in princip.

48 Legata possunt vtiliter relinqui ab intestato.

49 Filius ab intestato veniens non habet beneficium possessorium. l. fin. C. de edicto Diui Hadria. tollen.

50 Suus hæres vtrum habeat beneficium. l. fi. C. de edicto Diui Hadria. tollen. etiam si ab intestato veniat.

51 Filius,qui lege Regia pro instituto habetur,non dubiè beneficium habebit. l. fin. C. de edicto Diui Hadria. tollen.

52 Testamentum apud Iureconsultos vtrum valuerit,quo suus hæres filius præteritus fuisset,etiam si præteritio esset filio fauorabilis.

53 Exhæredati bona mente filij opinio, nullo modo onerata est,apud bonos & graues.

54 Exhæredatus patris testamento filius mala mente,infamis censetur facti infamia.

55 Intellectus l. Paulus respondit. §. fina. ff. de bonis liberto.

56 Intellectus l. si emancipatus. ij. ff. de bono. possess. contra tabu.

57 Suus hæres filius patris testamentum apud iureconsultos infirmat,quo casu emancipatus non haberet contra tabulas bonorum possessionem.

58 Intellectus l. Cùm ex filio. ff. de vulga.

59 Intellectus l. ij. §. Si mater, versi. & si fortè. ff. ad Tertullia.

60 Intellectus l. Ex asse. ff. Ad. l. Falcid.

61 Fidei commissum non est conditionale, quoties parẽtes liberis impuberibus bona mente exhæredatis, fideicommissariã hæreditatem relinquunt,ab hærede scripto restituendã,quũ puberes facti sint.

62 Intellectus. l. Seius Saturninus. ff. ad Trebellianum.

63 Archiguberni,nauarchi,& trierarchi classium iure militari testari possunt.

64 Nautæ,& vigiles in classibus milites sunt & iure militari testari queunt

65 Intellectus. l. Si mater. ff. de vulga. & pupil.

66 Mater,quæ impuberibus filijs testamentũ facere non potest, vtrum possit concipere aliquid,quod speciem habeat pupillaris substitutionis.

67 Conditio primæ institutionis non censetur repetita in secunda institutione.

68 Tabulæ pupillares quænam appellentur.

69 Querela inofficiosi testamenti intentari non potest,nisi contra hæredem, qui ex testamento hæreditatem adijt.

70 Intellectus. l. Si patronus. §. Si quis nõ mala. ff. de bonis liber. & l. Multi non notæ. ff. de liber. & posthu.

71 Filius à matre sub conditione hæres institutus, pendente conditione hæres esse non potest,nec moriens interim aliquid in successores suos transmittere.

72 Transmittere non posse onerosum est.

73 Intellectus. l. si quis hæres instituatur si legitimus. ff. de hæred. instituen.

74 Suorum appellatio à legitimis distingui solet.

75 Vendicare verbum ad omnes legitimo iure succedentes refertur, non tantùm ad suos hæredes.

76 Successio non erat iure ciuili inter legitimos hæredes ex l. xij. tabularum vocatos.

77 Testamentum iure prætorio ab initio valet,si hæres scriptus instituatur sub conditione,si præteritus filius ab intestati hæreditate se abstineat.

78 Testamentum filio præterito iniustum valere non incipiet,si filius viuo testatore decedat.

79 Intellectus. l. Posthumus. §. Idem & circa. ff. de iniusto rupto.

80 Iniustum testamentũ quodnã dici possit.

81 Intellectus. l. Etiam. §. Libertus. ff. de bonis liberto.

82 Patronus a liberto præteritus,contra liberos liberti hæredes,bonorum possessionem non accipit.

83 Patronus post liberti liberos proximus in testati hæres erat.

84 Testamentum superius rumpitur posteriore facto,quod valeat etiam solo iure prætorio.

85 Testamentum iure factum nõ tollitur per posterius filio præterito iniustũ, etiam si filius ab intestati hæreditate se abstineat.

86 Testamentum validum rescinditur per posterius filio præterito iniustum, si filius viuo testatore decedat.

87 Intellectus. l. Si quis eum. §. fina. ff. de vulga. & pupilla.

ET QVID SI TANTVM IN MORTIS FILII CASVM CONCIPERET.

FILII Quem Accursius, Bartolus, & cæteri omnes in huius l. principio habuerunt pro constanti, hæredem expressim fuisse institutum ex Galli Aquilij sententia: quod † verius est, & colligitur ex l. si mater. §. j. infra de vulga. & pupilla. substitu. euidentius ex l. cùm in testamento, infra de hæred. insti. vbi Vlpianus relata Galli formula ait, *Duo gradus hæredum sunt.* Nec enim probabilis videtur Andreæ Alciati interpretatio paradoxo. libr. iij. cap. vj. qui olim adolescens tentauit accipere duos gradus impropriè: quasi filius ex testamento hæres esse non posset, sed tacito parentis iudicio, ad intestati hæreditatem fuisset inuitatus. Siquidem Vlpianus † manifestè cõtra videtur sentire, cùm scribit, Titium nepoti substitutum non posse vnà cum filio hæredem esse, quia non in primum, sed in secundum gradum substitutus foret. Porrò si filius (vti Alciatus credebat) intestati patris hæres erat, quomodò dubitari potuit, an testati & intestati hæres simul admitterentur contra notissimã iuris regulam? quæ † non permittit, eundem in paganis testatũ & intestatum decedere. l. ius nostrum., infra de regu. iuris? Igitur nõ dubiè filius testamẽto institutus proponitur. Quod etiam videtur posse euinci argum. §. Quidam rectè, supra hac l. Nam si nõ expressa morte filij, testamentum procedit, filium institutum, necesse est dicere. Denique Scæuola in §. in omnibus, infra hac l. apertè scripsit, in omnibus his speciebus illud obseruandum esse, vt filius ex aliqua parte hæres institueretur. Sic intellexit in Galli Aquilij formula, debere filium expressim institui hęredem: satisq; esse, quò ad testamenti solennia, si is vel ex minima parte, vt putà ex vncia, hęres esse institutus: quum † aliqua pars etiam pro minima rectè accipiatur, secundum notabilem glos. in Clementi. j. in verb. aut earum parte, de foro competen. Idque Franciscus Areti. rectè collegit in dict. §. in omnibus. col. j. licet Iason † inibi. nu. 4. tex. nõ rectè accipiat, interpretatus filium saltẽ ex legitima portione, instituendum hęredem ex Sceuolę sententia. Nam quòd † testamentũ minimè esset iniustum, filio, ex vncia, seu ex minima parte, hærede instituto, text. est in l. non putauit §. final. infra de bonor. posses. contra tabul. facit l. si ex modica, infra de bonis liberto. l. ij. §. j. supra quod cum eo. Proinde filius ita instttutus, † aduersus cohęredem posset agere, de inofficioso testamento, eò quòd legitimã portionẽ ex patris iudicio non haberet l. Papinianus §. Meminisse, vbi Bart. nu. 4. supra de inofficio. testa. l. Parentibus. C. eod. titu. quum apud Iureconsultos † de substantia querelę non fuerit exhęredatio, sed tantum inofficiositas, vt Baldi verbis vtar in repeti. l. pater filiũ, col. iij. versi. Sed tunc immediatè, supra de inoffi. testa.

Communis opinio defensa aduersus Alcia.

Contra Iaso.

Exhæro-

EXHAEREDATIO autem huius filij frustrà fieri visa est: quo-
8 niam † post mortem filij facta exhæredatio vitiosa esset. l. Si ita. §. fin. supra hoc titu. l. Suus quoque. infra de hęredib. institu. Planè quum testator ita conciperet, exhęredo filium, & si is viuo me moriatur, tum si quis mihi ex eo nepos, &c. constaret præteritum esse filium, qui post mortem suam, non ritè exhęredatus fuisset. l. Non putauit. §. Non quę-uis. infra de bonorum possessio. contra tabul. §. Eadem. institu. de hæredib. quę ab intesta. deferun. Sic inutile esset testamentum. l. Inter cætera, in fin. cum similib. infra hoc titu. quod ita sensisse videtur Scæuola in dict. §. in omnibus.

Nec idem cum Alciato sentio, qui paradoxo. libr. iij. capit. 18. talem exhęredationem defendere tentauit: quamuis maximè filius viuo patre decessisset. Huius enim casus consideratio propriè est, quę facit, vt
9 initio nullius momenti sit exhęredatio. Adde quòd Scęuola † in dict. §. In omnibus, non eo duntaxat casu loquitur, quo filius superuiueret. Nam quum Alciatus argumentatur, iureconsultum in eo §. manifestè falsa tradere, si filius viuo patre decederet: quòd tunc nepotis & pronepotis institutio necessaria esset, ne testamentum successione rumperetur: ego respondeo, Scęuolam vulgò nequaquam intelligi, & planè loqui, quum filius decesit viuo patre. Hic enim casus ad formulam Galli Aquilij pertinet, & ad posthumos, qui sui hęredes nascerentur. Quod autem dixit, nepotis aut pronepotis institutionem nunquã exigendam, & posse eos pręteriri, idcirco dictum putamus, quia hi nec iniustum possent facere testamentum, nec succedendo rumpere, secundum ea, quę in huius operis iij. parte latius explicãda sunt. Quum verò Alciatus Papiniani responsum inducit, in l. fina infra de conditio. insti. vbi exhæredato filio, nepotes ex eo, quum moreretur, hæredes instituuntur, videtur mihi, non iustè de recepta interpretatione dubitasse. Siquidem † plęrique omnes rectissimè distinguunt nepotum institutionem factam, quum exhæredatus filius moreretur, ab institutione facta post mortem filij: quòd priore casu, moriẽte filio, & per hoc viuo adhuc, nepotibus hæreditas deferatur, quasi necessarijs hęredibus, simul & per eosdem exhęredato patri iure potestatis acquiratur. l. Qui in aliena §. Interdum, infra. de acquirend. hęredi. l. Filius patroni, infra de bonis liberto. Et quanquàm Alciatus replicet, illam conditionem, quum filius moreretur, non distare ab illa, post mortẽ filij, quòd summus fauor sit, exhęredationem non valere. l. ij. supra hoc tit. in fauorabilibus autem conditio, quum moriar, referatur ad mortis perfectæ tempus. l. Qui duos. §. j. infra de manumis. testam. sic consequens esse, vt si exhęredatio, post mortem filij facta, non valeret, nec quidem va-
11 leat, quum filius moreretur. Respondeo, conditionem, † cùm moriar, vitę tempus amplecti. secundum verborũ proprietatem: à qua nõ rece-
12 dimus † nisi ex testantis voluntate: ne id quod agitur, sit inutile. dict. l. Qui duos §. j. tradit Bart. in l. j. §. Si emancipato, in fin. infra de collatio.

Alciati opinio reiecta.

Scæuola vulgò non intellectus.

bono.Ergo quę ratio facit,vt à verborũ proprietate recedamus in d. l. Qui duos.§.j.eadẽ coget fortiùs,vt verborũ proprietatẽ tueamur: ne alioqui id,quod agitur,elusa testantis voluntate, fiat inutile. facit. l. si ita facta,infra tit.j. Secundum quę,apparere videtur,quòd † Gallus 13
Aquiliusin sua formula intellexerit,primo gradu solũ filium hęredem fuisse institutũ.Nam si alius pręterea hęres esset institutus,nemo dubitaret,solenne testamentũ fore,exhęredato filio,qui vtíq; nõ diceretur exhęredatus post mortẽ suam,quum,viuo eo,cõfirmari posset exhęredatio aditiõe scripti hęredis primo gradu instituti. Quod Bal.& cęteri obseruarũt in d.§.in omnibus.Et lapsus est manifesto errore Marius Salomo.inibi.n.4.qui scribit,filio exhęredato,& altero filio hęrede instituto,si posthumus nepos,ex filio exhęredato,secundum formulã Galli Aquilij,hęres instituatur,testamentum esse iniustũ,eò quòd nõ minus hoc casu filius,post mortẽ suam exhęredatus videatur.Nec perspexit, vno filio instituto,alterũ rite exhęredari. Planè quemadmodũ instituto potuit testator quẽlibet cohęredẽ adijcere,sub quauis cõditione,ita & posthumum nepotem potuit patruo cohęredem adijcere, sub conditione,si exhæredatus,viuo se,moreretur.l.Posthumorum,infra titu. j.§.Posthumorum,institu.de exhæreda.libero.

Contra Mari.Salomo.

Quæstio difficilis.

VErum hîc † illa difficultas incurrit,quòd si Galli formulã omnino 14
sic accipimus,vt solus filius primo gradu fuerit hæres institutus, eueniet,vt posthumi nepotes nõ potuerint prætériti rumpere testamẽtum aui,iam pridẽ irritẽ,quo tẽpore,viuo auo decesit pater: & tamẽ quòd rumpere potuerit,significatur in.§.quid si is,infra hac.l.Et credibile est,† Gallũ,eo pręcipuè respectu,posthumorũ nepotũ institutionem legitimã fieri curasse.l. pen.infra de lega.j.ne hi nõ iure instituti, testamentũ aui agnascendo rumperẽt:vt etiam lex Velleia, quæ multos casus rumpendi abstulit.Hoc igitur loco interpretes hæsitarũt. Et Ias.in prin.l.nu.37.cũ sequẽti.post longã disputationẽ existimat,primo quidẽ gradu,solũ filium hæredem institutũ,sed tamen,secũdo gradu, alium cũ posthumo nepote substitutũ filio datum.Sic enim posthumũ ex testamẽto legitimũ hæredẽ,non rumpere: qui,si prætéritus fuisset, agnascendo rumperet aui testamentũ,ideo non irritum morte patris, quoniam alius secundo gradu hęres institutus fuerat.Alciatus autẽ parado.lib.iij.c.vj.Lælius item Taurellus in d.§.in omnibus.& Ioã. Corasius miscella.iuris ciuilis.libr.ij.cap.xxiij.rationem habere videntur, quòd † temporibus Galli Aquilij,nondum lata erat lex Papia de ca- 16
ducis:sed & cũ lata est,fisco in hac specie hæreditas non deferebatur.l. vna,versi.Cumq; lex Papia.C.de cadu.tollen.Sed hoc nõ videtur mihi propositã difficultatem minuere:illud enim nihilominus quæritur, si morte filij irritum erat testamentum,qua nam ratione rumpi potuerit à prætérito posthumo. Ego itáque in ea opinione sum, vt putem, Gallũ quidem de instituto magis,quã de exhæredato filio, sensisse: sed tamen † eius formulam in exhęredato quoq; filio,posse procedere,se- 17

cundum

cundum Scæuolę ſententiã in d §. in omnibus ibi, *Ex aliqua parte.* Nec
18 enim † minus ſolenne teſtamentũ erat, filio exhæredato, quã eodẽ ex aliqua parte hęrede inſtituto: vbi ſcilicet pręſupponimus, aliũ hęredẽ eodẽ gradu fuiſſe inſtitutũ. Sic deniq; Galli Aquilij formula æquè defendi poteſt, exhęredato filio, ac lex Velleia, quæ de filio exhęredato expreſsim agit. l. poſthumorũ, infra tit. j §. poſthumorũ, inſti. de exhęr. libe. §. etiam ſi parẽte, in fin. infra hac l. proinde interpretandum vide-
19 tur, † Scæuolã cùm ſcripſit, filiũ fruſtrà exhęredandũ poſt mortẽ ſuã, nõ protinus negaſſe, teſtamenti ſolẽnia obſeruari, ſi exhęredatus eſſet filius, ſed tunc demum, cùm nullus primo gradu eſſet hæres inſtitutus: ideoque exhæredatio poſt mortem filij facta videretur. Noua interpretatio.

His cõſequens eſt, vt poſthumi nepotes, ſi præteriti eſſent, teſtamentum aui rumpere potuerint agnaſcẽdo, cũ pater eorũ ex aliqua parte hęres erat inſtitutus, vel cũ rite exhæredatus fuerat, alio hęrede inſtituto. Quibus caſibus dici nõ potuit, teſtamentũ morte filij ad irritũ recidere. Sed & ſi filius primo gradu ſolus hæres deprehẽderetur, vti ſecurè Gallus ſenſit, & probatur in d §. in omnibus, verſi. alioquin fruſtrà, adhuc poteſt cõtendi, nepotẽ poſthumum, ſi præteritus fuiſſet, rupturum aui teſtamentũ: dummodò proponeretur, eidẽ poſthumo aliquẽ cohęredem datũ, vti Iaſon opinatus eſt, vel ſubſtitutum, vti Vlpianus & Africanus manifeſtè propoſuerunt in l. Cùm in teſtamẽto, infra de hæred. inſtituen. l. Si mater §. j. infra de vulga. & pupilla.

20 SEd † vtrũ filio nõ expreſsim inſtituto, nec rite exhęredato, teſtamẽtũ defendi potuerit, quęſtiõis fuit. Et Bar. tẽtauit hoc teſtamentũ defendere, negãs eſſe inutile, ſi videlicet ſecũdũ Aquilianã formulã cõceptũ foret: idq; vna & altera via aggreſſus eſt. De quibus ſigillatim videamus. Celebris quæſtio.

Prima via fuit, quàſi filius in tali ſpecie nõ videatur præteritus, ſed magis vtiliter inſtitutus ex patris ſentẽtia, vti ſcripſit in l. cohęredi §. fi. infra de vulg. & pupil. cuius opinio crebriore doctorũ calculo dãnata eſt, & meritò. Nã & ſi volũtatis paternę cõiectura nõ deeſſet: inſtitutio
21 tamẽ directa, † ſecundũ iuris ciuilis regulas, ex cõiectura nõ inducitur: & verbis opus eſt. l. hac conſultiſsima. l. iubemus. C. de teſta. facit. l. cũ proponeretur, infra de leg. ij. vbi Papinianus ait, in cauſa fideicõmiſſi, vbicũq; precaria volũtas quęreretur, poſſe admitti cõiecturã. Quo loco ſignificauit, cõiecturam admitti nõ poſſe, ſi de inſtitutiõe directa quęreretur. Hoc etiã efficaciter probare videtur tex. in §. in primis, inſti. de fideicõ. hęred. vbi, ſiquis Titiũ adhibitis ſeptẽ teſtibus rogaſſet, vt hęreditatẽ ſuã Sẽpronio reſtitueret, nihil eũ egiſſe, ſcribit Imperator: qm̃ nõ poteſt valere teſtamentũ, quod hęredis inſtitutionẽ nõ habet. l. proximè, infra de ijs, quę in teſta. delẽ. quaſi Titius rogatus hęreditatẽ reſtituere, nõ idcirco vtiliter ĩſtitut⁹ hęres diceretẽ, deficiẽtib⁹ verbis: & tamẽ manifeſta erat volũtatis cõiectura ei⁹, qui nõ dubiè Titiũ veluti hęredẽ rogauerat: qđ eſt p̃cipuè notabile ad ea, quę Iaſ. tract. in l. Cẽturio. n. 58. ĩfra de vulg. & pupil. circa l. hęreditas ad Statiũ, infra de hęred.

insti. Eandem regulam, quòd institutio directa nō inducatur ex coniectura, tradiderūt Dynus in l. Titia Seio. §. Seia libertis, infra de lega. ij. Bal. in l. vna. §. Pro secundo. col. ij. C. de cadu. tollend. Pau. Castren. in l. pen. C. de impube. & alijs substitu. vbi Iaso. nu. 7. & Dec. nu. 3. Vnde & Socinus in repet. l. Cùm auus. col. antepen. infra de condi. & demonstr. argutè confirmat receptā gl. interpretationem † in l. Lucius. ij. inverb. 22
prætulit, infra de hæred. instit. quæ rectissimè intellexit, liberos inibi prælatos esse substitutis, non quidem ex testamento, sed ab intestato: quoniam mortuo cum liberis fratre ante aditam hęreditatem, intestati patrui successio eis, veluti proximis successoribus deferebatur: neq; poterant videri hæredes esse instituti, eò quòd patrui voluntas, cessantibus verbis, directam institutionē nequiret inducere. Nec enim de fideicommisso tractari potuit, quod † solet intercidere, vbi scriptus hæ- 23
res ante aditam hęreditatē moritur. l. Ille à quo. §. j. l. Ita tamen. §. Marcellus, infra ad senatusconſ. Trebel. l. Non iustā. C. eo. tit. Deniq; Ange. in l. antequā. C. commu. de successio. circa propositam quæstionē obseruat, non posse directam institutionē induci ex coniectura: & in sola l. iij. C. de inoffici. testa. Imperatores, ex matris præsumpta voluntate, filij institutionem pro scripta habuisse, ne rescinderetur testamentum per lata inofficiosi querela. Franciscus etiam Ripa in l. j. num. 63. infra de vulga. & pupilla. opinatur, cōstituto Imperatorum iure opus fuisse, vt hæredis institutio, quæ caput esset pupillaris testamenti, ex eo induceretur, quòd pater eundē hæredē sibi fecisset. l. Iam hoc iure, in prin. infra de vulga. & pupilla. Quo fit, vt tacita institutio, quæ constituto à principibus iure inducta est, sufficere dicatur, ad testamenti solennitatem. l. Si pater filium, † secundum vnam interpretationem, eod. titul. 24
Quam legem pro Bartolo Fortunius adducit in princip. huius l. num. 36. nec expendit, oportere filium vtiliter esse institutum, ne, eo præterito, testamentum sit inutile: & regulariter non esse vtilem institutionem, quæ ex solis coniecturis deprehendatur: quanquam in ea specie vtilis esset, iure constituto.

EX hac iuris ratione primum colligitur, secundum Angel. in princi. huius l. nume. 3. (tametsi verba eius corruptè legantur) quòd in legatis & fideicommissis similis coniectura non sperneretur: cùm possint etiam nutu relinqui. l. Nutu. infra de lega. iij. vt putā, si fundi Seiani dominus ita testamento comprehenderet, si Titius fundū Seianum, aut vendicare nolit, aut viuo memoriatur, habeat eundem fundum Sempronius. Videbitur enim Titio datus fundus Seianus, & post eum Sempronio, per vulgarem substitutionē, quæ † in legatis fieri solet. l. 2
Vt hęredibus, infra de legatis secundo. non verò inducetur text. in l. ex facto agitatum, infra de hęred. instit. qui in hęredis institutione procedit. Vnde si quis hæredem instituat, & si sine liberis decesserit, eum roget, hęreditatē alij restituere, cōtrouersum fuit, an † liberi, quos super- 2
stites defunctus hęredes reliquerit, inuitati ex cōiectura videantur ad

fideicom-

fideicommissum hæreditatis: siquidem fideicommissaria hęreditas ex coniectura potuit deberi: & obtinuit, liberos in cõditione positos, non videri in hac specie, ad fideicõmissum hęreditatis inuitatos, secundùm Accursij auctoritatẽ, qui hoc expressè voluit in l. Ex facto §. ex facto, in verb. defeciſſe, infra ad sena. consul. Trebel. Bar. & ordinarios in l. Lucius. ij. infra de hære. insti. resoluit latè Franciſc. Ripa in l. Centurio. nu. 159. infra de vulga. & pupil. & latiùs Nicol. Boeri. deciſio. 155. Nam gl. in d. l. Lucius, in verb. prętulit, quãuis ad propositã dubitationẽ à Bartolo & cæteris vulgo allegetur, eiusq; auctoritatẽ in hoc articulo extulerit Curtius senior consi. xlij. nu. 16. facile tamen declinari potuit: loquitur
27 enim † in ea hęreditate, quę directo iure deferri debuit: nec materia fideicõmissum admittebat: quod & pleriq; rectè animaduerterunt. In fi
28 deicõmisso autẽ hęreditatis † potuit quidẽ admitti cõiectura, sed non est admissa: quoniam nõ vrgebat ad fideicõmissum, vt aliâs in l. Lucius. §. Tres hæredes, infra ad Trebel. quẽ. § debuisset hoc modo Bal. intelli Bal. perstringitur.
29 gere in l. Cùm virũ. nu. 20. C. de fideicõ. Proinde † in legatis rerũ singularium, idẽ omninò per eandẽ rationẽ oportet respondere: nulla enim in proposita quęstione separatio est. Nam si legata possunt nutu relin-
30 qui. l. Nutu, infra de leg. iij. nõ minus † fideicõmissum hęreditatis nutu relinqui potest. d. l. nutu. l. & in epistola, vbi Bald. hoc exprimit. C. de fideicõ. Et displicere debet Angeli sentẽtia in l. in legatis. C. de lega. relata à Philip. Corneo consi. cxlvj. col. v. lib. ij. ab Iaso. in l. j. nu. 11. C. de pactis. & cõsi. iiij. nu. 5. lib. j. à Petro Gerar. nuta. lxj. Credidit enim, in legatis & fideicõmissis rerũ singulariũ, liberos in cõditione positos, videri ad fideicõmissum inuitatos: diuersum esse in hęreditate, quæ per cõiecturas dari nequiret, Meritò igitur notatus est à Soci. in repetio. l. Cùm auus, antepe. col, infra de condi. & demõstra. à Curtio Seniore in repet. l. j. nu. 6. C. de pact. à Claudio in d. l. Ex facto §. ex facto. ij. col. in prin. infra ad Trebel. à Lancelo. Galiau. in repe. l. Cẽturio. nu. 98. in fi. infra de vulga. & pupil. ab Alciato in l. j §. si quis ita. nu. 10. infra de verb. oblig. Angel. Perusdamnata opinio.

SEcundò ex eadem iuris ratione colligitur, valere testamentũ, quod
31 Bart. defendere nõ potuit, † si modò testator miles esse proponatur. Nam cũ non desit paternę voluntatis cõiectura, possumus dicere, filiũ
32 efficaciter institutũ videri: quia † voluntatis solennitatẽ non desideramus in militę, cuius voluntas sola spectatur, & sola sufficit. l. j. infra de
33 milita. testa. l. j. in fi. C. eo. tit. Vt quemadmodũ † tacita in milite exhęredatio eiusdẽ testamẽto sufficit. l. Si cũ vel in vtero. C. de milita. testa.
34 sufficiat † & tacita institutio, quę vtiq; fauorabilior est. l. Cũ quidã, in fi. supra hoc tit. Deniq; hoc casu Bart. sententiã defendi, auctor est Ange. in prin. huius l. nu. 3. cuius opinionẽ Marti. Laudẽ. probauit, ad principis testamentũ eam inducẽs in tract. de principi. quęst. 447. Quod tamen nõ satis intelligẽs Io. Imol. ij. col. putauit, ea ratiõe testamentũ militis valere ex Angeli sentẽtia, qm̃ & si filius esset pręteritus, militis tamen pręteritio pro exhęredatione haberetur: eoq; etiã errore ductus, Contra Ioã. Imol.

Cõtra Alex. Alexan.col.iiij.cum Ioan.Imol.opinatur, defensionem Bartol. in hac specie posse procedere,secundum ius antiquũ:nec enim †hodie militis testamentũ valere,in quo filium prætereat, nisi tacitæ exhæredationis causam exprimat.Proinde Angelũ reprehendit, quòd Bartoli mẽtem non perceperit,quia Bar.(inquit)uoluit, filiũ uideri uocatũ ab intestato,non autẽ exhęredatũ cẽseri.Ego noto,Angeli sententiã eò pertinere, vt secundũ prærogatiuã militaris priuilegij,filius uideatur ex sola coniectura utiliter hæres institutus.Cui sententiæ nihil dicetur derogatum nouo iure, 35

Angeli sentẽtia rectè intellecta.

Præterea noto,dubitari posse,an illo nomine,quòd militis præteritio pro exhæredatione habeatur, testamentum hoc defendi potuerit. Nam †et matris præteritio pro exhæreditatione habetur.§.Mater,cum similiinsti.de exhæreda.libe.et tamen idem Ioã.Imol.et Areti.col.2.in l.Si mater,infra de uulga.&pupilla.credũt,ea tacita exhæredatione nõ confirmari testamentũ,si filius post mortem exhæredatus uideretur.l. Si ita §.fina.supra.hoc titu.Plane in cõceptione Galli Aquilij filius frustrà exhæredatur post mortem suam.§.In omnibus,infra hac.l.Crescit dubitandi materia:quia licet in matris testamento Bal. Ioan.Imolem. Pau.Areti.& Alexã.in.d.l.Si mater, non rectè tractauerint de exhæredationis uitio et cõfirmatione,quũ siue mater cum uitio exhæredaret, siue non uideretur exhæredare, †nullo casu testamentũ potuit, quasi non iure factũ,nullius esse momẽti.l. Si instituta.§.fin.supra de inofficio.test.l.Sicut certi ibi,*Si sit in potestate*.C. de testa.mil.l.Illud.§.Ad testamenta,infra de bono.posse.contra tabu,In militis testamẽto†diuersum ius fuit:nam quasi non iure factum potuit infirmari,si suus hæres filius omnimodò prẽteritus diceretur. Illud planè militari priuilegio datum est, † quòd miles non teneatur filium nominatim exhęredare, sed tacita exhęredatione testamentum confirmare queat.l. Si cùm vel in vtero.C.de testa.milita.l.Qui iure militari,infra eod.tit.Et hoc Iustinianus apertè docet in §.penul.insti.de exhęre.libero.Deniq; si nec tacita exhęredatio daretur,testamentum militis iniustum esse, Gordianus Imperator expresit in l.Sicut certi.C.de testa.mili. vbi † quum se ad filium restrinxit,qui esset in potestate,manifestè sensit, non ex defectu voluntatis,testamentũ infirmari,vt Alex. inibi nõ rectè ex aliorũ sententia docuit,sed magis ex defectu solennitatis,secundum ius commune:& ita sensit Accursius in verbo minimè: & explicarunt Oldrad Bald.Corne.& Areti.in eodem loco. 36 37 38 39 40

Contra Bal. Io.Imo.pau. Aret.& Alexand.

Alex.&aliorum interpretatio refutata.

Ex his apparet,propositę quęstionis cardinẽ in eo verti, † an, si filium in Galli cõceptione nullo hęrede instituto miles nominatim exhęredasset,testamentũ valeret:quo casu nullius esset momẽti, si paganus testator fuisset.d.§.in omnibus.Et mihi magis videretur, testamentum valere argumẽto l.si certarũ §.si eodẽ.l.miles ita.§.fi.infra de milit. testa.Et quoniam Alex.& aliorũ ratio in d.l.sicut certi, quãquam non valuerit,quasi proxima,potest tamen valere,quasi remota.Ideo nanque ius 41

Alexan.&aliorum ratio quomodò recipi queat.

que ius commune in ea specie inductum est,quoniam deficiebat militis voluntas,cui priuilegium daretur.l.j.infra de milita.testa. hîc autem militis voluntas manifesta nõ deficit,quæ † pro lege videtur obseruanda.l.j.in fin.C.de testa.milit.

42

TErtiò videtur posse colligi,quòd hodie nouo iure,filius in proposita specie videbitur,& erit institutus,secundum paternæ voluntatis indicia:quum † remittantur voluntatis solennia patri inter liberos testanti.l.Hac consulti sima.§.Ex imperfecto.C.de testam. sic testamentum defendetur:alioquin nullius momenti futurum, præterito filio. Cui sententiæ argumento est tex,in l.fin.C. famil. herciscun. vbi sufficit apparere voluntatem patris quibuscunque indicijs. Et licet Ange. vbi supra,nequaquam admittat hanc sententiam motus ea ratione, quòdImperator in dict.l.final.se referat ad intestati causam,potest ret

43

plicari,quòd,& si vulgaris opinio ita habeat,Imperator † tamẽ Constantinus etiã in successione testati loquitur,cùm scribit,*Siue cæptum, nec impletum sit testamentum*.Idque tentauit Andre. Sicul. consil. 43. col.vij.in medio libr.iij.& probabile est eo argumento, quòd secundùm Iustiniani relationem in authen.de testa.imperfe.in prin.colla.8. viij.Theodosius in l.Hac consultissima.§.Ex imperfecto.C.de testa. Constantini legem solummodò extendit ad voluntates matrum,& ascendentium vtriusque naturæ.Igitur verosimile est,rem non magis ex testamento procedere secundùm legem Theodosij, quàm procedebat ex lege Constantini.Porrò quum lex Theodosij,secundum receptam interpretationem ex testamẽto procedat,consequẽs videbitur.l. Constantini vltimam.C.famil.herciscun.eodem sensu accipere. Nec difficile erit,respondere ad verba,dict. l. final. quæ contrarium suaserunt, illa videlicet,*Licet ab intestato liberi vocentur*.Possunt enim referri ad voluntatem,quæ contineretur epistola,vel codicillis ab intestato relictis:vt sic voluntas testati & intestati æquè inter liberos seruanda esset: licet nec testati,nec intestati solennitas adhibita fuisset. Certè negari non poterit,quin dict.l.fina.quamuis ab intestato duntaxat procederet,ampliata fuerit posteà per Theodosium, vt ex testamento hodie

Noua interpretatio.

45

procedat:liquidẽ receptissimũ est, † in d §.Ex imperfecto,rem ex te-

46

stamento obtineri,secundũ Alex inibi.nu.2.Igitur † ex indicijs paternę voluntatis dicetur hodie in proposita specie,filius vtiliter hæres esse nuncupatus.

QVartò colligitur,quòd etiam in testamẽto per scripturã facto, intelligetur scriptus hęres secũdum huius regni cõstitutionẽ. li. iiij. tit.68.in prin.si modò pater extraneum in tertia bonorũ parte hęredẽ scripsit:perinde enim habebitur,atq; in reliquis octo vncijs, quę eodẽ regni iure,legitimã liberorũ portionẽ faciũt,hęres expressim designa-

47

tus fuisset.Nã & si cõstitutio † nõ exprimat,tertiã bonorũ partẽ titulo institutiõis extraneo relictã,magis tamẽ est,vt cõstitutio ad huc casum respiciat.Proponitur nanq; parẽs fecisse testamẽtum, quod ex hęredis

inſtitutione colligitur.l.Non codicillum.C.de teſta.& aduerſus præte
ritionis vitium teſtamento ſuccurritur.Planè ſi non eſſet aliquis hęres
inſtitutus,teſtamentũ,remoto quoque prętеritionis vitio,nullum eſſet
l.Proximè cũ ſimil.infra de his,quæ in teſta.delen.Ergo ſiquis, quum
ſciret habere ſe filium,tertiam bonorum partem legatis erogauerit,
nec vllo argumento probetur,voluiſſe facere teſtamẽtum,poterit de-
fendi,ceſſantibus verbis,& ratione conſtitutionis, filium pro inſtituto
non habendum:quum † legata poſsint videri vtiliter ab inteſtato reli 48
cta à filio,cui pater ſponte legitimam hæreditatẽ credetur reliquiſſe
argu.l.Conficiuntur.§.j.infra de iure codicillo.

Erit huius ſententiæ illud inter alia emolumẽtum,quòd † filius ab 49
inteſtato veniens,non habebit beneficium poſſeſſorium,ſcriptis dunta
xat hæredibus conceſſum.l.fi.ibi,*Scriptus hæres*.C.de edicto Diui Ha-
dria.tollen.vbi Alexand.nu.22.Philip.Deci.nu.39.hoc ita reſoluunt, &
Curtius Iunior nu.86.adijciens,idem procedere † & ſi filius ſuus hęres 50
ſit,aduerſus Bald.in cap.j.nu.1.de controuer.inter maſculum & fœmi.
nam,de benefi.in vſi.feudo.qui ſcripſit,ſuum hæredem,etiam ab inte-
ſtato venientem,habere id beneficium,exemplo ſcripti hæredis: quaſi
exiſtentia ſui hæredis æquiparetur tabulis teſtamenti.Quod cùm Bal.
probauit Andr.Sicu.in repeti.rub.C.Qui admitti.col.14. Et potuit illis
argumẽto eſſe Paulireſpõſum in l.Ex facto,ibi,*Quid enim intereſt,&c.*
infra de vulga.& pupilla.At, quum per conſtitutionem filius pro ex-
preſsim inſtituto habetur,nõ dubiè, † quaſi inſtitutus beneficium poſ 51
ſeſſorium impetrabit.Nam licet Angel.hoc negaſſe videatur in l.ſoro
ri,ſupra Si pars hæredita.peta.eius ſententia obtinere nõ debet,quum
contraria receptior ſit,Bald.videlicet in l.iij.penult.quęſt.C.de inoffi.
teſta.quam Rapha.Fulgo.probat in dict.l.ſorori.& Alexand. in dict.l.
fina.nu.11.C.de edicto diui Hadri.tollen.

Alia igitur via conſtantiùs idem Barto. in princip. huius l.nu.5.te-
ſtamentum,de quo quęrimus defendere tentauit,quòd ſcilicet, & ſi fi-
lius,qui in poteſtate erat,prętеritus diceretur,nõ tamen prętеritio ha-
bebat iniuriam,quum patris conſilium manifeſtum foret, qui filium,
ſi ſe viuo non decederet,ſuperſtitem ab inteſtato hęredem ſibi eſſe vo
luit.Vbi autem inteſtati hęres eſſe non poſſet morte pręuẽtus,tunc vo-
luit,teſtamento locum fore, argument.l.Si quis hęres ita inſtituatur ſi
legitimus,infra de hęred.inſtituen.Tentauit eandem ſentẽtiam Bart.
in l.j.nu.16.& in l.Coheredi§.fina.infra de vulga.& pupil. Verùm nec
huiuſmodi defenſio tueri potuit teſtamentũ,& frequentiùs receptum
eſt,nec quidem hac ratione poſſe defendi.

Non obſtat Bart.argumentum colligentis, non eſſe in hac prętеri-
tione iniuriam.Nam & ſi is enthymemate quodam vſus veluti notam
propoſitionem omiſerit,valere teſtamentum,quo filius, non mala,ſed
bona patris mente prętеritus fuiſſet,argument.l.Si emancipatus.ij.in-
fra de bono.poſſeſ.contratabu.l.Cùm ex filio,infra de vulgã. & pupil.

quaſi pro-

pter iniuriam pręteriti filij, testamentum esse soleat nullius momenti, argumen. l. pen. C. de fideicom. & text. in authen. Vt quum de appella. cogno §. Aliud quoque capitulum, colla. viij. non solum cũ multis auctoribus potest negari, hanc præteritionem esse filio fauorabilem, sed etiam cum quibusdam aduersus opinionem vulgarem notari potest,

52 non valere † apud Iureconsultos testamentum, quo pręteritus esset suus hæres filius: & si maximè ei filio per talem pręteritionem consultum esse diceretur, idq; secũdum regulam. l. inter cętera, in fi. infra hoc tit. coniuncto. §. Si prętor. l. Quum hi, supra de transact. Formę etenim

53 satisfaciendum fuit, exhęredando bona mente filiũ. Quo casu † exhæredatio, intellecto patris cõsilio, eum minimè notabat, quum alioquin

54 si mala † mente fieret, apud bonos & graues filium infamem redderet, qui adeo patri displicuisset, arg. l. Ea quę pater, & quod inibi Salice. C. Ex quib. cau. infamia irroge. obseruat Lance. Deci. in l. Multi nõ notę causa, supra hoc tit. Deniq; pater, qui bona mente filium exhęredaret, in eo videbatur officiosus, quòd exhęredatione testamentum cõfirmabat, vbi filij prouisio continebatur. Vnde nec de inofficioso queri potuit filius. Remota autem exhæredatione, testamentum non iure factum deprehenderetur: & illo prętextu defendi nequiret, quòd præteritio filio esset fauorabilis, vti Vlpianus sentit in dicta l. Multi non notæ, & in l. Si patronus §. Si quis non mala, infra de bonis liberto. facit l. penultim. supra de cura. & hoc ita Baldus voluit in princip. huius l. colum. ij. scribens, testamentum, pręterito filio, non ideo esse iniustum, quòd eidem facta sit iniuria, sed magis, quia imperfectè testatur, qui gradum omittit, non omittendum. Quod etiam Ioannes Imol. ij. col. opinari videtur, & asseruit ex professo Rapha. Cuman. in l. Cùm ex filio. numer. 4. infra de vulgar. & pupillar. & Lance. Poli. in tracta. de vulgar. substitutio. parti. ij. numer. 7. & Albertus doctor Hispanus in repetitio. l. Si pater. numer. 166. versicu. Sed ego credo. C. de institutio. & sub conditio. factis.

Contra communem opinionem.

Et videtur pro hac sententia posse induci text. secundùm receptam interpretationem in l. Paulus respondit §. fina. infra de bonis libert. vbi quum filius à patre milite pręteritus bona mente fuisset, quęsitum est, an à bonis libertorũ patris, & aui repelli deberet. Mouebat enim, quod militis pręteritio pro exhęredatione haberetur. Paulus respondit, eum filium, tametsi pro exhęredato haberetur, nõ tamen esse repellendum à bonis libertorum auitorum, nec paternorum: quoniam exhęredatio non notæ gratia videbatur esse facta, sed magis bona mente. Ergo intellexit Iureconsultus, in ea specie testamentum non valere, sine exhæredatione nominatim facta, quę priuilegio militis induceretur. §. pen. instit. de exhęredat. liber. Alioquin, si non esset necessaria exhęredatio, quid attinebat filium pro exhæredato haberi, aut tractare, quasi in filio exhęredato quęstionem, quę in pręterito tractari potuisset? Verùm hæc inductio idcirco non procedit, quoniã Accursij, & vulgaris inter-

prętatio eius.§.displicere meritò debet.Nam & si Iustinianus in. l.j.& ij.C.de veteri iure enucleam.polliceatur,in suo Codice nullam futuram antinomiam,ego opinor,pugnare ex diametro Vlpiani responsum in l.Si patronus.in prin.eod.titu.cum Pauli responso in dict.l.Paulus.§.fina.Paulus enim † non loquitur in milite,qui bona mẽte filium 55
pręteriuit:quum hoc minimè exprimat:& iuris pręceptori haud conueniebat,talem speciem attingere,postquam in princ.l. responderat, exhęredationem nepotis,quę non notæ gratia,sed alio cõsilio adiecta esset,nocere ei non oportere,quominus cõtra tabulas libertorum aui, bonorum possessionem petere posset. Quid?quòd ita scribens,*non eo vsque silentium patris ei nocere debere*,manifestè intellexit,filium à patre milite præteritum mala mente, pro exhæredato haberi, eamque tacitam exhęredationem nocere filio,quoad hęreditatẽ patris, sed nõ eò vsque nocere,vt à bonis libertorum etiam repelleret. Planè exhæredatio bona mẽte facta,nullo modo nocere diceretur,sed potius prodesse.dict.l.Multi non notæ.Hanc igitur subtilitatem Pauli, cui argumentum pręstare videbatur ratio Imperatoris in l.final.versic.Quod si fuisset.C.de liber.præter.refutauit Vlpianus in dict.l.Si patronus,in princi.scribens,nocituram tali filio exhęredationem,quia verum erat hunc exhęredatum esse.Sic Vlpiani sententia prævalet cum manifestiùs scripta,ab Imperatore Iustiniano videatur approbata: & in multis compositores noui iuris (vt erant homines) errare potuerunt.

Antiomia Iurecõsultorũ.

Noua interpretatio.

Placet nihilominus Bald.Raphaelis,& aliorum minus recepta sententia.Videtur enim cum iuris ciuilis rationibus congruere, neque vllo forti argumento potest conuinci.Nam ad textum in dict.l. Si emancipatus.ij.infra de bonorum possessio.contra tabulas.respondetur † bo- 56
norum quidem possessionem contra tabulas denegari auo,quam is vi debatur accepturus nepotis nomine,quẽ in potestate habebat: quum nepos à patre suo pręteritus fuisset:id est,nec institutus, nec exhęredatus iuxta l.primã,infra de bonorum possessione contra tabulas.§. Eadem,instituta de hęreditatib.quę ab intestato deferuntur, ideo tamen denegari,quoniam testator,vt filio prouideret, fideicõmissariam hęreditatem ab extraneo hęrede ei dederat sub conditione, si liberatus esset ab aui potestate, quem suspectum habuerat: quemadmodum,si eundem filium pater sub eadem conditione hęredem instituisset, neganda esset eidem auo bonorum possessio secundum tabulas, quã pendente conditione,peteret nepotis nomine:proinde si eam nõ iure accepisset,irritam futuram diceremus.l.Filijs matrem.C.de inofficio.testamen.Veruntamen hanc iuris rationem ad Prętoris bonorũ possessionem restringi debere,qui edictũ suum ex ęquo, & bono temperabat: quum iuris ciuilis solennia nõ similiter temperẽtur,nisi Prętor succurrat,vti probatur in l.Posthumus,in prin.infra tit.j.Nec est nouum,† vt 57
quo casu emancipato, vel ei,qui nunquam fuit in potestate filio bonorum possessio contra tabulas negatur,suus hęres filius testamentũ patris in-

tris infirmet ipso iure.l.Si pater.cum similib.C.de institutio.& substitutio.coniuncta l.iij.§.Si sub ea,infra de bonor. possessio.contra tabulas. Qua ratione etiam respondetur ad l.cùm ex filio,infra de vulga.& pupilla.vbi Iureconsulti † de emancipato agunt:quòd si negādam ei bo-
58 norum possessionem contra tabulas senserunt,facile est cum Rapha. Cumano inibi.ij.col.Prætoris edictum à iure ciuili distinguere.

59 HInc primò colligo intellectum † ad Vlpiani responsum in l.ij.§.Si mater,versi.& si forte,infra ad senatusconsul.Tertullia. vbi maritus proponitur vxorē hæredem instituisse,eamq; rogasse,vt communi filio hereditatē restitueret,remissa etiam satisdatiōe:& quum filius post mortem patris impubes adhuc decessisset,quærebātur,an mater, quæ ei filio tutorē non petierat,à legitima eiusdem successione esset repellenda:responsum est,eam excusari, eò quòd patris voluntatem sequuta,filio nihil habenti,tutorē nō petierat:& planè intelligit Iureconsultus testamentū valuisse:videtur enim interpretandum,impuberē exhæredatum fuisse,& omissam ab Vlpiano exhæredationē,quam in impuberibus solennem in ea specie esse scripserat in d.l.Multi nō notę,& in l.Si patronus.§.Si quis nō mala,infra de bon.liberto.quoniam aliud principaliter agebat.Quod & Gallum Aquiliū in filij institutione si-
60 militer feciſſe certū est:& Marcellus † in l.Ex asse,infra ad l.Falcid.ex asse patronum à liberto hæredem institutū scribit,fuisseq; legatos filio.cxx.aureos:& tamen pro constanti habuisse creditur,filium nominatim exhæredatū,vt Dynus,& Alberic.inibi existimarūt,& Io.Imol. in l.inter cætera.j.nota,infra hoc tit. Puto autem Vlpianum sentire,
61 quoties † bona mente patres,vt impuberibus consulerēt,eos exhęredarent,& ab hęrede instituto fideicōmissariam hæreditatē,quum puberes facti essent,eisdem relinquerent,fideicōmissum non esse conditionale:proinde filium,qui antequā pubes factus esset, vita decederet, fideicōmissi actionem in suos hæredes transmittere.Interpretor enim in ea specie,quum mater excusatur illo nomine,quòd nihil habenti filio tutores petere nō debuerit,vtilem quæstionem fuisse de hæreditate impuberis nō adeo inani,quam is videlicet fideicommissi actione locupletē reliquerat:quod etiā ex paternę voluntatis coniectura adstruitur.Nam quum mulier fiduciaria hæres relicta,tutoris officium ex voluntate mariti impleret,omnia,quæ ad pupillum spectarent, interim habitura,pater prorogasse magis solutionis tempus, quàm incertum fideicommissi diem cōstituisse videbatur.l.Seius Saturninus,ad finem ibi,*Tutelam magis*,infra ad senatusconsul.Trebel.

Noua interpretatio.

Noua interpretatio.

62 SEcundò colligo nouā interpretandi rationē ad Iaboleni responsum celebre † in d.l.Seius Saturninus,vbi integra facti specie relata,propositum est,quendam fiduciarium hæredem institutum, rogatū fuisse testatoris filio,quum ad sexdecim annos peruenisset,hæreditatē restituere:& testamentū planè valuit:quum tamen nulla instituti aut nominatim exhæredati filij mentio esset.Angel.Io.Imo.Alexan.inibi.ij.col.

Areti.in l.Si mater,col.ij.infra de vulga.& pupil.id testamentum ideo valuisse putauerunt (& si filius præteritus esset) quoniam præteritio ei fauorabilis fuisset.Ego contra interpretor,testamẽtum in ea specie,nullius momenti censendum,filio prẽterito,qui esset in potestate, nisi proponeretur talis fuisse testator,cui per constitutiones principales,ex militum priuilegio,remissa esset solennitas nominatim exhẽredandi filiũ §.pen.cum simili.insti.de exhẽre.libe.Quippe animaduerto,Seium Saturninum militari iure potuisse testari,vt qui esset ex classe Britannica archigubernus:planè † archigubernos,nauarchos,& trierarchos classium,iure militari testari posse,dubitatio non est.l.j.§.Item nauarchos, 63
infra de bono.posses.ex testa.mili.vbi Vlpianus, † omnes etiã nautas, 64
& vigiles in classibus milites esse scripsit,nec esse dubitãdum, quin iure militari testari possint.Denique licet in bello nauali nõ decedant, manifestè vult,eorum testamenta,quasi militum valere: quanquam Fran
Contra Franciscũ Ripã. ciscus Ripa in l.Centurio.nu.11.infra de vulga.& pupill. cõtrarium deceptus scriptum reliquerit.

TErtiò colligo,obscurum Africani responsum † in l. Si mater, infra 65
de vulga.& pupilla.quod in matre facile procedit,in patre defendi nequaquam potuisse:tametsi.Lance.Poli.in tracta. pupill. substitu.tio.
Contra Lancelotũ Politũ in iij.requisito.nu.27.& 28.ausus sit,cõtra omnium codicum fidem, vbi mater legitur, pater reponere victus difficultatibus, quæ secundùm vulgarem literã incurrerẽt.Nam quum Africani verba hęc sint,*Si mater ita testetur, vt filium impuberem, quum erit annorum xiiij. Hæredem instituat,eiq; in tabulis pupillaribus.si sibi hæres nõ erit, alium substituat, valet substitutio.*Ego,si in vulgatis codicibus pater legeretur, mater reponerem,ne ineptum,atque adeo falsum Africani responsum appareret,Nec enim posset valere testamentũ,in quo suus hęres filius institueretur,quum esset annorũ 14.contra l.si pater,cũ simi.C.de institu.& substit.Sed nec bona parẽtis mens,qui,vt filio prouideret,ita cõcepisset institutionẽ,tueri posset testamentũ non solenne: igitur litera cõmunis verissima est,secũdùm quam Africani sentẽtia habet aliquid argutũ,quod tamen nequeat esse in difficili.Nam quum olim magnũ fuisset negotiũ Labeonis,Offilij,Cassellij,& Trebatij cõsulentiũ, quomodò parẽs,qui impuberi emãcipato testamentũ facere nõ posset, aliquid cõciperet,quod ipsam pupillarẽ substitutionẽ referret.l.cũ ex filio,infra eo.tit.vidit Africanus eandẽ vtilitatẽ frequẽtiùs in matre occurrere,quę filijs impuberib⁹ nõ potest facere testamentũ.Quare † si 66
mater desideret,impuberẽ filium sic hęredẽ relinquere, vt si impubes
Africani cõsiliumvulgò non intellectum. adhuc decedat,hæreditas ad Semproniũ transferatur:secũdùm Africani cõsilium,vulgò nõ intellectũ,instituere filiũ debet,quum erit anno. 14.quo casu institutio cõditionalis est:nec ante filio hęreditas defertur, quàm pubes factus sit.l.si cui legetur §.j.infra deleg.j.quod Iacob.Areti.Alberi.Rapha.Cuma.Paul.Castrẽ.& alij rectissimè opinãtur cõtra Azonis,Accursij,Bart.& aliorũ durissimã interpretationẽ in d,l.si mater,eidem

ter. Debet itē mater, eidē filio Sēproniū vulgarimodo substituere, vt si hęres filiꝰ nō extiterit, sit hęres Sēproniꝰ: i qua specie si filiꝰ ante puber
67 tatē decedat, Sēpronio defert ex substitutiōe hęreditas. Nec eñ † cō ditio illa institutiōis, quū erit anno. xiiij. in substitutiōe cēsetur repeti ta l. Sub cōditiōe, infra de hęre. insti. tradit Accursi. in d. l. si mater, in iij. scholio. Sed & si filius pubescat, & delatā hęreditatē recusat, ex vul gari substitutiōe idē Sempronius admitti potest. l. Cū proponas. C. de hęre. insti Sic argutā cōceptionēperspicis, in qua vulgaris substitutio quoad fieri potuit substitutionis pupillaris vtilitatem repręsentat. Vi- des, qua ratione matris mentio facta sit, & quare institutio fuerit cōce pta, sub ætatis pupillaris cōditione. Postremò intelligis, quo proposito
68 Iurecōsultus tabulas pupillares appellauerit, eas scilicet, † quibꝰ scor- sum aliquid, ad pupillū pertinēs, contineretur. l. si mater filij, ibi, *aper- tis pupillaribus tabulis*, infra de except. rei iudi. Et quòd vulgaris substi- tutio effectū pupillaris quodāmodò referret: vt formidolosa mater, fi- lio impuberi timens, nō immeritò separare vulgarē substitutionē de- buerit: ne vulgaris substitutus infirmæ ætati insidias tenderet, iuxta §. sinautē, instit. de pupilla. substitu. Quā interpretationē proprio marte quęsitā, adolescens quondā inter cētum paradoxa Salmāticę publica- ui: nec dum ad nos scripta Viglij peruenerāt, qui, vt alia ingeniosè, ita quoque hunc sensum attigit in princ. instit. de pupil. substi. nu. 6. Viglij laus.

Nec Africani cōsilio negocium fecit, quòd de inofficioso matris te- stamēto, videbatur filius posse queri: ideo enim proposuit, eum solum primo gradu hęredē sub ea cōditione institutū, vt querelā excluderet,
69 quæ † intētari nō potest, nisi cōtra hæredē, qui ex testamēto hęredita- tem adijt. l. Papinianus §. si cōditioni, supra de inoffi. testa. Ergo quum nec cohęredē filius habuerit, nec ad vulgarē substitutum transmittere potuerit hęreditatē pendente cōditiōe, de inofficioso actur iuxta tex. in d. l. Papinianus. §. Quarta, in fi. sequitur, vt secundum iuris ciuilis re- gulas, mater securè testata fuerit: quod alibi in simili specie obseruant Rapha. Fulgo. & Ias. nu. 4. in l. Filijs matrem. C. de inoffi. testa.

Sic apparet, labi errore Ioan. Imol. & Areri. ij. col. in d. l. si mater, qui tutius esse putauerūt, si in ea. l. diuinarēt, cohęredem filio datū: quod & Alex. ante. n. 2. nō omnino improbat, Verius eñ est, tantū abesse, vt per eam diuinationē credatur securius fuisse testamentū, quòd per eā ma-ximè impugnaretur: posset eñ filius, adita à cohęrede hęreditate, con- tra inofficiosum matris testamētū, querelā perferre, & inane Africani cōsiliū reddere. Nec refragaretur Vlpiani respōsum in l. Si patronus §. si quis nō mala, infra de bon. libert. quo adducitur Zazi. in tract. de pu- pilla. substi. n. 13. vt dicat, filio cōsultū esse in d. l. si mater. Nā & si Vlpia-
70 nus † in eo §. & in l. Multi nō notę, sentiat filiū impuberē de inofficio- so patris testamēto queri nō posse: illud ideo, quia patris cōsiliū manife stum erat, qui, ne tutor impuberis hęreditatē administraret, fiduciarū hęredē maluit instituere restituturū hęreditatē filio, quum in suam tu- Contra Ioā. Imol. Areti. & Alex. Contra Za- zium.

telam veniſſet:quo caſu impuberi omnimodo conſultū apparebat,qui & interim decedēs fideicōmiſſum hęreditatis hęredi ſuo relinqueret. l. Seius Saturninus,infra ad ſenatuſ.Trebel.Hic igitur aliud dicēdū eſſet: quum mater,quę filiū inſtituit,quum erit annor.xiiij.nō alio cōſilio feciſſe hoc videatur,quā,vt ſubſtituto pręcipuè prouideret: ſiquidē filius nec pendente † cōditione hęres eſſe poſſet,nec interim decedens,quid- 71
quam hęredi relinquere:quod per ſe † oneroſum eſt.l.ventre pręterito, 72
& quod inibi Bart.n.13.infra de acquir.hęred.vnde & de inofficioſo teſtamento aduerſus cohęredem iuſtè acturus videretur.

Deniq; hodie d.l.Si mater,nō procederet:nam cū prope eſſet, vt illius matris teſtamentū,tam nullius momēti hodie cenſeretur,quā etiā patris obtinuit vtroq; caſu valere,& illā conditionē,quum erit annorū xiiij.quaſi oneroſam reijci de legitima portione.l.Quoniam in prioribus.l.ſcimus §.cū autem.C.de inoffi.teſta.ſic cōſilium Africani tantū modò locū habebit in eo,quod filio relictū ſit ſupra legitimā portionem:hoc etenim ad vulgarē ſubſtitutum perueniet, ſi filius intra quatuor decimū annum vita decedat,ſecūdum Bald.opinionē in d.l. ſi mater,quā Rapha.Cuma.Pau.Caſtren.Areti.cū alijs ſequuntur.Id &Bartoli ſententiæ cōſequens eſſe videtur,qui inibi credidit,propoſitā conditionē oneroſam eſſe filio,niſi aliud extrinſecus proponeretur. Nec di-
Contra Ioannem Dilectū uerſum cōſulentibus,& iudicātibus probandū cenſeo:tametſi Io. Dile lectus in tract.de arte teſtandi tit.v.de ſubſti.caute.30.n.2. opinatus ſit, adiecta cauſa leuiſsima,conſilium Africani (quem tamen non ciet) hodie etiam in tota hęreditate vtile eſſe.

QVartò & vltimò colligo.l.Si quis hæres inſtituatur ſit legitimus,infra de hære.inſti. † in filio ſuo hærede nō poſſe intelligi: cōſtaret 73
enim,pręterito eo,qui nec inſtitutus eſſet,nec exhæredatus,teſtamentum eſſe iniuſtum,vt & crebriùs doctores probant,& tradit Vincen.de Hercula.in quęſtionibus ſuis.quęſt.iiij.vbi latè de hac Bartol.ſententia egit.Id itaq; Scæuolę reſpōſum,ad hæredem legitimum referre oportet,qui nō poſſet prætereritus infirmare teſtamentū, quum & † ſuorum 74
appellatio à legitimis diſtingui ſoleat.l.Poſthumus,in princi. ſupra de inoffici.teſtam.& in rubr.infra.de ſuis & legi. hęred. Sed & † verbum 75
vendicare,non ad ſuos duntaxat hęredes pertineat,ſed ad omnes legitimo iure ſuccedentes,poſsit pertinere.l.Si inſtituta.§.de inofficioſo.ij. ſupra de inoffi.teſt.l.Qui duos. §.Cùm in bello,infra de reb.dubi.l.ij §. Si mater,infra ad Tertullia.& alibi ſæpe:quod Andreas Sicu. non ſatis expendit in c.Rainūcius nu.50.de teſta.Deniq; quum iure ciuili † ſuc- 76
ceſsio nō eſſet inter legitimos hæredes,qui ex l.duodecim tabularum vocarentur §.Placebat.inſtit.de legitim.agnato.ſucceſsi.l.Poſt conſanguineos,in princ.& §.interdum,infra de ſuis & legitim.hęredi. nota.in l.Qui ſe patris.C.vnde libe.inteſtati hæreditas plerunque vni duntaxat hæredi legitimo deferebatur:ſic agnato proximo inteſtati hæreditatē repudiante,locus erat teſtamēto.Nec tam oneroſa erat inſtituto con-

ditio

ditio illa, si legitimus hæres vendicare hæreditatem nolit, quàm prima facie videretur his, qui crederent, omnes intestati successores secundùm conditionis verba ante institutum esse admittendos: vt Thomas Chalan. in repe. l. j. nu. 13. infra de vulga. & pupilla. qui ex voluntate propositam conditionem ad vnum duntaxat proximum hæredem retulit, ne alioqui, causa testamenti nunquam lōcum haberet. Et sanè moueri debuit argumento text. quem non allegauit, in l. Ex facto. §. final. infra ad Trebellia. Contra Thomam Chalā.

Ego autem ausus sum dicere tex. in dict. l. Si quis hæres instituatur, etiam præterito filio suo hærede, posse procedere, idq; secundum ius prætorium: valeret enim testamentum, & scripti hæredes, accepta bonorum possessione secundùm tabulas, hæreditatis emolumentū haberent. Nec tantùm volo, vt testamentū ab initio iure ciuili & prætorio infirmum, vires habere incipiat iure prętorio post mortē testantis, abstinente se ab intestati hæreditate filio præterito, iuxta l. Filio præterito, infra tit. j. quod Mari. Salomo. annotauit in princ. huius l. num. 34.

77 Plus † arbitror, statim ab initio testamentum iure prætorio consistere, argumento d. l. Filio præterito. Siquidem æquitas, quę Prętorē nouit, vt abstinente se filio prętērito, bonorum possessionē secundùm tabulas scriptis hæredibus concederet, eadem quoque fauorabilem sententiam exprimet: vt si testator sub proposita conditione, hæredē instituat, nō malè testatus esse videatur: testamentum denique ex æquo & bono subsistat, arg. l. In tempus, infra de hæred. instit.

Quo exemplo Bartoli etiam sententia, quam tractamus, licet iure ciuili defendi nequeat, secundùm considerationē iuris prętorij nō malè defendetur. Certi enim iuris est, quòd † testamentum filio prętērito

78 iniustum, nec quidem valere incipiet, si filius viuo testatore decedat. l. Si filius qui in potestate, ibi, *Non valebit*, supra hoc titul. in princip. institu. de exhęredatio. liberorum, & tamen si proponatur hęres institutus, qui rem ab intestato habiturus sit, bonorum possessionem secundùm tabulas accipere potest: & legata omnibus pręstare tenetur. l. Po-

79 stumus, versicul. Idem & circa iniustum, infra titu. j. Quod † receptissimum est, nec improbari debuit ab Alciato paradox. libro tertio. capitul. octauo. qui iniustum testamentum negat appellari, in quo prętēritus sit filius. Proinde Vlpiani responsum referens ad testamentum, in quo alia solennia defuere, opinatur, nec quidem ijs, qui rem ab intestato auferre possint, dandam esse bonorm possessionem secundùm tabulas, quamuis filius prętēritus viuo testatore decedat argument. §. Idem credendum, supra hac l. vbi successione præteriti nepotis, testamentū rumpitur, & si is viuo auo testatore moriatur: quum tamen pronepos intestati hęres proximus testamento esset institutus. Quo loco primum non video, cur negauerit iniustū esse testamētum,

80 quo suus hęres filius prętēritus fuisset, si idem Vlpianus † in l. iij §. Ex eod. tit. manifestē hoc dicit, *Hi* (inquit) *iniustum faciunt, illi rumpunt* Cōtra Alciatum.

facit l.Si pater.C.de inſtit.& ſubſtit.l.Si quis legatū,infra ad l. Cornel. de falſis.tex.in prin.inſtit.de exhęre.libe.Deinde,quum pręcipuè vrgetur verbis Scęuolę in dict §.idem credendum,miror equidem,quia nō ſunt ambigua Vlpiani verba in d.l.poſthumus,in princ.ſcribētis ruptū teſtamentum reualeſcere iure prętorio,ſi præteritus viuo teſtatore decedat,qualis qualis ſit hæres inſtitutus.Planè Scęuola in d.§. Idem credendum,de teſtamento agit,quod ſucceſsione quaſi agnatione poſthumi rumperetur.l.Poſthumorum,infra tit.j.Denique arbitror,illam cō ditionem, *Si ſignatum fuerit teſtamentum*,qua ſeptē teſtium ſigna cōtinebantur,repetenda eſſe in iniuſto,& in irrito teſtamēto,vti colligitur ex d.l.poſthumus,coniuncto.§.Non tamen,inſti.quib.mod.teſta. infir. facit l.ij.& quod omnes inibi obſeruant.C.de bono.poſſeſ.ſecund. tab. Ergo ſi teſtator prętcrito filio,nepotem ex eo poſthumum ſimpliciter hæredem feciſset,diceremus,teſtamentum initio inutile,poſſe habere vtilitatē,ſi prętcritus filius viuo patre decederet:quoniam nepoti, qui rem ab inteſtato auferre poſſet ſecūdum tabulas bonorum poſſeſsio danda eſset.At,quum teſtator nō ſimpliciter poſthumum nepotē inſtituit,ſed ſub conditione,ſi præteritus filius, viuo ſe moreretur: (quæ Bartoli cōceptio eſt ex verbis Galli Aquilij) æquiſsimum erit, teſtātis voluntatem initio tueri,vt nō malè teſtatus eſse videatur ſecūdùm ius prætorium. Quod fortaſsis Vlpianus hac ratiōe motus intellexit † in l.Etiam.§.Libertus,infra de bonis liberto. *Libertus* (inquit) *Si patronum ſuum ita hæredem ſcripſerit,ſi filius meus me viuo mtrietur, patronus hæres eſto,nō malè videtur teſtatus.nam ſi deceſſerit filius, poterit hic exiſtente conditione accipere bonorum poſſeßionē*. Licet enim Aretin. in prin.huius l.col.ij.cōtendat,in eo.§.filium inſtitutū fuiſſe, & de alia re præcipuam quęſtionem fore:cui potuit argumēto eſſe.l.Libertinus,in prin.e.tit.magis tamen eſt,vt Iurecōſultus,quum dixit, *Non videtur malè teſtatus*,ad filij prętcritionē reſpexit.Nec enim de patroni ſubſtitutione potuit dubitari,quum ſpecies propoſita bonorū poſſeſsionem cōtra tabulas nullo modo admitteret:quia ſiue filius patri ſuperuixiſſet,adue ſus † erit hęredē,contra tabulas bonorū poſſeſsionē patronus nō haberet.l.ſi necem §.fi.l.ſi libertus ſub cōditione.§ ſi libertinus, eo.tit.ſiue viuo patre mortuus fuiſſet,nō erat cōtra quem bonorū poſſeſsionē patronus accipetet iuxta tex.in d.l.etiam §.vt patronus: quod Dyn.& Alberic.in d.§.libertus,nō aduertunt,interpretantes ea verba, *non malè teſtatus*,referenda eſſe ad cōtra tabulas bonorū poſſeſsionē, quā patronus accipere poſſet.Et cur nō laudauit potiūs,quā excuſauit teſtamentū Vlpianus,ſi filius erat hęres inſtitutus? Igitur excuſans teſtamentū,ſignificauit,id filio prętcrito,nō valere ſecūdū ius ciuile: & ſolā bonorū poſſeſsionē ſecundū tabul.patrono dandā fore:qđ ſtatim expreſsit.Alioqn nihilerat,ꝙ ſe ad ſolā bonorū poſſeſsionē reſtringēs videretur excludere ius adeundi.Deniq;,quanquā interpretes variēt, receptus eſt,in eo.§.& prętcritū fuiſſe filiū, & ſolam bonorum poſſeſ-

Noua interpretatio.

Interpretatio non vulgaris.

81

82

Contra Dynum & Albericum.

ſionem

sionem secundum tabulas patrono competere, inducto. §. Idem & circa. d. l. posthumus, infra tit. j. quum videlicet † patronus remoto filio,
83 intestati liberti proximus hæres esset. l. Liberto sine liberis, infra de bonis liberto. Alex. tamen in princ. huius l. nu. 6. nō immerito hæsitauit: animaduertit enim, non esse iustam inductionem d. §. Idem & circa, in quo testator sine dubio malè testatus videtur, & si maximè ex post facto ab euentu testati exitum faciat, secundum ius prętoriū. Enimuerò Vlpianus ait, *Non male testatus videtur*, intelligens, testamētum non malè cōceptum, initio valere. Verum admotis his, quę supra diximus, res expeditur: interpretamur enim, non malè testatu libertum, qui filio prætcrito, patronū instituerat, ea adiecta conditione, quæ & casum mortis filij contineret, & institutionē suspenderet in tempus, quo patronus rem ab intestato auferre posset. Quod ita circa eum §. subtiliter tentauit Soci. in §. in omnibus, in fi. infra hac. l. distinguendo tex. in d. §. Idem & circa, à tex. in d. §. Libertus, & multò ante Soci. idem ferme tenuerat Ioan. Petru. pręceptor Lodouici Roma. in l. Antequā. C. cōmu. de succesio. relatus ab Andrea Siculo in c. Rainuntius. nu. 50. de testa. Quorū interpretatio apertè cōprobat nostram obseruationem circa text. in d. l. Si quis hæres instituatur: quem simili modo distinximus. à l. Filio prætcrito, infra titu. j.

84 Et habebunt hæ subtilitates illam vtilitatem, quòd † superius testamentum, si quod factū erat, cōtinuò rumpetur: quum posterius initio valere cœperit vel solo iure prętorio. l. Cu in secundo, infra tit. j. coniuncta resolutiōe Alex. in l. si filius qui in potestate. ij. col. supra hoc tit. Alioquin, si circa. d. l. si quis hęres instituatur, nō egrediaris terminos. d. l. Filio prętcrito, infra tit. j. respondere oportet secūdum omnium verisimam sententiam, † superius testamentum, quod iure factum erat, &
85 morte testatoris cōfirmatum extiterat, non infirmari: & si maximè filius posteriore testamento prætcritus, se post mortē patris, ab omni iure suo abstineret. Sed & circa. d. §. Libertus, si bonorū possessionē inducas ex solo §. Idem & circa. d. l. Posthumus, infra tit. j. superius testamē-
86 tum cōtinuò non rumpetur: & tunc demum recipies posse rumpi, † si filius posterioribus tabulis prætcritus, viuo patre, decesserit, secundùm traditionem Bar. in d. l. Cùm in secundo in fi. & inibi Io. Imol. Pauli Castrensis, col. iij. Alex. nu. 4. in d. l. si filius qui in potestate. Vnde notabilis interpretatio colligetur
87 † ad l. si quis eum. §. fina. infra de vulga. & pupil. vbi Iurecōsultus proculdubio intellexit, inutile esse posterius testamentum, in quo testator hęredem instituerat sub conditione, si filius se viuo decederet, eò quòd filius prętcritus deprehēderetur: proinde respondit, non esse ruptum posterius testamentum: poterit enim dici, id responsum generaliter quidem procedere: cętcrum si posteriore testamento hæres institutus ex his fuisset, qui rem ab intestato auferre possent, responsurum Iurecōsultum, superius testamentum rumpi: quum posterius non malè esset conceptum, argu. dict. l. Etiam §. Libertus.

Notabilis interpretatio.

SVMMARIA SECVNDAE PARTIS.

1 DEPORTATIO succeſsit in locum interdictiõis aquæ & ignis.

2 Galli Aquilij verbis deportationis caſus non eſt comprehenſus.

3 Moriendi verbum ad emancipationem nõ pertinet.

4 Mors apud Iureconſultos naturaliter ſemper intelligitur.

5 Mortis ciuilis appellatio magiſtralis eſt.

6 Mutuum ciuile apud iureconſultos nõ repertum, docendi gratia inuentum eſt.

7 Deportationis caſus ad ſimilitudinẽ mortis admiſſus eſt, propter eundẽ effectum.

8 Intellectus. §. Cornelio Felici. l. Statius Florus. ff. de iure fiſci.

9 Fideicommiſsi dies non cedit, ſi hæres rogatus poſt mortem reſtituere hæreditatem, in metallum damnetur, ſed expectãda eſt mors naturalis.

10 Intellectus. §. ſi quis rogatus. ij. verſi. ſed ſi ſeruus. l. ex facto. ff. ad Trebelli.

11 Hæres rogatus poſt mortẽ liberis ſuis hæreditatem reſtituere, ſi nullo ante concepto filio, damnatus ſit in metallũ, deceſſiſſe ſine liberis videtur, ſecus ſi deportatus ſit.

12 Fideicommiſsi dies vtrum cedat, ſi qui rogatus eſt poſt mortẽ hæreditatem reſtituere, ordinem fratrum minorum profeſſus ſit.

13 Mortis & deportationis caſus, qua nam ratione dicantur hic eſſe eiuſdem effectus.

14 Deportatus vtrum durante pœna poſsit eligere.

15 Electio, de qua in l. cũ pater. §. Hæreditatẽ. j. ff. de lega. ij. facti eſt, non iuris.

16 Deportatus poſt mortem teſtatoris, ſi durante pœna eligat vnum ex filijs, & in eo ſtatu decedat, electio nullius momenti erit: ideóque omnes filij ad fideicommiſſum admittentur.

17 Conditiones facti ſunt.

18 Deportatus nõ amittit ea, quæ facti ſunt.

19 Intellectus l. cùm pater. §. hæreditatem. j. ff. de lega. ij.

20 Intellectus. l. ex facto. §. ſi quis rogatus. ij. ff. ad Trebellia.

21 Mortuus & moriens velle nihil poſſunt.

22 Intellectus verſi. vltimi. §. Si quis rogatus. ij. l. ex facto. ff. ad Trebellia.

23 Legatum Titio datum ſub cõditione non perimitur, Titio in inſulam deportato: perimitur autem, eodem pœnæ ſeruo effecto.

24 Eligendi facultas ad cõditionem relata nõ perimitur deportatione: perimitur autẽ pœna ſeruitutis.

25 Deportatus vtrum poſsit eligere, quæſtio voluntatis eſt magis, quàm poteſtatis.

26 Maritus, qui vxori mortis cauſa donauit, & deinde deportatus eſt, an durante pœna poſsit donationem cauſa mortis reuocare.

27 Intellectus l. Cùm quis. ff. de ſolutio.

28 Adiectio ſolutioni nõ poteſt ſolui, ſi poſt ſtipulationem deportatus fuit: nec mutat, quòd deportationis tempore ſtipulator vita deceſſerit.

29 Soluendi facultas, ab initio iure ſtipulationis promiſſori liberè quæſita, ab eo poſteà non aufertur.

30 Conditio ſi ſine liberis deceſſerit, non deficit, & ſi quis legitimos liberos moriens relinquat in deportatione conceptos.

31 Deportationis pœna efficit, vt deportatus alius eſſe videatur, quàm, qui erat.

32 Intellectus §. ex facto. l. ex facto. ff. ad Trebellia.

33 Eligens ante deportationem vtiliter eligi, & ſi poſteà deportetur.

34 Filius conceptus ante deportationẽ, ſi tempore mortis deportati patris ſuperſit, facit deficere conditionem.

35 Intellectus. §. Hæreditatẽ, ibi, quo interea. l. cùm pater. ff de lega. ij.

36 Electio non videtur collata in mortis tempus, quum hæres rogatur reſtituere poſt mortem filijs ſuis, velvni ex his, cui voluerit.

37 Hæres rogatus, quum morietur, vel poſt mortẽ reſtituere filijs ſuis hæreditatem, vel vni ex his, cui voluerit, nunquã poteſt eligere, niſi ante diem fideicommiſsi cedentem.

38 Facta per alium explicari nequeunt, quum perſonæ iniuncta videantur.

39 Deportationis & mortis caſus ea ratione comparantur, quòd inſtitutio vtroque caſu in cauſa caduci eſt.

40 Deportati inſtitutio pro non ſcripta eſt perinde ac ſi hæres inſtitueretur, qui iam vita functus eſſet.

41 Filius viuo patre deportatus, & poſt eius mortem reſtitutus, an noceat nepoti.

42 Reſtitutio gratiæ non habet effectum circa bona in alios translata.

43 Reſtitutus ad ciuitatem & bona vtrum habeat beneficium ceſsionis bonorum.

44 Intellectus l. ij. ff. de ſentẽ. paſsis & reſtit.

45 Deportatus, ſi poſtea per gratiam reſtituatur, vtrum videatur reſtitutus ad bona quondam ſua, quæ fiſcus medio tempore alienauit, nunc autẽ redẽpta poſsidet.

46 Reſtitutio gratiæ cur non porrigatur ad bona in alios translata.

47 Reſtitutus non recuperat bona, quæ reſtitutionis

UNIVERSIDADE * BIBLIOTHECA * FACULDADE DE DIREITO

stitutionis tempore in alium sunt transſlata: nec ad rem pertinet, quòd poſt reſtitutionem ad fiſcum sint reuerſa.

48 Publicatio non extenditur ad futura, nec reſtitutio.

49 Reſtitutio iuſtitiæ reſtituit bona etiam in alios transſlata.

50 Reſtitutio iuſtitiæ fauorabilior eſt, quàm gratiæ.

51 Sentẽtia iniqua valet, & dominium ex eo titulo transfertur.

52 Bartolus quomodò intelligendus ſit in l. fin. n. 7. C. de ſenten. paſsis.

53 Intellectus. §. Scæuola. l. quòd ſi minor. ff. de mino.

54 Intellectus l. fina. C. de repu. hæred.

55 Laborum reputatio vſitata eſt in iudicio reſtitutionis in integrum.

56 Reſtitutionem non indulget euentus damni, ſed inconſulta facilitas.

57 Reſtitutionem in integrũ minoribus propriè edicto pollicitus eſt Prætor, quum quid de bonis ſuis diminuerunt.

58 Damni propriè reſtitutio eſt: lucri autem magis inſtitutio, quã reſtitutio videtur.

59 Reſtitutio ſolidior & fauorabilior eſt, quæ minoribus damnum paſsis ſuccurrit, quã quæ ad lucrũ eiſdẽ indulgetur.

60 Intellectus. §. Nunc videndum, verſi. ergo. l. ſi ex cauſa. ff. de minori.

61 Minor, qui dammum paſſus eſt, reſtituitur in integrum, etiam ſi res non ſit integra.

62 Minor, qui ad lucrum reſtitui ſe poſtulatus nõn eſt audiendus, ſi res non ſit integra, & occurrat iniquitas.

63 Minor annis, qui proprio beneficio per facilitatem ætatis renunciauit, vtrum ad id poſsit reſtitui, ſi iam alteri collatũ ſit.

64 Reſtitutio iuſtitiæ, quæ iure actionis contra principalẽ datur, porrigere ſolet aliquando effectum ſuum cõtra tertios poſſeſſores, officio iudicis implorato.

65 Reſtitutus per modum iuſtitiæ vtilem in rem actionem poterit impetrare contra eum, qui à fiſco emit, ſi eius interſit res ipſas magis habere, quàm pecuniam.

66 Officium iudicis, quod imploratur in reſtitutorio iudicio, ſolet eſſe in rem ſcriptum.

67 Reſtitutio, quæ procedit per viam iuris ſcripti, inhæret à principio: adeo vt ius vẽdentis non videatur eſſe liberum.

68 Intellectus. l. Bene a Zenone. C. de quadrien. præſcri.

69 Quadriennij tẽpus obſeruatur in officio iudicis reſtitutorio.

70 Fiſcus non cõuenitur tranſacto quadrienio eo nomine, quòd rem alieni iuris alienauit.

71 Fructus veniunt in reſtitutione iuſtitiæ.

72 Venditor deceptus vltra dimidiam partem veri pretij, non dicitur reſtitui in integrum, quum emptor ei ſupplet verum pretium.

73 Fructus reſtituendi ſunt venditori cum re in caſu. l. ij. C. de reſcin. vend. quum ſcilicet emptor noluit in integrum reſtitutionem euitare, ſuppleto iuſto pretio. 87

74 Fructus vtrũ veniant in reſtitutiõe gratiæ

75 Intellectus. c. ad noſtram, de rebus eccleſi. non alienan.

76 Reſtitutio in integrum danda eſt regulariter eccleſiæ pro modico damno.

77 Minor annis læſus facilitate propria, vel aduerſarij dolo, regulariter reſtituendus eſt pro modico damno.

78 Minor vtrum reſtitutionem poſsit impetrare pro minimo damno.

79 Minor nõ reſtituitur poſt quadrienniũ, & ſi eminentiſsimũ damnum paſſus fuerit.

80 Eccleſia poſt quadriennium auditur reſtitutionem implorans pro eminẽtiſsimo ſeu enormiſsimo damno.

81 Minor & eccleſia quanam ratione ſeparẽtur in eo, quòd hæc poſt quadriennium auditur, ille verò non auditur

82 Eccleſia, ſi enorme damnum, ſeu eminens incurrerit, audienda videtur poſt quadriennium: nec exigitur enormiſsimum ſeu eminentiſsimum damnum.

83 Enorme damnum ſuperare videtur magnam læſionẽ, quæ ſupra modicam eſt.

84 Eccleſia, quæ propter enorme damnnm audiri debet reſtitutionem petẽs poſt quadriennium, intra quantum temporis reſtitutionem petere debeat.

85 Partitæ Caſtellana lex fin. titu. fina. Parti. 6. quomodò intelligendà.

86 Fructus, quos quis ſuos fecit, vtrum cum laboribus debeat compenſare.

87 Reſtitutio in integrum eſt in priſtinum ſtatum repoſitio: vnde & fructus reſtituuntur.

88 Reſtitutio gratiæ reſtitutio quidẽ eſt, ſed non propria in integrum reſtitutio.

89 Titulo cõuenire debent leges & capitula.

90 Deportati filius, ſi teſtamentum fecerit, & poſt eius mortem deportatus pater reſtituatur, teſtamentum nihilominus valebit: ſecus ſi viuo filio pater reſtitutus ſit.

91 Captiui filius, ſi teſtamentũ faciat, & poſt eius mortem pater ab hoſtibus redeat, vtrum teſtamentum valeat.

92 Teſtamentum quod filius facit viuo patre captiuo, in cuius poteſtate fuerat, initio nullius momenti eſt.

93 Teſtari poſſunt, qui certi ſunt de præſenti ſtatu, licet de futuro dubitent.

94 Filius familias non efficitur ſui iuris, ſi pater eius ab hoſtibus capiatur: nec quidẽ inſpecto præſenti ſtatu.

95 Teſtamentum, quod initio nullius momenti eſt, rumpi non poteſt.

96 Legitimationis reſcriptum impetrari non

poteſt, ſi pater contracto matrimonio poſsit filium facere legitimum

97 Legitimationis reſcriptum tunc poteſt pater impetrare, quum matrimonium cum matre naturalis impoſsibile eſt per facti aut iuris poteſtatem, aut ſecundum bonos mores.

98 Matrimonio inhoneſtum eſt cum concubina, quæ circa totum deliquit.

99 Intellectus. §. ſed & aliud, verſic. Sed quiddam, in authen. Quibus mod. natu. effician. legi. colla. vj.

100 Matrimonium cum meretrice contractũ, ſine dubio valet ſecundùm ius canonicum: & opus charitatis in ſe habet.

101 Intellectus. §. Si quis verò, in authen. Quibus mo. natu. effici. legiti. colla. 6.

102 Arrogationis reſcriptum non poteſt facere legitimos ſpurios, nec naturales filios.

103 Naturales filij nõ efficiũtur legitimi, quaſi ex præſumpto matrimonio, ſi eorũ mater meretrix erat, aut vilis.

104 Intellectus. §. Ad hoc autem, in authenti. Vt licet matri & auiæ, colla. viij

105 Intellectus. §. Sit igitur licentia, in authẽ. quib. mod. natu. effici. legi. colla. vj.

106 Legitimatio per reſcriptum non perficitur inuito filio.

107 Filium, quem pater impetrauit fieri legitimum, ſatis eſt poſtea conſentire.

108 Legitimationis nulla ſpecies eſt, quæ perficiatur inuito filio.

109 Inuitus filius non efficitur per reſcriptũ legitimus, & ſi matrem occultauit, impediendi matrimonij cauſa.

110 Naturalis filius, etiam ſi aduerſus patrem commiſerit cauſam aliàs exhæredatione dignam, non propterea in eius poteſtatem redigetur inuitus.

111 Ingratitudinis cauſa facit, vt emancipatus redigatur in poteſtatem eius, qui emancipauit: ſed non vtique, vt tranſeat in illius poteſtatem, qui non emancipauit.

112 Argumentũ ab inferiore ad ſuperius affirmatiuè conceptum non valet.

113 Filius, qui ex aliqua cauſa poteſt inuitus in poteſtatem redigi.

114 Infans per reſcriptum principis poteſt fieri legitimus: nec vlla eius facti maioris ratihabitio exquirenda eſt.

115 Intellectus. §. Sit igitur licentia, verſiculo. Nec fraudare, in auth. Quibus mo. natu. effici. legiti. colla. 6.

116 Filius non efficitur inuitus patri naturali legitimus, etiam per ſubſequens matrimonium.

117 Ratihabitio filij circa legitimationem, quam pater impetrauit, quomodò colligatur.

118 Infans, quem legitimum patri fecit comes palatinus, ſi maior factus ſciat hoc ita geſtum, nec contradicat, vtrum eo ipſo conſentire videatur.

119 Ratihabitio filij in omnibus ſpeciebus, quibus reſcriptum legitimationis procedit, eodem modo colligenda eſt.

120 Ratihabitio filij nõ ex eo inducitur, quod ſciuit legitimationem impetrari, aut impetratam eſſe, nec tamen contradixit.

121 Ratihabitio verbis, aut re inducitur.

122 Ratam ſufficit haberi legitimationem à filio poſt mortem patris.

123 Intellectus l. in adoptionibus. ff. de adoptionib.

124 Præſentia ſine contradictione, multum diſtat a ſcientia ſine contradictione.

125 Filius, quem præſentem pater curiæ obtulit, conſentire viſus eſt legitimationi

126 Minor xxv. annis filius naturalis, ſi in hoc læſus ſit, quòd patri impetranti reſcriptum legitimationis conſenſit, non reſtituitur in integrum ex edicto de minoribus, aduerſus patrem.

127 Intellectus l. fi. C. Qui & aduerſus quos.

128 Intellectus l. iij. §. ſi quis minor. ff. de minorib.

129 Reſtitutio in integrum datur liberis aduerſus parentes iure actionis, ſi magnũ detrimẽtum circunſcripti paſsi fuerint.

130 Reſtituitur filius aduerſus patrem, officio iudicis implorato, ſi nimia reuerentia ei conſentiens non modicè læſus proponatur.

131 Pater, qui filios legitimos habet, poteſt vtiliter impetrare à principe naturalis filij legitimationem

132 Filiorum legitimorum mentio fieri debet in reſcripto, cùm petita eſt legitimatio naturalis: alioqui non valebit.

133 Princeps exiſtente legitima ſobole, ſi non obſtante lege, ex certaq; ſcientia, naturalem fecerit legitimum, valebit reſcriptum ſine requiſitione legitimorum.

134 Princeps, qui naturalem, exiſtentibus legitimis, facit legitimum, ex certa ſcientia, lege non obſtante, hoc ipſo videtur diminuiſſe ſpem legitimorum liberorũ.

135 Succedendi ius à iure filiationis diſtinguitur.

136 Verbum diſponere, non omnimodò ad vltimam voluntatem, referendum eſt.

137 Naturalis filius, qui per principem, exiſtẽte legitima prole, factus eſt legitimus, nõ poteſt plus teſtamento patris conſequi, quàm qui minus percepit ex ante legitimis.

138 Princeps poteſt, ſed non debet, extantibus liberis legitimis, qui non conſentiunt, naturalem filium parẽti facere legitimũ.

139 Princeps, qui naturalis filij legitimationem reſcripto concedit, inuito altero filio, quẽ ſimiliter fecerat legitimum, non æquè facit iniuriam, acſi alter filius legitimè natus eſſet.

140 Princeps iuſtiſsimè concedit reſcriptum legitimationis,

legitimationis,inuito filio naturali & legitimo,qui conuicitur aduersus patrem cõmisisse aliquid exhæredatione dignũ.

141 Parentibus existentibus,non prohibetur legitimatio.

142 Amor descendit.

143 Aemulatio inter pares facitindignationẽ.

144 Intellectus.ç.filium quoque,in auth.quibus mod.natu.effici sui.colla.vij.

145 Arrogatio filij vtrum eo nomine possit infirmari,quòd arrogator precibus non explicauit,esse sibi matrem legitimã hæredem.

146 Parentum mentio fieri debet ab eo,qui legitimationis rescriptumvult impetrare.

147 Vxoris inopis,quæ sine dote ducta est,an sit necessaria mẽtio in precibus locupletis mariti,qui filium naturalem supplicat,sibi fieri legitimum:requisitio enim non est necessaria.

148 Vxori etiam si quartam in bonis locupletis mariti post eius mortem habere debeat, non competit reuocatoria aduersus eos,in quos maritus bona alienauit.

149 Agnatorum,quibus legitima portio non debetur,mentio non est facienda necessariò in precum libello.

150 Fratris consanguinei non debet necessariò frater mentionem facere in libello, quo naturalem filium supplicat sibi fieri legitimum.

151 Frater consanguineus nõ habet querelam inofficiosi testamenti,aduersus naturalem testatoris fratris filium hæredem ab eo institutum.

152 Legitimationes huius regni, an magis dispensationes sint.

153 Legitimatio,& adoptio æquiparantur.

154 Adoptio dicitur, & vinculum contrahitur, quod emancipatione dissoluitur, quum filius familias à patre datur in adoptionem alicui extraneo.

155 Cognatio legalis contrahitur per adoptionem filij familias extranei.

156 Dispensatio quum impetratur, non videtur esse necessaria requisitio venientium ab intestato.

157 Dispensatio quum impetratur, non videtur omnimodò necessaria legitimorum liberorum requisitio.

158 Gratia seu dispensatio non exigit necessariò partis citationem.

159 Agnatorum mentio non videtur necessariò fieri debere in precibus, quibus pro dispensatione supplicatur.

160 Agnatorum respectus, aut nullus apud principem esse debet,aut tam tenuis, vt non officiat gratiæ.

161 Tenuis respectus,qui mouere notabiliter principẽ nõ potest,rescriptũ non vitiat.

162 Legitimatio,quamuis ex patris & filij voluntate procedat,aliquando tamen patri potius,quàm filio concedi videtur.

163 Filij, qui matrem occulteuerunt,iure ordinario non possunt rescriptum legitimationis impetrare.

164 Legitimationis rescriptum non impetratur, quo casu matrimonium potuit iustè contrahi.

165 Voluntas patris iam defuncti, qui voluit habere filium legitimum, potest colligi, non solum ex testamento, sed etiam ex actu inter viuos.

166 Voluntas patris,quilegitimationẽinualidam impetrauit, & filium quasi legitimum hæredem sibi instituit, eidem filio proficit,ad impetrandam denuò legitimationem.

167 Spurius ex damnato coitu conceptus non potest ex ordinaria gratia fieri legitimus

168 Spurij filij impetratur legitimatio seu dispensatio,lege non obstante.

169 Voluntas patris, qui ex damnato coitu susceptum filum voluit habere legitimũ successorem,multum pro eo facit ad impetrandum rescriptum.

170 Principis rescriptum iniquissimun esset, quo patri inuito ignominiosum filium faceret successorem.

171 Hæreditas delata & quæsita legitimis hæredibus,auferri ab eis potest, rescripto principis,qui voluntatem patris sequutus veluti ex iusta causa, spurium eidem legitimum faciat successorem.

172 Spurij institutio quomodò sub cõditione rectè concipiatur.

173 Princeps ex conditione voluntatem patris potest intelligere

174 Princeps non potest hæreditatem per actus naturales quæsitam ab his,qui iure gentium domini videantur, pro libito voluntatis auferre.

175 Princeps,an post aditã hæreditatẽ,anteap prehensam possessionẽ,possit liberè auferre dominia rerũ à legitimishæredibus

176 Hæreditatis explicatæ crimen committitur,post aditã hæreditatẽ,ante apprehensam possessionẽ:non vero furti.

177 Princeps liberè potest,si velit,post mortẽ defuncti filium eius facere legitimũ successorem,& hac ratione delatũ adeundi ius legitimis hæredibus auferre.

178 Fiscus ex delicto successor, nõ aditã à deportato hæreditatem potest adire, si intra annum deliberandi hæres, cui delata fuit hæreditas,cõdemnatus proponatur, & fiscus intra eundem annum sit.

179 Transmissio extraneos successores ex capite iuris deliberãdi, incognita Iurecõsultis fuit.

180 Intellectus.§.q̃ mortis.l.j.ff.ad Tertullia.

181 Matris hæreditas filio delata, habuit quædam singularia,propter suspensiua Orphiciani senatus consulti verba.

QVI DEINDE AQVAE ET IGNIS INTERDICTIONEM PATERETVR?b

PATERETVR? Quum Galli Aquilij formula ca- b
sum mortis filij contineret,posset autē filius,vieo patre,
aquæ & ignis interdictionē pati, vel in insulam depor
tari (succesit enim in illius antiquę pœnę locum † de- 1
portatio,secūdùm Iustinianum in authē de nupti.§.De
portatio,colla.iiij.) Scęuola in hunc quoq; casum induxit ex Galli sen
tentia,posthumos nepotes posse institui.Nam quoniā similiter sui hę-
redes nascerentur,eadem instituendi potestas esse debuit, vrgente etiā
eadem necessitate:ne scilicet agnatione sui hęredis testamentū rumpe
retur.Planè † verbis Galli Aquilij deportationis casus nō erat cōpre- 2
hensus,sed eò quòd haberet eandem rationem,à Scæuola per interpre
tationem inductus est,vti Ange.hic j.nota.rectè collegit.Facit text.in
§.Quid si is,infra haç l.& hoc euidentia argumento sequentis versicu
li cōprobatur,vbi emancipationis casus inducitur. Nec tamen potest
dici,† moriendi verbum,ad emancipationē pertinere: nec quidē lar- 3
go (vt aiunt) modo.Et sane verosimile est, apud Iureconsultos mor-
tem † semper intelligi naturaliter,vt in l.Verū.§.fina. supra pro socio: 4
mortem autē ciuilem non reperiri,sed quasi † magistrale nomen à iu 5
ris pręceptoribus cōpositum fuisse:quemadmodum & aliâs † nomen 6
mutui ciuilis nusquā in iure ciuili repertum, Accursius & deinde om-
nes docendi gratia admiserunt,vti nota.in l.ij §.fin.supra si certum pe
tatur.Imperatores autē deportationem quodammodò pro ciuili mor-
te accepisse videntur in l.Si mater,ibi,*vel aliter defunctus*.C.de institu
tionib.& substitutionib.

SEcundùm quæ interpretandum est,† ad similitudinem mortis,hunc 7
casum deportationis admissum,quòd eundem effectū habe ret:alio
quin,contra esset respōdendum,vt l.Statius.Florus.§. Cornelio Felici,
infra de iure fisci:vbi † quum mulier hęres instituta rogata esset, post 8
mortem suam restituere hæreditatem Cornelio Felici, & pœnam de-
portationis meruisset,responsum est,actionem fideicommissario non-
dum competere:quoniam testatoris verba mortem cominebant natu
ralem.Nec per interpretationem induci potuit,vt deportatiōis casus,
pro morte haberetur,refragante casuum disimilitudine:nō enim fru
strà erat,expectare mortis tempus à testante designatū, quòd mulier
alias res potuit acquirere,& fideicommissarius ipse prius mori.

Vnde colligitur,idem responsurum Iureconsultum, & si mulier in
metallum damnata fuisset.Nec enim Cornelius Felix statim admitte-
retur,quum fideicommisi dies nō ante cederet,quàm mulier more-
retur:posset denique prius ipse mori,& proinde nihil ad suum hæredē
transmitteret.l.Dies incertus.l.Hęres meus,infra de cōditio.& demon
stratio.

ſtratio. Idq; Alex. cum quibuſdam probat in l. Ex facto §. Ex facto. nu. 5. infra Ad ſenatuſconſult. Trebel. Contrarium ſcribit Iacob. Areti. & Alberi. nu. 7. Angel. nu. fina. Claudius col. ij. in d §. ex facto. Nicola. etiã Neapolita. & Raphael Cuma. quos inibi retulit Franciſc. Ripa. nu. 11. verſi. Tertiò obſtat. Intelligunt namq;, fideicommiſsi diem ſtatim cedere, quum primùm rogatus hęres pœnę ſeruus effectus fuiſſet: quod & Soci. hîc. nu. 4. probaſſe videtur. Idem conſi. 92. nu. 2. libr. ij. Mouẽtur omnes per tex. in d. l. Ex facto §. ſi quis rogatus. ij. verſi. Sed ſi ſeruus, infra Ad ſenatuſconſul. Trebellia. Sed tamen verior eſt ſuperior ſententia, † vt ante mortem hęredis rogati, dies fideicommiſsi non cedat. Et ad verſi. Sed ſi ſeruus, facilè reſpondetur, quòd † vbi hęres rogatus eſt, liberis ſuis, vel ex his, cui voluerit, hęreditatẽ reſtituere, & nullo ante concepto filio, ſeruus pœnæ factus eſt, deceſsiſſe ſine liberis videtur. Nec de electione, aut fideicõmiſſo, vlterius queri poteſt: quum fiſcus ſine vllo onere, bona damnati vendicet: & non ſit, qui Cornelij Felicis exemplo poſsit dicere, ſe ante pœnã eſſe. Deniq; & ſi poſtea, qui damnatus eſt, liberos ſuſciperet, hi nullo caſu, ad fideicõmiſſum eſſent admittendi. Nec argumentũ Franciſci Ripę in d. §. ex facto. nu. 11. contra hanc interpretationẽ momentũ habet: nam quum argumẽtatur, quòd ſecũdum hoc, nõ eſſet differentia, inter deportatum, & ſeruum pœnæ, quam tamen Iurecõſultus facere voluit, ego reſpondeo, manifeſtũ diſcrimen in hoc eſſe, quòd ſi hęres, nullo ante cõcepto filio, † deportatus fuiſſet, Iurecõſultus nõ diceret, videri eum ſine liberis deceſsiſſe. Potuit enim poſt deportationem, liberos ſuſcipere, quibus fideicommiſſum quandoque deberetur, ſi pater reſtitutionem impetraſſet: quod in damnato in metallum recipi non potuit. l. Intercidit, infra de conditio. & demonſtratio. Hęc vera eius verſiculi interpretatio eſt: licet Socin. in repetitio. l. Cùm auus. ante. numer. 106. infra de conditio. & demonſtratio. referat eum ad mortem naturalem. Prętera quòd fideicõmiſſum, poſt mortem hęredis, alicui datum, nõ debeatur, niſi poſt mortẽ hęredis, & ſi maximè ſeruus pœnæ effectus fuiſſet, ſatis expreſsit Vlpianus in d §. Si quis rogat⁹. ij. verſi. fin. vbi ſi hęres, cõceptis ante filijs, ſeruus pœnę fuiſſet effect⁹ (quo caſu nõ ſtatim videtur ſine liberis deceſsiſſe: & fiſcus cũ ſuo onere bona vendicaret) negauit, electioni locũ fore inter eos liberos, qui quum decederet pater, in rebus eſſent humanis: quaſi tempore mortis, omnes, qui ante pœnam eſſent cõcepti, ad fideicommiſſum admitteretur: quum de eis nulla eligendi poteſtas fuerit poſt pœnam. Et hoc ita ſenſit Vlpianus: ſiquidem Accurſij interpretatio in verb. decedit, abſurda eſt, & à pleriſq; nõ pobata: tametſi Claudius inibi in fine dicat, eam communiter teneri, & eſſe neceſſariã, propter argumentum glo. prędcedentis. cui modo ſatis fecimus.

9 10 11

Cõtra Iaco. Aret. Alber. Nico. de Neapo. Angelũ, Raph. Cum. Claud. Soci. & Frãci. Ri.

Cõtra Frãciſcum Ripã.

Contra Socinum.

Cõtra Claudium.

Quum igitur placeat, & obtinere debeat, hanc Iureconſultorũ ſententiam fuiſſe, vtiliter colligetur, † ſi in eadem ſpecie, hęres ordinem 12 tratrum minorum profeſſus ſit, non continuò fideicommiſſarium ad-

mittendum,quasi fideicommissi dies cessisse videatur:sed magis diem mortis à testatore designatum esse expectãdum:nec sine effectu, quoniam possit fideicommissarius prius mori:sic ipsius monachi hæredes legitimi fideicommissum retinebunt.Quod securè scripsit Salycetus in l.j.nu.6.versic.Item prędicta.C.de hęredib.instit.& voluit Raphael Cuman.& tentauit Ioan.Imolen.in l.Cùm pater §.Hæreditatem.j.infra de lega.ij.Alex.item in d.§.ex facto.nu.5.& 6.& Vincent.de Hercu. inibi col.ij.qui constantiùs hãc opinionem tuetur.Socinus etiã in repetitio.l.Cùm auus.num.104.infra de conditio.& demonstra.vbi latè super hoc insistit:& idem Felin.probat in cap.In prędentia.nu. 56.de probatio.& Ioan.Crottus hîc.numer.13.Denique veriorem esse in puncto iuris hanc sententiam,opinatur Franciscus Ripa,dict §.ex facto.nu.12. Contraria nihilominus opinio receptior est,quòd scilicet fideicommissum statim restituendũ sit,nõ expectata morte naturali. Et ita resoluit Alexand.consil.13.circa primum.numer.2.cum sequen.libr.iij.& Franciscus Ripa.vbi supra,Fortunius etiam hîc.numer.51.pro hoc crebriore doctorum Placito subtiliter argumentatur,rectè intelligens,nõ aliter defendi posse,quàm ex præsumpta testantis voluntate. Sed tamen contra hanc communem opinionem stat textus.in dict §.Si quis rogatus,in fine:vbi per seruitutem pœnæ,quam plerique receptioris sentẽtiæ assertores huic casui compararunt,fideicommissi dies non intelligitur cedere.Nec quidem deerat occasio coniecturæ,quum fideicommissarij ex liberis testantis essent,vti ex eo versi.colligitur,cõiuncto §. Hæreditatem.j.l.Cùm pater,infra de legatis ij.Planè secũdùm parentum commune votum,verosimile potuit videri,filio hærede in metallum damnato,fideicommissum nepotibus statim esse representãdum, argumento.l.si ita liberis,infra.Quando dies legati cedat.l.Mulier,infra ad Trebellianum.

Contra communem opinionem.

IN nostro autem §. † mortis & deportationis casus,ea ratione dicun 13
tur esse eiusdem effectus,quia quemadmodum filius, si moreretur, sui hæredis locum amittebat,& nepos posthumus nascebatur suus,sic etiam si deportaretur.§.Cùm autem.instit.Quib.mod.ius patriæ potesta.solui.Quum deportatus omnia,quæ iuris ciuilis sunt,cum ciuitate amittat:ideoq; effectum sui hæredis,& nomen retinere nequeat: quod iure ciuili inductum accepimus.l.Cùm ratio,infra de bonis damnato.

HINC VELVTI quodam excessu Fortu.nu.22.colligit,† de- 14
portatũ,durãte pœna,eligere nõ posse:idq; aduersus receptã hactenus sentẽtiam in l.Cùm pater §.Hęreditatem.j.infra de lega.ij.l.Ex facto. §.Si quis rogatus.ij.infra ad Trebellia.l.Centesimis.§.fina.infra de verbo.obliga.Nam eligere (inquit) iuris est argumen.l.Iulianus, infra de lega.j.l.Illa verba arbitratu,infra de verbor.signifi. & totius tituli extra de electione.Item si facti esset,ne quidem seruo pœnę facultas eligendi negaretur §.Sed quum factum,instit.de stipula.seruo. & tamen constat negari,vt in dict §.Si quis rogatus. ij.Igitur iuris est, non facti.

Item con

Item contra communem ſententiam retorquet text. in d. l. Cùm pater §. hęreditatem. j. in fine. Interpretatur enim, deportatione non penitus extingui ius eligendi: quum ante mortis naturalis tempus conditio non exiſtat: poſitq; deportatus reſtitui, & hac ratione ius eligendi: recuperare non extinctum. Nec tantùm negat Papinianum ſentire, quòd liceat deportato, durante pœna, eligere: ſed etiam contendit, ſignificaſſe eundem contrariam ſententiam, quum ſcripſit, viriles fieri inter filios, qui tempore mortis paternę vixiſſent: quòd neminẽ ex his propter pœnam eligere potuiſſet: & hanc aſſerit propriam fuiſſe Papiniani ſententiam in illis verbis, *quum de alijs eligendi poteſtas nõ fuerit*. Pręterea ſimili modo retorquet text. in d. l. Ex facto §. Si quis rogatus. ij. vbi Vlpianus hoc idem ſignificat, quum ait, *cui liber factus fideicommiſſum reſtitui velit*. Intelligit namque Fortunius, & quidem acutè, eam differentiam conſtitui inter deportatum, & ſeruum pœnę, quòd deportatione non perimitur ius eligendi: nam liber factus, id eſt, reſtitutus ad ciuitatem, poterit eligere, cui fideicommiſſum reſtitui velit. Seruus autẽ pœnę, etiam ſi beneficio Principis reſtituatur, extinctum, atque omnino peremptum ius eligendi nequaquam recuperabit. Ideo verò in deportato ſcribit, ius eligendi nõ perimi, quoniam nõ purè datum erat, ſed in. mortis tempus collatũ fuerat: vti Bartol. etiam intellexit in l. Centeſimis. §. fi. nu. ii. infra de verb. oblig. Et quamuis Alex. inibi nu. penul. contra Bart. argumentetur, quòd in d. §. ſi quis rogatus, fideicommiſsi teſtitutio non fuit collata in mortis tempus, Fortu. notat, expreſsim collatam non fuiſſe, ſed diem mortis incertum tacitè ineſſe, quum inſtitutus filius rogatus eſſet, reſtituere hęreditatem liberis ſuis: intelligendum enim poſt mortem. l. Cùm pater §. penul. infra de lega. ij. Ex his colligit, deportatum electionẽ amittere ſibi competentẽ tempore deportationis: ſicuti amittit primum locũ ſui hęredis in noſtro §. Item electionem eſſe iuris, non facti. Ius eligendi, quod in tempus confertur, non perimide portatione, licet perimatur damnatione in metallum. Et ea demũ iura deportatum amittere, quæ præſentia ſunt, in quibus non conſideratur ſpes reſtitutionis: cæterum futura, & quæ nondum competunt, non amitti, antequàm competant. In qua re tandem cogitandum reliquit.

Ego verò arbitror, in hoc articulo omnes hactenus iuris noſtri pręceptores errore lapſos eſſe. Verum enim eſt, cum recepta ſentẽtia con
15 tra Fortunium, † electionẽ de qua quęrimus, meri facti eſſe: & nihilo-
16 minus illud quoque verũ mihi videtur, † deportatum, ſi durante pœna eligeret, & in eo ſtatu deceſsiſſet, electionem nullius momẽti fore, contra communem omnium opinionẽ. Nam primùm quum hęres rogatus eſt, quum morietur, filijs ſuis hęreditatem reſtituere, aut ex his, cui voluerit, iuxta l. Cùm pater. § hęreditatem. j. infra de lega. ij. nemo dubitauerit, electionem meri facti eſſe: quum non arbitratus, ſed liberę voluntatis ſit explicatio, & referatur ad conditionem. l. Cùm quidam,

Noua cõtra omnes opinio.

infra de lega.ij.d.l.Ex facto.§.Si quis rogatus ibi,*Parere conditioni*. Planè † conditiones facti sunt.l.Qui hęredi.infra de cõditio. & demonstr. 17
Hoc est,quod Papinianus eleganter potestatem implendę conditionis,& eligendi,non ius,sed facultatem magis appellauit in dict.§.hęreditatem.faciunt quę Barto.tradit in l.Pignori,ad finem,infra de vsuca
Contra Fortunium. pio.Sic apparet omnia,quæ in contrarium Fortunius ciet, nullius esse momenti.Quum igitur eligendi facultas merum factũ contineat,deportatus † autem non amittat,quę facti sunt,omnes putauerũt,depor 18
tatum posse eligere.Idque & Papiniani verba arguere prima facie videntur in dict.§.hęreditatem,illa scilicet,quę Fortunius cõtra receptã
Contra Fortunium. sententiam induxit,*Quum de alijs eligendi potestas non fuerit*:nam non negat potestatem electionis propter deportationem:tũc enim magis dixisset,*De illis*:sed quum dixit,*De alijs*, †intellexit,si filius hęres nemi 19
nem elegisset,tunc quia ea verba testatoris,*vel ex his cui voluerit*,effectum non habuerũt,prioribus fideicõmissi verbis,omnes filios inuitari,qui vixissent,quo tempore fideicõmissi dies cederet,id est,quo tempore pater moreretur. Nam si viuo adhuc rogato patre decessissent, ante diem fideicõmissi cedentẽ mortui nihil transmittere potuissent. l.Hæres meus,cum simi.infra de condi.& demonstra.Propterea quum nõ essent inter cęteros fideicommissum habituri,remota patris electione,consequens erat,non potuisse a parente eligi.d.l. Cũ pater.§.A filia. Hęc Papiniani mens fuit,quũ scripsit,*de alijs*,scilicet filijs,qui eo tempore nõ vixerunt.Vnde pro recepta sententia,contra Fortunium nascitur argumentum:nam si de alijs mortuis eligendi potestas non fuit, & electio de illis facta,morte peremptа est, ergo de his, qui superuixerunt,potestas eligendi fuit,& de illis quoque,qui mortui sunt, valeret electio,si vixissent:potuit itaque deportatus eligere.Sed tamen (vtego interpretor) Papinianus sensit,filium hæredẽ,qui antequã eligeret, in insulam deportatus est,& in eo statu decessit,eligere non potuisse, durante pœna,ideoq; viriles inter eos fieri,qui ei superuixissent:facultatẽ autem eligendi nõ esse pœna peremptã:quoniam restitutus potuit cũ effectu eligere.Nec superius argumentũ oberit,quoniã intelligo, fuisse de his, qui superuixerunt potestatem eligendi,si antequam hæres deportatus esset,vnum ex illis elegisset,vt infra latius explicabo. Deniq; voluisse hoc Papinianum,Vlpiani responso conuincitur in dict. l. Ex facto§.Si quis rogatus, † vbi hæres similiter rogatus est,filijs suis, aut 20
ex his cui voluisset,restituere hęreditatem: & erat dilatum fideicom-
Contra Fortunium. missum in mortis tempus,non quidem tacitè,vti Fortunius perperam intellexit,qui non vidit,loqui se contra notam iuris regulam, de qua per omnes in l.Cùm filio,infra de lega. j.sed magis expressim dilatum erat.Hoc enim intelligi voluit Vlpianus,quum ad Papiniani responsum se retulit in dicto§.Hæreditatem,in quo mortis tempus expressim fideicommisso adiectum fuit:vt & Franciſc. Ripa bene interpretatur in dicto§.Si quis rogatus.numer.3. Quum igitur Vlpianus scribat,hæredi

bat,hęredi etiam deportato datam à Papiniano facultatem, cui liber factus fideicommissum restitui velit,manifestè ostendit, voluntatem à deportato explicatam,electo non prodesse:sed si aliquando à principe restitutus esset,electionem profuturam:quum eligendi facultatem deportatio nō perimat,& vsque ad mortē naturalem,quo tempore fideicōmisi dies cedit,liberū sit eligere. Quippe illa verba, *liber factus*, non aliter videntur posse intelligi:tres etenim eorum verborum interpretationes,quas scriptas lego,displicere meritò debent.

Et primum Accursij interpretatio inibi temeraria est, qui ait, melius scripturum fuisse Vlpianum, *liber existens*, Nimia profectò licentia Accursij fuit,reprehendere Vlpianum,& docere insuper, quomodò melius loqueretur. Contra Accur.& cōmunem intellectum.

Succedit igitur secunda interpretatio Raphael. Cuman. qui exposuit,*liber factus*,à pœna scilicet, per mortem naturalem. Et probasse eum videtur Alexand.in dict.l.Ex facto.§. Ex facto. numer. 5. tametsi dicat,superiorem Accursij interpretationem frequentiùs recipi. Sed & Socinus in repetitione l.Cùm auus.numer.105.infra de conditionib. & demonstrationibus placere sibi scribit hunc Raphael. Cuma. sensum,& esse verum.Nam quum tempus restituendi fideicommissum, sit post mortem.dict.§.Hæreditatem.l.Statius Florus.§. Cornelio Felici,infra de iure fisci,Papinianus deportato tribuit,vt eligat, cui velit restituere fideicommissum,post mortem suam.Et hanc interpretationem probauit etiam Claudius in dict.§.Si quis rogatus.col.j. Quæ tamen mihi probari non potest: quoniam verbum, *velit*, ad libertatis tempus omnimodò referendum est,*cui liber factus fideicommissum re-*
21 *stitui velit*.Planè † mortuus velle nō potest,sed nec moriens.l.j.C. de sacrosan.eccle.nota.in l.fi.infra Quando dies legati cedat.Nec Vlpianus absurdè dixisset,*cui mortuus fideicommissum restitui velit*. Contrà Rapha.Cuman. sensum ab Alex.Soci.& Claudio probatum.

Nouissima interpretatio est Franciſci Ripæ in eo.§.si quis rogatus, col.fi. qui propriè intelligit,*liber factus*,à pœna,per restitutionem principis:quasi durāte pœna eligere nō posset,restitutus autem posset eligere.Ne autem receptā offenderet sentētiam,secundùm quam,deportatus facultatē eligendi,in mero facto consistentē,potest, nō obstante pœna,explicare,intelligit,receptam sententiam procedere, quum deportatus vellet eligere filios ante deportationē cōceptos:posset namq; rectè eos eligere.Cęterū quū,nullo ante cōcepto filio,deportatus esset, tūc filios post deportationē conceptos nō posset eligere,durāte pœna. Vbi verò liber factus esset,& restitutus,tunc cōcepto,etiam in deportatione filios rectè posset eligere. Quòd verò text.intelligi deberet,quando,nullo ante cōcepto filio,hęres deportatus fuit, duobus argumentis probat.Primò argumento dilectionis implicatiuę.Etiā,quę casum magis dubiū exprimit,implicat eū,qui minorē recipit dubitationē: quasi Vlpianus dicat,etiam deportato tributā eligendi facultatem, non solùm de cōceptis ante deportationē,in quibus nulla erat dubitatio, sed

etiam de conceptis durante pœna. Secundò etiam comprobat eundē sensum argumento versi. sequentis, *Sed si seruus*, qui aduersatiuè positus est: sed ibi Iureconsultus exprimis, nullo ante concepto filio, hęredem effectum seruum pœnę: igitur in deportato idem quoq; necesse est intelligere. Deniq; hunc asserit verū esse, & planum eius §. sensum. Qui tamen mihi nec planus, nec verus videtur, cū Vlpianus propriùs loquatur in deportato, qui conceptis ante filijs, pœnā deportatiōis meruit, iuxta l. Cū pater. §. hęreditatem, infra delega. ij. Quod fortissimo argumento mihi cōprobatur versi. vltimi, in d §. si quis rogatus, vbi Vlpianus ait, *Sed quum decedit, electionem illam, quam Papinianus deportato dedit, huic dare non oportet.* Nam si probauero, electionem, quę hîc negatur, esse de his liberis, qui concepti erant ante pœnā, constabit ineptum fore, si quis dicat, electionē, quā Papinianus deportato dedit esse de his filijs, qui cōcepti essent post pœnā. Quòd verò is sensus Vlpiani fuerit, potest colligi ex superiore versiculo, quem pro se allegat Ripa, vbi dicitur, *Sed si seruus pœnæ fuerit constitutus nullo ante concepto filio: iam parere conditioni non poterit, deceßisseq; sine liberis videtur.* Ergo versiculum vltimum, ne superfluo & absurdè scriptus esse videatur, oportet necessariò intelligi, † quādo conceptis ante filijs, seruus pœnæ fuit 22
constitutus: tunc enim, quum nō videatur sine liberis decessisse, nec fideicommissum peremptum sit: & proinde fiscus bona cum sua causa vendicauerit, tractari potuit de electione inter eos, qui ad fideicommissum tempore mortis essent admittēdi: Hæc igitur electio negatur seruo pœnæ, quam Papinianus deportato dedit: & is versiculus vltimus propriè est, qui aduersatur principio §. retento eodē themate: & dictio implicatiua, Etiam, non tam respicit personam eorum, qui eligi potuerunt, quàm eius, qui potuit eligere.

Contra Franciſci Ripæ intellectum.

Interpretatio non vulgaris.

Quo fit, vt quum omnes interpretationes meritò sint reiectę, omnimodò probanda sit Fortunij interpretatio, quā verisimā existimaui multò ante quā in eius scripta incidissem. Nam & differentia inter deportatū & seruum pœnę, argumento cōfirmatur. l. Intercidit, infra de cōdi. & demonstr. vbi † legatū Titio datum, si Consul factus sit, nō 23
perimitur Titio in insulā deportato: quoniam restitui quādoq; potuit, & Consul fieri: sic cōditio etiā potuit existere, & legati dies vtiliter cedere. Contra respondetur in seruo pœnę: nam continuò per seruitutē tem cōditio extinguitur: nec si postea restitutus Consul fiat, ad legatū semel peremptum admittetur. Quo exemplo † facultas eligendi ad 24
conditionē relata nō perimitur deportatiōe, perimitur autē pœna seruitutis: vnde priore casu, restitutus eliget, cui fideicōmissum restitui velit, posteriore, etiā si restituatur, inutiliter eliget. Et hoc ita sentire Papinianum & Vlpianum, omnes (opinor) intellexissent, nisi eos deterruisset argumentū illud, ꝙ deportatus facti electionē nō debuit amittere.

Quæstio vulgo male tractata.

Equidem animaduerto, hanc quęstionē vulgò male tractatā quasi potestatis, quę † quasi voluntatis fuerat tractanda. Nemò etenim nega 25
uerit, de-

uerit, deportatum posse voluntatem explicare, sicuti & alia facere, quę facti sunt: quum & Vlpianus videatur dicere in l. Sed si mors, versicu.
26 ita tamen, supra de dona. inter virum & vxorem. † maritum, qui mortis causa vxori donauit, & deinde deportatus est, posse durante pœna voluntatem nec sine effectu mutare. Secundum quę, si testator in alicuius, quem iam sciret, esse deportatum, voluntate posuisset, cui ex certis. fideicommissum restituendum esset, hîc planè diceretur, & voluisse testatorem, quod deportatus eligeret, & potuisse deportatum, voluntatem, quæ meri facti est, sine vlla difficultate explicare. At vbi post mortem testatoris hęres proponitur fuisse deportatus, hîc vtique voluntatis quęstio inducitur, vt qui statum mutauit, eligere nō possit, argumento tex. in l. Cùm quis, infra de conditio. & demonstra. Quo argumento quum doctissimus Alciatus vrgeri videretur in l. illa verba, ad finem infra de verbo. signifi. interpretatus est, in dict. l. Cùm quis, videri partes, quę viuebant, propter status mutationem, mandatum reuocasse: eandem autem rationem induci non potuisse in dict. l. Ex facto. §. Si quis rogatus. ij, vbi deportatus posset eligere: quoniam testator, qui mortuus esset, fingi nequiret reuocasse mandatum. Sed Alciatus Cōtra Alcia
27 non satis aduertit, † Africanum in dict. l. Cùm quis, scribere, Titio, qui tum.
adiectus solutioni fuit, nō posse rectè solui, si aquæ & ignis interdictionem passus esset: quòd tacitè inesse stipulationi cōditio videretur, si in
28 eadem causa adiectus maneret. Quę ratio eò pertinet, † vt etiam si stipulatore iam mortuo, Titius solutioni adiectus deportationis pœnam passus esset, nihilò magis contra Alciati sententiam solui ei possit, videlicet propter tacitam conditionem, quæ principio legem stipulationi dederat: alioquin soluēdi facultas, † iure stipulationis ab initio promissori liberè quęsita, non aufertur ab eo ex post facto, & si expressè, nedum si tacitè, stipulator mandatum reuocet. l. Vero procuratori. §. j. l. Aliud, infra de solutio. Igitur si principio inesse conditio intelligitur in stipulatione, quę stricti iuris est, multò magis idem recipietur in testamentis, in quibus testantium voluntates latius interpretamur. l. In testamentis, infra de regulis iuris: præsertim in conditionibus, quas voluntas testantis regit. l. In conditionibus primum locum, infra de conditionibus & demonstrationibus. Denique in hoc contendimus, vt qui iam pridem mortuus est testator, fingatur hodie, quum hæres deportatus est, electiōis facultatem reuocasse: sed magis illud, vt cùm testamento electionem hęredi commisit, tacitè inesse hoc electioni videatur, si hęres in eadem causa maneat.

Et quid multis? belliſsimū eiusdē Vlpiani responsum adfero, quod omnibus (spero) sententiam meam persuadebit, in ea. l. Ex facto. §. ex facto: nihil em̄ magis facti est, nihil magis naturale, quā liberos habere:
40 & tamen illā conditionē, † si sine liberis decesserit, interpretatur idem Vlpianus, nō pertinere ad eos liberos, qui, durante pœna, ex deportato

legitimè sint concepti:hi nanque quasi ex alio concepti,nō faciunt de-
ficere cōditionem:quum † pœna deportationis,quę ciuitatem & ciui- 31
tatis iura propter crimen ademit,efficiat,vt deportatus, alius, quā qui
erat,esse videatur:testator autē de liberis sui hęredis intellexit, qui idē
maneret:hęc vera & receptissima † interpretatio est eius.§. vt per om 32
nes inibi,Salice.in l.j.nu.4.C.de conditio.insert.Ioan.Imolē.in l.Lucius.
ij.col.iiij.infra de hęredib.instituen.Andre.Sicu.consi.67. Illud in me-
dium.iiij.col.lib.iij.Ergo idem dicemus,nec ratio diuersitatis reddi po
test,in voluntate meri facti,quā explicare,veluti cōditionē, hęres po
test:nam si deportatus volūtatem explicet,electio quasi facta ab alio,
quàm cui testator eam commiserat,electo non proderit.

Vnde colligo,quòd † si pater ante deportationem eligeret vnum 33
ex filijs,voluntas illa explicata,antequàm per deportationem alius ha
beretur,electo erit vtilis:satis enim factum conditioni videbitur,exem
plo filij ante deportationem cōcepti,qui † si tempore mortis superstit, 34
facit deficere conditionem.Nec durante deportatione pater mutare
poterit,aut reuocare electionem ante factā: proinde si in eo statu de-
cedat,fideicommissum habebit solus filius ante deportationē electus.
Hoc est,quod sensisse Papinianū interpretor,in dict.§.Hæreditatem.j.
Noua interpretatio. quum scripsit, † *Quo interea in insulam deportato*, exponunt omnes, 35
interea,id est,dum viuit,Ego, *interea*,id est,antequàm eligeret: quasi si
elegisset,nec mutasset voluntatem ante deportationem, deinde in in-
sula non restitutus decessisset,nō possent fieri viriles inter eos, qui mor
tis tempore eisuperfuerunt:siquidem nihil obstaret electioni ita factę,
quæ † à testatore collata non videtur in mortis tempus,secūdùm Ra 36
phaelem Cuma.Ioannem Imolen.Alexandr.numer.12.Iaso.nu.15. in l.
Centesimis.§.final.infra de verborum obligatio. quod manifesta ra-
tione cōprobo:nam hęres, † qui rogatus est,quum morietur, vel post 37
mortem restituere filijs,vel ex his cui voluerit,nunquam potest eligere,
nisi ante diem fideicōmissi cedentem,id est, ante moriendi tempus
iuxta nota.ab Accursio in l.final.infra.Quando dies legati cedat: pro-
inde semper eligit eo tempore,quo nihil iuris transferre potest in ele-
ctum:vnde electio,quę rata non est,ad nutum reuocabilis est:& cōstat,
non esse maiorem rationem,si hęres in extremis vitæ constitutus eli-
gat,quàm si decē ante annis elegisset:quòd satis videatur in iuris quæ-
stione,aliquando elegisse,nec mutasse voluntatem.

Apparet denique eò rem esse perductā,vt argumētum illud,quod
hactenus omnes conuicit,ad dandam deportato electionem, mouere
deinceps posit,ne deportatus eligat:nam si conditio,voluntatis desti-
natio,electio illa meri facti sunt,nō possunt,quę facti sunt,† per alium 38
explicari: personæ enim iuncta videntur.l.final.infra de conditio.in-
stitu.l.Si ita expressum,in fin.infra de conditio.& demonstra.sed in in-
terpretanda testantis voluntate,hęres per deportationem alius habe-
tur,igitur deportatus,quasi alius,eligere non potest.

Sed vt

SEd vt iam ad propositã nostri §. interpretationẽ reuertamur. Quanquam deportationis casus pleriſque omnibus ſimilis morti existimetur, qua parte filius ſui hæredis locum amittit, quòd incipiat posthumus nepos ſuus hæres esse, quum nascitur: mihi videtur, hunc esse errorem, quem emancipationis comparatio induxit. Nam quum ſimiliter emancipationis casus morti comparetur, in emancipatione autẽ illud duntaxat accidere viderunt, quòd emãcipatus, quum liberatur à patria potestate, ſuus hęres esse desinit, putauerunt eandem iuris rationẽ in deportatione ſufficere. Ego noto, quum filius, de quo agimus, proponatur à patre hæres inſtitutus, ſecundùm ea, quę priore parte præmiſimus, deportationis casus ineptus foret, ſi nihil aliud haberet, quàm deportatione finitã esse patriam potestatẽ, & iura ſui hęredis filium amiſiſſe. Pone enim, emancipatũ fuiſſe, nõ dubiè in propoſita Galli Aquilij formula, adire hęreditatem emãcipatus poſſet §. fin. infra hac l. nec omnimodò locus fieret nepoti ſubſtituto, vt latius in ſequẽti parte ex-
39 plicabimus. Ergo deportationis caſus in filio † ea potiſsimum ratione morti cõparatur, quoniam quemadmodum inſtitutio filij in cauſa caduci eſt, quum moritur viuo patre. l. vnica. §. Et cũ triplici. C. de caduc. tollen. ſic, & ſi aquę & ignis interdictionem pateretur, vel deportatus
40 eſſet: ſicuti etiam † perinde eſſet pro nõ ſcripta iam deportati filij hęredis inſtitutio, atque iam vita defuncti. dict. l. vnica §. Et cum triplici coniuncta. l. j. C. de hęredibus inſtituend. & recepta doctorum ſententia, quam hoc text. confirmarunt Salyce. numer. 8. Benedi. de plumbi. numer. 6. in dict. l. j. Areti. in l. Si ſeruus eius, colum. penultim. infra de acquirend. hæredita. aduerſus Ioannem Imol. inibi, qui tentauit defendere, inſtitutionem deportati valere, & deportatum ipſo iure accipere, vt fiſcus capiat,

QVID ERGO, ſi hic filius teſtamẽto patris hęres inſtitutus deinde viuo patre deportatus, poſtea eſſet reſtitutus? Accurſij quęſtio
41 eſt, qui non dubitat, † nepoti eum obſtare, ſi viuo patre reſtituatur l. j §. fin. infra de bono. poſſeſ. contra tabu. quòd ſi poſt mortem patris reſtitutus fuiſſet, non putat, reſtitutionẽ nepoti nociturnam, qui tunc hæres ſit, deſinere enim nõ poteſt. Quę verba planè accipi poſſunt in nepote, qui iam aui hęreditatẽ adijſſet. ſed & ſi nullo volũtatis indicio eam adijſſet, nec pro hęrede geſsiſſet, verba Accurſij admittere mihi videtur, ne reſtitutio ei noceat, qui hæreditatis dominus factus ſit ipſo iure. l. In ſuis, ſupra hoc tit. & hęres maneat, licet ſe abſtineat. l. Cũ quaſi §. Sed & ſi ſuus, infra de fideicõ. libert. certè hoc crebriùs receptũ eſt: quod videlicet probent Caſtrenſis hic nu. 14. Soci. nu. 17. Iaſon num. 61. Charo. Ruinus. nu. 116. quanquam Fortunius, leuioribus, quàm vt refutanda ſint, argumentis, contrarium tentet dicere.

42 HInc colligitur, † gratioſam reſtitutionem effectum nõ habere circa bona in alium translata, ſed duntaxat circa ea, quę fiſcus apud ſe habet reſtitutionis tempore.

Error vulgaris.

In qua ſpecie illud obſeruatione dignum eſt,quod Vlpianus reſpondit in l.ij.in fin.infra de ſenten.paſsis & reſtitu.deportatum ſcilicet,cui reſtituto facultatem Princeps obtulit ad bona ſua recuperanda, non poſſe,ſeipſum exuere actionibus,quibus ante ſentẽtiam ſubiectus fuerat,& ſi maximè bona à principe oblata maluerit relinquere.Vnde Ludouic.Roma.nota.212.ſcriptum reliquit, deportatum, qui ad ciuitatem & bona reſtitutus ſit,non habere beneficium ceſsionis bonorum, & de hoc eſſe tex.vnicum & ſingularem in mundo in dict.l.ij.idemque probauit Iaſ.in.§.final.col.penult.inſtitu.de actio.Socin in regu.xlvj.in verſic.xv.fallit.Mihi autem videtur, † hunc planè non eſſe fraudandũ 43
flebili ceſsionii auxilio:nam ſi ante ſententiam potuit bonis cedere,& hac ratione carcerem euitare,reſtitutionis naturę congruum eſt,vt reſtitutus,ſi conueniatur à creditoribus,& condemnetur, eodem benefi
cio carere non debeat argument.l.final §.final.C.de ſenten.paſsis.Nec
Contra Ludo. Roman. Iaſ.& Soc. refragatur Vlpiani reſponſum in dict.l.ij. quoniam † illius ſententia 44
eò pertinet,vt qui poſt ſententiam conueniri à creditoribus nõ poſſet, translato in fiſcum ære alieno.l.Si vt proponis.C.de bonis proſcripto. reſtitutus cõueniri queat,ſi modò ad bona quondã ſua reſtitutus proponatur:nec mutet,quòd ea relinquere maluerit.Secundum quod,cõueniri poterit poſt reſtitutionem,quemadmodum poterat ante ſententiam:cõuentus tamen & iudicatus bonis poterit cedere,vt ante deportationis pœnam potuit.

Adeo autem reſtitutio gratię nõ reſtituit bona,quę fiſcus alienauit, vt Claudius hîc col.v.in fin.verſic.Et ſubijcit Andreas,arbitretur, ſi fiſcus bona publicata ſemel alienet,mox redimat,deinde eum, qui deportatus fuerat,per gratiam reſtituat in integrum,non videri deportatum,ad ea bona eſſe reſtitutum ſemel alienata:licet reſtitutionis tempore iam in fiſci eſſent dominio.Allegat,hoc voluiſſe Andre.de Iſernia & Prępoſit. in cap.j.de vaſallo decrepi.æta.in vſi.feudo. Et cùm citatos ab eis text.in l.Si ita,infra de auro & argent.lega.l.final.C.Quæ res pigno.obliga.poſſunt,nihil facere ſcribat,ipſe adducit text.& quod ibi Barto.in l.Cùm ſeruus,infra de adimend.legat.vbi ſi rem legatam teſtator alienauit,& alienando,viſus eſt legatum reuocare,quamuis poſtea redimat,non idcirco rem ex teſtamento conſequetur is,cui principiò legata fuerat.Idem,quod Claudius,probauit hic Lance. Galiau. numer.63.ciens eoſdem auctores,& dict.l.Cùm ſeruus, text. præterea, & quod inibi Bart.tradit in l.Si â me,infra ad l. Falcidiam. Sed tamen
Cõtra Claudi.& Lance. Galiau. hoc ſine iudicio ſcripſiſſe mihi vidẽtur Claudius & Lance.Verius enim eſt, † ſi reſtitutionis tempore,bona damnati apud fiſcum ſint, videri 45
ad ea reſtitutum:nec ad rem pertinere,quòd alienata quandoque fuiſſent.Quippe ad bona in alios translata ideo reſtitutio † nõ porrigitur, 46
quoniam princeps,aut nõ poſsit ſine cauſa auferre rerum dominia iure gentium quęſita,aut velle non videatur, alijs nocere:quę rationes in propoſita ſpecie ceſſant.Nec quidquam facit.l. Cùm ſeruus, infra de

adimen.

adimen. lega. nam inibi ademptio semel facta videtur durare, & si postea rem semel alienatam testator redimat: hîc autẽ, quum bona quondam damnati fiscus alienauit, nihil illi voluit adimere, nec ademit: & omne ius restituti ex indulgentia restitutionis produci cœpit, per quã intelligitur Princeps restituere eum ad bona, quę tũc haberet, & si maximè ea quandoq; alienasset. argumento. l. Scribit Quintus Mutius. §. fina. infra de auro & argen. lega. l. Filiæ. §. Titia, infra de cõditio. & demonstratio. qui text. propriùs hîc inducũtur, quàm dict. l. Cùm seruus. Denique Andr. de Isernia in dict. cap. j. final. verbis & ibi Prę posit. col. final. versic. Quinimo, idem quod ego, senserunt, non rectè à Claudio
47 & Lãcelo. Galiau. intellecti: scribunt enim, quòd † si fiscus bona damnati alienauit, deinde damnatum in integrũ restituit, nõ videtur, eum restituisse ad bona, quę apud alios erant: nec ad rem pertinere, quòd post restitutionẽ fiscus ea bona denuo habuisset, quoniam restitutio ad ea bona referebatur, quę fiscus tunc haberet, quum restituebat, nõ ad ea, quę in futurum quæreret, argumen. l. Si ita, infra de auro & argen. lega. & nota. per glo. in l. fin. C. quę res pigno. obliga. possunt, argumento etiam tex. quem allegauit Andr. de Iser. in l. Si tibi mandauero. §. Is
48 cuius, supra manda. vt quemadmodum publicatio † nõ extenditur ad futura, sic nec restitutio ad futura extendatur. Proinde apertè senserunt, si ea bona semel alienata ad fiscum iterum redijssent, & quum in eius essent dominio, concessa fuisset restitutio, videri deportatum, ad ea bona restitutum. Quę ita in restitutione gratię locum habent.

Andreas de Isern. & Præposit. non rectè à Claudio & Lance. Galiau. intellecti.

IN restitutione autem iustitię, de qua in titulis supra de minori. & Ex
49 quib. cau. maio. alio iure vtimur: siquidẽ † bona etiã alijs quęsita restituuntur. l. Quod si minor. §. Scęuola, supra de minori. secũdùm Bal. in l. fina. nu. 5. in fin. C. de senten. passis, Rapha. Cuma. hic nu. 7. Nellum à sancto Geminia. in tracta. bannito. prima parte iij. tẽporis. quæst. xj. in fin. Ias. hîc nu. 37. Claudi. col. v. versi. iij. limita, Ioan. Crottum. nu. 56.
50 Ruinũ. nu. 118. Fortuni. nu. 152. in fin. fauorabilior † enim restitutio est, quę fit per modum iustitię, quàm ea, quę fit per modũ gratię, vti Bart. docet in l. Cũ quis §. Si quis pro reo. nu. 2. infra de solutio. Ergo si is qui deportatiõis pœnam passus est, restituatur quasi iniustè cõdemnatus, respondere consequens erit:, ad bona in alium translata restituendum quum vtique talis restitutio iusta sit, non gratiosa. Contrarium opinatur solus Lãce. Galiau. hîc. nu. 97. & aduersus receptam sentẽtiam mouetur primò per text. quẽ Rapha. Cuma. & alij omnes allegarũt in d. l. Quod si minor. §. Scęuola, vbi restitutio iustitię erat, non vero gratię, & tamen si post lęsionẽ bona sint translata ex nouo contractu, nõ recuperãtur a minore. xxv. annis. Cõfirmat hoc argumentũ auctoritate Bart. hic. nu. 12. cientis text. in dict. §. Scęuola, ad hoc, quòd restitutio nõ operatur, quãdo bona alij sunt quęsita. Item auctoritate glos. receptæ in cap. Ex parte, de restitu. spoliato. dicentis, minorem xxv. annis restitui quidem posse ad ecclesiasticum beneficium, cui per ætatis imprud-

dentiam renunciauit:sed hoc ita,si nõdum alij collatum fuisset.Secun do loco adducit Bart.auctoritatem in terminis in l.fina.antepe.col.C. de senten.pasis.secundùm quem restitutus habet regressum cõtra fiscum,quatenus locupletior factus est (bonę fidei eẽ possessor fuit) sed nõ recuperat bona in alium translata.Videtur autem Lanceloto Bar. in restitutione iustitiæ loqui,quum in regressu loquitur,& quum fiscũ bonę fidei possessorem appellat:alioquin,si restitutio esset gratiosa:nec daretur regressus,nec diceretur fiscus bonę fidei possessor esse,sed domi nus.Quod tamen Lãcelo.non rectè cõsiderat:nam & si restitutio esset iusta,quòd iniusta deportatio, & iniusta bonorũ publicatio fuisset, nihilominus † diceremus,fiscum interim dominũ esse legitimũ: quum sententia quidem iniqua esse proponatur,sed non vtique nullius momenti.Quamobrem † Bart.intellexisse mihi videtur,fiscũ interim dominũ fuisse.Postremo loco allegat tex.in l.Bene à Zenone.C. de quadrien.pręscripti.vbi si fiscus alienat bona mea in aliũ,credens esse sua, non possum habere regressum,nisi cõtra fisum,& quidem intra solum quadriennii:igitur quum fiscus alienauit bona,quæ sibi publicata credidit,licet reperiatur postea,bona iniustè publicata fuisse, non poterit qui restitutus est,bona recuperare ab eo,in quẽ alienatio facta est.Hęc ille.Quę difficilem & intricatã reddunt huius articuli resolutionem.

Contra Lance Galiau.

51

52

Cõmunisopinio defensa aduersus Lãcel.Galiau.

Mihi tamen vero proprius videtur,quod & receptius est:idq; ex argumentorum resolutione constabit.Et primùm text.in dict.l. Quod si minor.§. Scęuola, † qua parte probat,minorẽ annis,qui hęreditatẽ repudiauit,posse restitui,non tantùm si hęreditas adhuc iaceat,verùm & si iam acquisita sit substituto,Raphaelis Cuma. & aliorum vulgarem opinionem confirmat,& errorem Andreæ Siculi conuincit consil. 32. Illud in medium,penult.col.in princi.lib.iij.vbi allegando notata hîc, excludit restitutionem,quæ propter ætatis auxilium danda esset, eò quod ius alij quæsitum fuisset.Qua vero parte idem §.probat,post distractam hæreditatem,& paratam substituti laboribus pecuniam,minorem non esse restituendum,subsistere oportet.Nam si dicas,restitutionem impediri,quia hæreditas fuisset distracta, opponitur text.in l. fina.C.de repudi.hęredi.† vbi post distractam hęreditatem minor,qui læsus est,se abstinendo,nihilominus in integrum restituitur.Nec satisfacit Accursij & vulgaris distinctio,inter venditionem factam à creditoribus,quo casu non negatur restitutio in dict.l.final.& venditionẽ factam à substituto,quo casu restitutio negatur in dict.§.Scęuola:huius enim distinctionis ratio cõfundi videtur per l.Non est vobis.C. de prędi.& alijs rebus mino.l.Si ex causa,supra de mino.vbi generaliter post res ab aduersario distractas,restitutio cõceditur. Ergo probabilius videbitur,Iurecõsulti rationẽ expendere in d.§.Scęuola,quũ ait,*Post distractam hæreditatem & paratam substituti laboribus pecuniam*:videtur enim,non tam considerasse distractam hæreditatem, quàm substituti labores in paranda pecunia.Et sanè Accursius hanc rationem cõprobat in

Cõtra Andr. Sicul.

Cõtra Accursi.& cõmunẽ distinctionẽ.

53

54

bat in d.§. Scęuola, in vltima ſolutione, & Io. Imolē. in l. Nam quòd. §. j. in glo. pupillum, infra Ad ſenatuſconſ. Trebel. & quaſi meliorem ſequutus eſt Alex cōſi. 67. fina. col. lib. v. Sed tamen inſtatur adhuc, quòd ſubſtituti labores, in paranda pecunia, non debuerunt, ordinariam iuſtitiæ reſtitutionem in integrū excludere: nam ſi eorū contemplatione, occurrebat iniquitas, facile erat, iniquitatē emendare, non quidem negando paratū minoribus reſtitutionis auxilium, ſed ita cōcedendo, dummodò ſubſtituti laboribus ſatisfaceret minor annis: quę reputa-
55 tio † in iudicio reſtitutorio vſitata eſt. l. vnica. C. de reputa. quę fiunt in iudi. in integrū reſtitu. l. Intra vtile §. Vēdentibus, ſupra de mino. c. j. verſi. Prouidendum, de in integrum reſtit. Huic argumēto, quum vete
51 res in eo §. Scęuola, terga vertiſſent, cōfugerunt in eam interpretationem, vt dicerēt, hęreditatem principio nō fuiſſe lucroſam, poſtea verò
52 ſubſtituti laboribus factam eſſe lucroſam: vt & alias in l. iiij. infra Ad l. Falcid. quare iniquum eſſe viſum, ſi ſubſtituti induſtria aperiret aduerſus ſe in integrum reſtitutionis auxiliū: quę interpretandi ratio nō diſplicuit Alex. in d. conſi. lxvij. fina. col. lib. v. Mihi autē placere nō po- Cōtra veterū
teſt, qui videam, Iurecōſulti verba manifeſtè repugnare, ſcribentis, mi interpretatio-
norem, qui iuuenili leuitate ductus omiſiſſet, vel repudiaſſet hęreditatem, ſiquidem omnia integra eſſent, omnimodò reſtituendum fore: nem.
igitur hęreditas principiò lucroſa erat, & quā repudiaſſe fuit inutile.
56 Nec enim † euentus damni reſtitutionē indulget, ſed incōſulta facilitas. l. Verum. §. Sciendum, eo. tit. ca. Cū dilecti, ibi, *tempore contractus*,
53 de empti. & vendi. Quid, quum paulò poſt ſubiunxit, ex ea cauſa partius reſtituendum minoris hęredem? an nō euidenter ſignificauit, principiò beneficiū reſtitutionis cœpiſſe cōpetere, poſteà verò fuiſſe amiſſum, ex æquo & bono, propter diſtractā hęreditatem, & paratā ſubſtituti laboribus pecuniam? Quare quum eius §. ſenſus nō rectè à noſtris
57 videatur eſſe tractatus, ego diſtinguēdum reor: & conſidero, † mino- Noua interpretatio ex
ribus xxv. annis propriè ſuccurſum eſſe edicto, quū quid de bonis ſuis Panor. Abba
diminuerunt, & damnū paſsi ſunt. l. Minoribus, in prin. ſupra de mino. ſententia cō-
An autē ad lucrum, quod facere potuerunt, reſtituendi eſſent, dubita- tra omnes.
58 tum fuit: quum † damni propriè reſtitutio ſit, lucri autē inſtitutio ma
54 gis, quàm reſtitutio videatur, vti Rapha. Cuma. ſenſit, quē Alex. dixit pueriliter loquutum in l. Cùm quidam, pen. col. infra de acqui. hęred. obtinuit tamen, ad lucrū quoq; reſtituendos minores: *hodie* (inquit Vlpianus) *certo iure vtimur vt & in lucro minoribus ſuccurratur*. l. Ait
59 prętor §. fi. ſupra de mino. ſic apparet, † ſolidiorem & fauorabiliorem eſſe reſtitutionē, quæ minoribus damnum paſsis ſuccurrit, quàm quæ ad lucrū eiſdē indulgetur. Facit vulgaris ratio. l. fin. C. de codi. & quòd conſtituendo differētiam inter haſce reſtitutiones tradit Bart. l. Etiam in. fi. ſupra de mino. & Raph. Fulgo. cōſi. lxj. Domina Catherina. fi. col.
60 vbi † tex. in l. Si ex cauſa §. nunc videndū, verſi. Ergo, ſupra de minor. ad minorē reſtringit, qui in damno reperitur, propterea ꝙ furti actio-

nem pati maluit:nec putat locum habere,si minor annis ad lucri occa
sionem restitui vellet.Quibus cõsequens est dicere, † minorẽ,qui dam 61
num passus est,omnimodò in integrũ esse restituẽdum,id est,etiã si res
non sit integra:sic procedũt illa omnia,quę contra §. Scęuola.allegata
sunt.At † vbi minor annis ad lucrũ restitui se postulat, meritò tẽpera- 62
edicti interpretatio,si res nõ sit integra,iuxta tex.in d.§.Scęuola, quem
adhuc modum intelligendũ censeo, fretus etiã vnius Panormitę Ab-
batis auctoritate in c.Ex parte,nu.21.De resti.spolia.vbi securè hoc eo-
dem sensu accepit.d.§.Scęuola.Secũdùm quę,iam ille.§.receptã sentẽ-
tiam,de qua supra,nõ oppugnabit:quũ in proposita specie, deportatus
certet de dãno,& ad bona quę iniustè amisit,restitui velit.vnde omni-
modò restituẽdus videtur,etiã si bona sint alij q̃sita,&res nõ sit ĩtegra.

Nec etiam obstabit auctoritas Bar.hîc:quoniam ille videtur dunta
xat collegisse argumẽtum ex eo.§.Scęuola,quòd difficiliùs restituitur
quis,vbi res nõ est integra,quàm si res per omnia esset integra.Nam &
Bald.simili modo argumentatus est ex eo§.in l.fi.nu.5.vers.& est ratio.
C.de senten.passis,& tamen in sequenti versi.sed contra,scripsit ei, qui
iustè,nõ per gratiam,restitutus esset,bona etiam in alios translata esse
restituenda.

Contra communem opinionem cum Ioan.Imol.

Sed &auctoritas gl.receptę in c.Ex parte,de resti.spol.effugi potest
quòd probabilius videatur,† minorẽ annis,qui proprio beneficio renũ 63
tiauit,posse in integrũ restitutionis auxilio,id recuperare, etiã si alteri
collatũ sit,secũdum opinionẽ Io.Imol.in d.c.Ex parte.n.8.nam & quũ
gl.præcipuè mouetur argumẽto.§.Scęuola,apparet,eo.§.cõtrariũ pro-
bari,aut certè nihil probari,secundùm ea,quę proximè ostendimus.

Ad reliqua argumenta simul respondeo,Bartolũ quidẽ in d.l.fi.n.7.
C.de senten.passis id scripsisse,quod Lancelo.refert:præterea eodẽ loco
allegasse tex.in d.l.Bene à Zenone.C.de quadrien. præscripti. ne tertij
possessores,in quos bona alienata sunt,vexari queant:sed tamẽ ita rem
posse tẽperari,vt si fiscus (sicuti plerunq; fit) alicui puta Titio ea bona,
quasi ex delicto publicata,donasset,nemo dubitet,Titiũ cõueniri posse:
quum enim aduersus fiscũ nullus sit regressus,& lucratiuo titulo rerũ
dominia Titius acquisierit,æquissimũ est,restituto aduersus eum suc-
currere.Nam & † restitutio iustitię,quę iure personalis actionis,maio- 64
ribus aduersus principalem datur,porrigere solet effectũ suum aduer-
sus tertios possessores,quum regressus nõ datur contra principalem, &
ipse titulo lucratiuo possidet.Hoc secundùm æquitatẽ admittendum
Bal.credidit in l.ij.nu.16.C.de rescinden.venditi.Salyce.quoque.nu.18.
& Pantha.Cremen.in repe.col.xliij.Fabia.in tracta.de empti.& vendi.
quæst.viij. nu.23. versi.septimò quęro.Andrę.Tiraquel.in repe.l.Si vn-
quam,in verb.reuertatur.nu.271.C.de reuocand.dona.Aymon. Sauil.
consil.vij.numer.penult.Sedet si fiscus simili modo vẽdidisset, certum
est,regressum contra eum restituto dandum fore,secundùm Bart.sen-
tentiam,in dict.l.fina.nu.7.facit.l.Si ex causa,versi.Nam illud certum

est supra

65 supra de minorib. Puto etiam, † aduersus emptorem, vtilem in rem actionem restituto debere accommodari, si eius interfit, res ipsas po-
66 tiùs habere, quàm pecuniam: quum † officium Principis, quod implo-ratur iuxta. l. fin. C. De tempo. in integrum restitu. peten. cap. Tum ex literis, De in integrum restitu. videatur esse hoc casu in rem scriptum, argument. dict. l. Si ex causa, & l. In causę §. interdum. supra de minor.
67 & Bald. sententiæ in dict. l. ij. nu. 15. C. de rescinden. vendi. Quippe † restitutio, quę procedit per viam iuris scripti, inhęrere videtur à primordio, ita quòd ius vendentis non videtur fuisse liberum, vt meritò possit & debeat rescindi venditio: verba sunt notabilia eiusdem Bald. in dict. l. fina. numer. 5. versic. Sed contra. C. de senten. passis. Nec huic sententię facit negotiũ. l. Bene à Zenone. C. de quadrien. prę scriptio. quoniam consultò proposui, fiscum bona donasse, vel vendidisse, quasi ex deli-
68 cto publicata: quibus casibus, † si titulus ille publicationis iustè rescindatur, non est locus prerogatiuę, de qua in dict. l. Bene à Zenone, argu. text. in l. Etiam §. si quis à fisco, supra de petitio. hęredi. vel actio. vendi. Alexand. consil. lij. numer. 7. lib. vj. Ille ergo casus in difficili est, si fiscus donasset, vel vendidisset bona, quasi simpliciter sua: tunc enim is qui donatum accepit, vel emit, securus videtur, per dict. l. Bene à Zenone: quod Paul. Gril. non aduertit in tracta. De hęretic. vj. quęst. nu. 4. vbi distinguit inter lucratiuum titulum & onerosum, ciens falsò Bart. in d. l. fina. C. de senten. passis. Hic igitur dici potest, quoniam possessor conueniendus erat secundùm ea, quę modò diximus, & propter fisci respectum, à quo causam habet, non conuenitur, fiscum esse cõueniendum: non quidem, vt ait Bartolus, quatenus locupletior factus sit, sed magis ad veram bonorum æstimationem per text. in dict. l. Bene à Zenone, coniunctis his, quę Felin. tradit, in cap. Quę in ecclesiarum. numer. 35.
69 de cõstitutio. Sic † quadriennij tempus obseruabitur, tum ex persona actoris, qui auxilio restitutorio agit. l. fina. C. de tempo. in integrum re-
70 stitutio. petend. tum etiam ex persona Rei, hoc est fisci, qui † post quadriennium conueniri non potest, dict. l. Bene à Zenone §. final. institu. de vsucapio.

Contra Paulum Grillan.

ALIA etiam differentia inter hasce restitutiones obseruata est,
71 quòd † in restitutione iustitię fructus veniunt, sine mora, sine mala fide percepti: siue restitutio per officium iudicis nobile danda sit, siue iure actionis competat. l. Patri. §. Item ex diuerso, supra de minor. l. Videamus. ij. supra de vsu. Accedat text. ille singularis. & vulgò ignoratus in l. j. C. Si maior factus aliena. sine decre. factam, ratam habu. vbi Idem Cęsares, qui auctores fuerunt. l. ij. C. de rescindend. venditio. manifestè
72 voluerunt, quòd licet † eo, qui rem minùs dimidia parte veri pretij cõ parauit, supplente iustum pretium, cesset in integrum restitutio, purgata videlicet lęsione venditoris, secundùm ea, quæ in simili specie Bal. argutè explicauit in l. Siquidem, in fine. C. de prędi. & alijs reb. minor. vbi tamen nolente eodem, supplere iustum pretium, perfertur in inte-

grum restitutio,& rescissa venditione,res venditori restituenda est,vtique † cum fructibus restitui debet:quod generali in integrum restitu- 73
tionis argumento Rofred.putauit in quarta parte libello. De actione quantò minoris ciuili versi.Item quęritur.fol.102,probatus ab Albe.in dict.l.ij.nu.16.C.de rescind.venditio.vbi & Salyce.nu.5.versi. Et dicit Cynus in fine,eiusdem videtur fuisse opinionis. Quamquam Bal.inibi nu.3.& Pantha.Cremẽs.in repetitio.fol.11.col.xxix.versi.Quia respondeo,Petrus ab Anchar.post Ioan.Calderi.in regul.Peccati venia, col. xvij.versi.Sed ego,vt dixi,De regu.iuris/libr.vj.Bartholo.etiam Veronen.in tracta.de simulati.contract.§.ij.in fin.& Anto.Burgensis in cap. Ad nostram,nu.36.De emptio.& venditio.Fabia.de monte sancti Sabi. in tracta.de emptio.& venditio.viij.quęst.principa.nu.24.in fine.Siluester in verb.Vsura.ij §.xv.nu.4.contrariũ improuidè verius esse crediderint.Quorum auctoritate vereor,ne decepta totius Hispaniæ praxis hactenus vel variando,errauerit.At verò in restitutione gratiæ † non 74
veniunt fructus:res denique sine fructibus restituenda est, argumento text.in authen.Idem est de Nestorianis.C.de hęreti.& ita se habet communis opinio.Contrarium pluribus argumentis suadere nixus est Iason numer.64.quibus tamen satisfecerunt Lancel.Galiau.nu.64.& 75. Fortunius numer.163.Et sanè receptiorem sententiam quodammodò videtur adiuuare difficilis text.in cap.Ad nostram,de reb.ecclesię non alienan.si nouo sensu,qui colore non careat,tentemus † eum accipere. 75

Habet is text,quòd cùm Tusiense monasterium multo ære alieno depressum esset,Abbas & conuentus villam quandam.B. laico in feudum concesserunt,lege data,quòd idem lxxx.libras creditoribus monasterij persolueret.B.laicus,solutis.lxxx.libris,primo statim anno de villæ prouentibus plusquam lxxx.libras percepit: deinde per multos post modum annos,villę fructus collegit.Quam ob rem Abbas & conuentus humiliter Innocentio Tertio supplicarunt, vt feudum prędictum faceret,ad vtilitatem monasterij, reuocari. Pontifex Maurienſi Episcopo,& Pręposito Vlconensi præcepit, vt si enorme dispendium monasterij ex ea alienatione deprehenderent, laicum compellerent, vt prędictum feudum monasterio liberum,& quietum dimitterẽt,recepta priùs pecunia,quam pro exoneratione feudi,seu etiam pro vtilitate monasterij,expẽdisse noscereturnec enim laboris ratione quidquam retenturum,quum percepti fructus sufficere ei deberent pro labore.Et ferè inter omnes constat,alienationem iure factam fuisse,subuentúmque esse monasterio per modum restitutionis. Nec minùs cõstare debet,fructus eo casu non restitui,vt & Petrus ab Anchara.interpretatus est in regu.Peccati venia,col.xvij.de regulis iuris,libr.vj.nam satisfacere non potest,quod Abbas Panormit.in dict.cap.Ad nostram, numer.penultim.scribit, fieri compensationem fructuum cum labore vsque ad concurrentem quantitatem:reliquos verò fructus monasterio restituendos.Siquidem cùm fructus tam vberes fuissent, vt priore anno,

Contra Bal. Ioan.Cal.Petrũ ab Anch. Barthol.Veronẽ. Anto. de Burg. Pãthaleo. Cremens. Fabia. de mõte sancti Sab.Siluestrum & praxim totius Hispaniæ.

Noua interpretatio.

anno,pluſquàm lxxx.libras laico prẹſtiterint,non debuit in tex. ſuppri mi,quòd exprimi,maximè erat neceſſarium.Proinde non abſurdè ſen tiet,qui putauerit,fructus in ea ſpecie idcirco nõ reſtitui, quoniam re ſtitutio non erat ordinaria:nec ad merum iuris rigorem ſpectabat, vt quæ plurimum haberet gratiæ.Nam &ſi communiter interpretes ſcri bant,ordinariam in integrum reſtitutionem ab eccleſia iure minoris intra quadriennium poſtulatam,non dubito,quin id falſum ſit. Abbas enim & cõuentus nomine monaſterij poſt ſolenne quadriennium pro reſtitutione ſupplicarunt,vti ſecuritas illa verborum oſtendit,*per multos poſt modum annos*:quod Hoſtienſis inibi affirmauit, habere ſe pro comperto:& admiſerunt Collectar.in princip.Cardinal. quæſtio. prima.Ioann.Imolen.numer.4.Peruſ.in capitulo primo,in fine de in integrum reſtitutione,libro ſexto. Præterea hoc idem fortiſsima ratione demonſtro:Pontifex enim in capitulo. enorme damnum exigit: atqui quoties eccleſia,intra quadriennium, ordinariam iuſtitię reſtitutionẽ
76 poſtulat, † etiam pro modico damno audiri debet : non fuit igitur in eo capitu. reſtitutio ordinaria,inrra quadriennium iure minoris implo rata:nam tunc Pontifex iniuſtè requireret enorme damnum , quum vel modicum ſufficeret.Quòd verò eccleſia pro modico damno regulariter in integrum reſtituenda ſit iure minoris,veriſimum eſt:nec tan tum diſputantibus,ſed aduocatis etiam , & iudicibus probandum : tametſi omnes canonici iuris interpretes,& plurimi ex noſtris, lapſi erro re,cõtrarium paſsim docuerint.Nam cùm rectiſsimè decerneret Pontifex in capitulo primo, de in integrum reſtitutione.quæ data eſſent in detrimentum eccleſiæ,ad eam reuerti debere,quòd iure minoris ſemper deberet illæſa ſeruari,Bernard.inibi in verbo,detrimentum,interpretatus eſt,magnum detrimentum requiri:nec enim propter modicum damnum reſtituendam eſſe eccleſiam,iure minoris:quum nec minor læſus auxilium reſtitutionis in integrum mereretur : niſi propter enorme diſpendium,grande,vel magnum detrimentum.Allegauit ad hoc.l.Si ex cauſa,ibi,*grande damnum* , ſupra de minoribus.l. Scio , ſupra de in integrum reſtitutione , & dictum capitul. Ad noſtrau , ibi, *enorme diſpendium* : quod & omnes in locis ordinarijs ſine controuer-
77 ſia receperunt.Ego contra didici, † minorem annis pro modico damno eſſe reſtituendum,& eadem tatione eccleſiam,quę iure minoris illæſa ſeruatur.Hoc probat textus à Bernard. in contrarium allegatus in dicta l.Si ex cauſa,& l.penultim.ibi.*grande damnum*, ſupra de minoribus.l.prima,ibi,*magno detrimento*.C. Si aduerſus vẽditionem pigno. l.finali,ibi , *niſi ex magna cauſa*. C. Qui & aduerſus quos. Quibus lẽgibus per argumentum ab ſpeciali euidenter oſtenditur , ordinarium eſſe in iure ciuili , quòd minor annis,qui ſe facilitate propria , vel aduerſarij dolo,etiã modicè læſum queritur,audiri debeat , in integrum reſtitutionem petens.Idque noſter Accurſius , Veteres, Bartol. & omnes ordinarij cum magna ſecuritate tradiderunt in l. ij. C.Si aduerſ.

Cõtra cõmunem intellectum.

Cõtra cõmunem opinionem.

vendi.pigno.& in dict.l.Si ex causa,supra de mino.Philip. Corne.consil.clxxix.nu.10.libr.iiij.Alex.cõsi.lxvij.nu.6.lib.v. qui omnes magnũ, seu grande damnum à modico distinxerunt,& rursus modicum à minimo,constituentes,minorẽ annis regulariter pro modico damno esse restituendum:quamuis in quibusdam casibus singulare eius versaretur: ideoque ex causa discederetur à regula:neque sufficeret lesio modica, sed enormis:grandis,seu magna restitutionem mererentur. Pro minimo autem damno † negauerunt,restitutionem impetrari debere per 78
l.Scio.supra de mino.quę tamen lex magis videtur aduersus eos proba re,pro minimo etiam damno restituendum minorẽ.nisi maiori rei,vel summę pręiudicium fiat,vti Accur.Andr.de Pisis,Albe.& Rapha.Ful-
Contrarecep-tiorem opinionẽ cũ quibusdam. go.inibi interpretãtur.& Philip. Decius in c.De appellationibus.nu.7. de appell.& in cap.Maioribus.nu.2.de prębend.Ludo.Gome.in.§. Pœnales.nu.4.institu.de actio.Andre.Tiraquel.in repetitio.l. Si vnquam, in verb.omnia,vel partem aliquam.numer.15.C.de reuocan.dona. Secundum quæ,Bernardi error ab alijs probati manifestè conuictus deprehẽditur:cùm eas leges allegauerit,quę potiùs in contrariũ trahunt: nec assequutus fuerit,in dict.cap.Ad nostram,ideo enorme dispẽdium exigi,quia scilicet ecclesia restitutionem implorabat,nec ordinariam, nec iure minoris competentem,vt quæ post quadriennium peteretur. Denique verosimile fit, eam restitutionem plurimum habere gratiæ: cùm ecclesia iure minoris semper debeat illæsa seruari.c.j. de in integrum restitutio.& nusquam scriptum sit, nusquam relatum, † audiri 79
post quadriennium minorem annis, in integrum se restituentem illo nomine, quòd enorme damnum passus sit: & bene verba se habent, *humiliter supplicarunt*,ad hunc intellectum pertinentia. Qua ratione fructuum,qui non restituuntur,quæstio componitur.

Hinc glo.sententia vtiliter potest explicari in c.j.in verb. Causa, de in integrum restit.lib.vj.quæ scripsit, post quadriennium † indulgen- 80
dam esse ecclesię in integrum restitutionem:si modò eminẽtissimum damnum passa fuerit.Nam & si nullo forti argumento glo.hoc ita scripserit,& comparatione minoris videatur oppugnari,in promptu est dicere,differentię rationem in eo esse, † quòd minores, lapso post xxv. 81
annum quadriennio,maiores iam facti,negotium tacitè ratum habuerunt:vnde & si allegent enormissimum damnum, audiri non debent. Ecclesia verò,quoniam semper minori comparanda videbatur,propefuit,vt semper etiam post quadriennium,iure minoris, deberet illæsa seruari,secundùm nota.in dict.cap.j.de in integrum restitu.Quare nõ iniquum fuit,ita rem temperare,vt post quadriennĩ audiretur,si circunscripta,eminentissimum damnum incurrisset. Ego amplius puto, licet glo.eminentissimũ,seu enormissimum damnũ exigat, &.d.inibi & in dict.c.Ad nostrã,Soci.consi.ccxxvj.nu.24.lib.ij.Iaſ.cõsi.liiij.nu.3.
Nouaopinio lib.j. † satis esse,si damnũ sit enorme.Vtor enim sentẽtia eorum, quos 82
proximè improbaui:nã quũ existimarẽt,damnũ eminens,seu enorme,

regulariter

regulariter exigi,putauerunt,si damnũ esset eminẽtissimum,seu enormissimum,rationabilem esse causam,restituẽdi ecclesiã post quadriennium.Igitur cũ aduersus eos euicerim,modicũ damnũ intra quadriennium sufficere,ex eorundẽ sententia induco,restituẽdam fore ecclesiã, post quadrienniũ,si damnũ sit enorme:nec enim minùs excediturmo-
83 dicum ab enormi,quàm enorme ab enormissimo: quum vtiq; † enorme damnũ superare videatur magnam læsionẽ,quę supra modicã est. Idque cõtineri interpretor in d.c.Ad nostrã,vbi propter enorme damnum,auditur ecclesia post quadriennium.Secũdò explicatur eiusdem glo.sentẽtia ex d.c.Ad nostram,vt ecclesia,quę enorme damnum passa est,audiatur post octo annos à tẽpore lęsionis,aduersus opinionem Rode.Suarij,in allega.xxj.char.pen.vbi scribit,ecclesiã,quę post quadriẽnium implorare potest in integrũ restitutionem , eò quòd enormissimum damnũ passa sit,nõ esse audiendam,nisi intra alterum quadriennium,secundùm ius cõmune:tametsi cõstituto iure expressum sit,intra xxx.annos audiendam ecclesiam in hac specie.vt l.fina.tit.fina. Parti.6. Ego contra existimo,alterum quadriennium nequaquã esse pręfiniendum,argumen.d.cap.Ad nostram,vbi Hostien.testatur,post decenniũ, petitam restitutiõnẽ.Item quia si restitutio vltra quadriennium progreditur,iam officiũ iudicis perpetuum esse debet,argumen.l. Videa-
84 mus,supra de eo quod metus causa:proinde † vsque ad xxx.annos extendetur iuxta text.cum glo.in verb.persequutione,in l. Sicut in rem. C.de pręscript.xxx.vel xl.anno.Sic idem erit.attento iure communi, quod ille ratus est,expressum fuisse lege Regia:quum tamen legẽ Parti.vir alioqui Hispanorum sui temporis doctissimus,non satis intelle-
85 xisse videatur.Siquidem † ea lex,de Principis,& ecclesiæ restitutione agens,quum vltra quadriennium restitutionem extendit,euidenter se refert,ad eam restitutionem,quæ competeret iure actionis personalis iuxta l.ij.C.de rescinden.venditio cap.Cùm dilecti,de emptio.& venditio.vt etiam nostra lex Regia circa Principem idem expresit lib.ij. ordina.titu.xvij.in xiiij.dubio,coniuncto.§.iij.titu.xxx. libr.iiij. Denique glo.in dict.cap.j.de in integrum restitutio.libr.vj.ad eam læsionẽ respicit,quæ cùm sit enormis ,non tamen excedit dimidiam partem veri pretij.Vltimò explicatur eiusdem glo.sententia,vt in ea restitutione,quæ quodammodò speciem habet gratiæ,fructus nõ restituantur, nec tamen omnes possessor lucri faciat,quum si velit, rationem habe-
86 ri laboris,fructuum quoque † perceptorum ratio sit habẽda.dict.cap. Ad nostram:quasi iure quodam singulari , hoc constitutum sit in hac restitutione,quę mero iure cõpetere nõ videbatur, post solennia tempora.Quod erit præcipuè notabile ad temperandam Accursij opinionem in l.Emptor,in verb.superfluum,in fin.supra de rei vendicatio.& quod in hoc articulo resoluunt Curti.senior,consi.lxxj.Feli.in c. Cùm causam.numer.28.& 29.de re iudica.Andre.Tiraquel.alia loca cumulans in repe.l.Si vnquã,in verb.reuertatur.nu.235.C.de reuocan.dona.

Cõtra Rode. Suar.

Partitæ Castellana.l. nõ rectè intellecta à Roder. Suar.

Sic res eò perducetur,vt tentemus dicere, eiuſmodi reſtitutionem nō eſſe propriā in integrum reſtitutionē: eſt enim † in integrū reſtitutio 87
in priſtinum ſtatum repoſitio,quę facit,vt fructus quoq; reſtituantur. l.Quòd ſi minor §.reſtitutio,ſupra de mino.tradit Albe. in l.patri pro filio §.itē ex diuerſo,eo.tit. Vnde † reſtitutio,quę gratiā ſapit,reſtitutio 88
quidē eſt,ſed nō vtiq; propria in integrū reſtitutio:cùm nec retrò trahatur,nec fructus reſtituat,vt per Areti.hîc.n.23.Qua fortaſsis ratione tex.in d.c. Ad noſtram,ſegregatus eſt à titu.de in integrū reſtitu. nam cum † titulis conuenire debeant leges,& capitula,vt per gl.in l. vnica, 89
in verb.retractare.C.ne lice.tertiò prouo.cū alijs quę allegat Iaſ.ic rubric.nu.14.inſtitu.de actio.non malè dicetur, id cap.aptandum potiùs fuiſſe titulo de in integrum reſtitu.ſi modò cōceſſa eſſet inibi propria in integrum reſtitutio cum fructibus.

EX noſtra etiam glo,poteſt argumētum colligi, quòd ſi † deportati 90
filius teſtamentum fecerit,& poſt eius mortem, pater per gratiam ſit reſtitutus,ſine dubio teſtamētum valebit:& tunc demū rumpetur, ſi viuo filio,reſtitutus fuiſſet:recuperaret enim patriam poteſtatem, ſecundū Papiniani ſententiā à Iuſtiniano cōprobatā in l.fin.in prin.C. de ſentē.paſsis:filio autē mortuo,& iam cōfirmato teſtamento,reſtitutus,nec recuperare poſſet mortui poteſtatem,nec retrò intelligeretur, eum in poteſtate habuiſſe:ſic teſtamentū rumpi nequiret.Sed † in pa- 91
tre ab hoſtibus capto,reuerſo poſt mortē filij,qui teſtamentū in ciuitate fecerat,diuerſum ius eſt:ſiquidem id teſtamentū rumpi,ſcripſerunt Accurſi.Petrus à Bella Perti.Bart.nu.9.Bal.nu.15.in d.l.fi.Bart.in l. Si is qui pro emptore.nu.54.infra de vſucap.Ange.Aret.&Iaſon in additio. ad Chriſtopho.Porti.in §.Si ab hoſtibus,in fin.inſtit.quib.mod.ius patrię poteſta.ſolui.quum enim pater ab hoſtibus redit, fingitur, filiū in poteſtate ſemper habuiſſe,eò quòd poſtliminij fictio retrò trahat:licet reſtitutio gratiæ retrò non trahatur,ſecundùm Bart.hic.nu.12.

Cōtra Accurſi.& alios doctores.

Veruntamen illud minimè prętereundum eſt,glo.& doctores,quos modò retuli,falsò docere.dum rationē rumpendi teſtamēti, quod interim fisius in ciuitate fecerat,in eo cōſtituunt,quòd pater ab hoſtibus reuerſus,retrò fingatur habuiſſe in poteſtate filium:quaſi verò id teſtamentū initio conſtiterit.Itaq; incunctabile eſſe debet, † filij teſtamen 92
tum nullū manere,& ſi pater nunquā ab hoſtibus redijſſet,apud quos, mortuo iam in ciuitate filio,ipſe quoq; vita functus eſſet: quum filius, viuo apud hoſtes patre,ius faciendi teſtamenti non aſſequatur iuxta regulam.l.De ſtatu,ſupra de teſtam.quod Iurecōſultus ſentit in l.ij.infra vnde legiti.& expreſsit gloſ. recepta in l.Si pater,in fina. ſcholio. infra titu.j.Odofre.final.verbis, Cynus penult.col.Ange.fina.col.'in dict.l.fina.C.de ſenten.paſsis,Philippus Corne.nihil ferè allegans conſil. cciiij. Quanquam videatur.nu.penult.libr.iij.Alexand.nu.10. Iaſ.num.9.in l. Lex Cornelia,infra de vulgar.& pupillar.Ioan.Imolen.col.viij verſi. Et plus dico.Iaſon.num. 243. in l.Si is qui pro emptore,infra de vſucapio.

vbi Ioan.

vbi Ioan. Crottus. nu. 18. & 19. dissolutè ad partes argumentatur. Et licet cõtra hanc cõmunẽ opinionẽ, videatur esse fortis ratio. tex. in l. Si quis
93 filio. §. Hi autem omnes, infra tit. j. vbi † qui certi sunt de statu præsenti, testari possunt, etiã si de futuro incerti dubitẽt: qua ratione filius videa tur posse testari, viuo apud hostes patre, in cuius potestate nõ sit, licet dubitet de patris reditu: huic tamẽ argumẽto satisfacere nixus est Ioã. Imo. in d l. Si pater, infra tit. j. Et sanè videtur posse meliùs satisfieri, si
94 cõtra receptã sentẽtiam magis probemus, † filiũ nõ effici sui iuris, quũ pater, in cuius erat potestate, ab ostibus capitur: nam & si ille patriã po testatẽ amiserit, seruus hostium factus, hic tamen filius impeditur, cer tum statum habere, per suspensi iuris constitutionem. l. Si pater, infra de suis & legitimis hęredibus. §. Si ab hostibus, in fin. institut. Quibus modis ius patriæ potestatis soluit. l. ij. infra Vnde legitimi. l. in bello. §. Siquis capiatur, infra de capti. & post limi. reuer. cum alij quæ Marius Salomo. ciet in §. quid si is. 16. & 17. infra hac. l. vbi argutè defendit, hoc ita esse verius. Quo admisso, aperta ratione demonstratur, filiũ, qui de præsenti statu suo sit incertus, testari nõ posse: & † testamẽtũ, quod in ciuitate fecerit, nõ rũpi postea, si pater ab hostib⁹ redeat: quum initio nullius momẽti fuerit. l. Nã & si sub cõditiõe. §. Post defectũ, infra tit. j.

Marij Salomo scientia aduersus cõmunem probata.

VLtimò Barto. hîc induxit glo. ad solennem quęstionem, si filius naturalis, vel spurius, legitimatus fuit post mortẽ patris, an auferat alijs bona, qui successerunt ab intestato: & quum censeat, quęstionem non ex hoc descendere, an legitimatio retrò trahatur, videndum fore scribit, vtrũ quando aliquis legitimatur rescripto principis, alij, quorum interest, sint citandi. Et resp̃odit, si pater in vita faciat, legitimari filium, tunc alios non esse citandos, quum hoc negotiũ principaliter ipsius patris sit, qui potest disponere de bonis suis quomodò vult. Idẽ & si post mortẽ patris, petat se legitimari filius, dũmodò patris volun tatem ostẽdat. Sed si nullã patris voluntatẽ proferat iuxta authen. Itẽ sine. C. de natura. libe. tunc rescriptũ impetrare nõ posset, in eorũ præiudicium, quibus iam esset ius quęsitũ. Deniq; eorũ consensus necessarius esset, ad effectũ successionis: nisi Princeps secũdùm supremę pote statis vigorẽ, etiam illis irrequæsitis, vellet eum facere legitimũ: vtiq; enim posset. Hęc Bar. cuius sentẽtia potest, p̃ sex cõclusiões explicari.

ANTE Quas, illud pręmittẽdum est, rescriptum legitimationis
96 impetrari non posse, † si filiorum pater, cõtracto matrimonio, queat eosdem facere legitimos: & tunc demũ permittitur ex ordinaria in-
97 dulgentia rescriptum, † quum per facti, aut iuris potestatẽ, matrimo nium est impossibile: aut certè inhonestum videatur, tex. est in authẽ. Quibus. mod. natu. effici. legiti. §. Sit igitur licẽtia, colla. vj. vbi gloss. in verb. permittimus, hoc exprimit, quã post alios dixit esse singularem
99 Iason hic. nu. 107. Videtur autẽ Iustiniano, † inhonestum esse matrimonium cum concubina, quæ circa torum deliquit. d. §. Sit igitur, & in eodem authen §. sed & aliud, versic. Et quiddam etiam.

Cõtra Ange. Martin. Lau. Nicolaumde Vbal. Pau. de monte pico. Bar. Tho. Veronẽ. Roder. Suar. Iaſ. Dominos de tota, & Ioannẽ Lupi.

Vt appareat, † circa Iuſtiniani ſentẽtiam, lapſos eſſe errore Angel. 99
Peruſi. inibi & Marti. Laudẽ. in tracta. de legitimatio. nu. 80. Nicola. de
Vbal. in tracta. de ſucceſsio. ab inteſtato prima parte. nu. 61. Bartholo.
Veronẽ. caute. 250. Pau. de monte Pico in repe. §. Titia quum nuberet.
nu. 52. l. Titia quum teſtamento, infra de lega. ij. Iaſonem conſi. 234. lib.
ij. Curti. Iunio. conſi. 136. nu. 10. Rode. Sua. in lectura legum regni. fo. 74.
verſi. Accedat caſus: & Pontificij cõcilij Auditores, quos Dominos de
Rota vulgus appellat, in nouiſsimis deciſio per Guliel. Caſſado. colle-
ctis deciſi. vnica de ſponſa. & matrimo. num. 6. Nam in primis Angel.
putauit velle hoc Iuſtinianum, quòd per ſubſequens matrimonium, nõ
efficerentur legitimi, naturales filij ex ea cõcepti, quę peccaſſet in cor
pus ſuum, vel aliâs eſſet viliſsimę conditiõis: & refert, ita ſe ex facto ha
buiſſe: quod ſine dubio alienum prorſus eſt â Iuſtiniani ſentẽtia. Expe-
riamur enim, quanam ratione potuit hoc ſentire Imperator? Et Nico-
la. de Vbal. in loco ſupra allega. quem probauit Ioan. Lup. in repe. cap.
Per veſtras. iij. notab §. xx. num. penult. de dona. inter virum & vxor. in-
tellexit, in ea ſpecie filios idcirco non fieri legitimos, matrimonio ſub-
ſequuto, quoniam matrimonium inter eas perſonas prohibebatur. l.
Humilem. C. de inceſtis nupti. text. in eo. authen. Quibus mod. natum.
efficiun. legitim §. Si quis verò, ibi, *Habeat autem ſecundùm quandam
legem ad matrimonium præpeditam.* Quare quum † matrimonium, iu 100
re canonico valeat, & opus charitatis in ſe habeat. cap. Inter opera, de
ſpõſali. opinatur filios, ex rato matrimonio ante cõceptos, omninò fie-
ri legitimos. cap. Tanta eſt vis, Qui filij ſint legiti. quod etiam probaue
runt Domini de Rota vbi ſupra. Sed ego Imperatorem nego moueri
hac ratione potuiſſe, quum ſecũdùm regulam id matrimonium iure
ciuili valeret: nec enim vir ſenator proponebatur, aut mulier palàm
ſe proſtituiſſe iuxta l. Humilem. C. de inceſtis nupti. l. Palàm, ſupra De
ritu nuptia. Denique text. in dict. authen. Quibus mod. natur. effician.
legitim. §. Si quis verò, aduerſus Nicola. de Vbal. retorquetur: † nam 101
quum Imperator ſcripſit, *habeat autem, &c.* oſtendit, eam, quę circa to
rum deliquiſſet, non eſſe ſecundùm legem præpeditam, qui prius ſcri-
pſiſſet, *Aut non habet penitus, aut non ſine delicto ſit.* Iaſon igitur dict. cõ
ſilio ccxxxiiij. cum Bartho. Vero. caute, ccl. non putat, Angeli ſenten-
tiam procedere in vili, aut paupere muliere, ſed in ea dũtaxat, quę me-
retrix eſſet, adijciens ideo in ſupra allegato §. Sed & aliud, nõ fieri filios
ſequẽti matrimonio legitimos, q̃ vulgò eſſent quęſiti: nec, certũ patrẽ
Contra Iaſo. poſſent demõſtrare. Sed hoc ſine iudicio ſcriptum reliquit Iaſon, ſiqui-
dem Imperator in eo §. pro conſtanti habet, eos filios certum patrem
habuiſſe quum ſcribit, *Procreauit enim quidam filios non legitimè.* intel-
ligens planè, filios ex certo concubinatu fuiſſe cõceptos, & deinde mu-
lierem aduerſus concubinatus torum deliquiſſe, vt in eo authen. §. Sit
igitur. Quid quum eorundem filiorũ legitimationem per reſcriptum
admittit? an eos quos prohiberet, per matrimonium fieri legitimos, eò
quòd non

quòd non præsumerentur esse filij, concederet, subsidiario modo per
rescriptũ fieri legitimos? Nempe ita cõparatum est, vt ex nobis proge-
nitos liberos naturales possimus ad iura legitimorũ perducere, impe-
102 trato rescripto, quod eos primis natalibus restituat. Arrogatio † autẽ
& adoptio ad alienos penitus liberos inducitur: nec hi modi confun-
103 duntur adeo, vt † non spurij, non naturalis filij, permittatur arroga-
tio. l. Legẽ. C. de natura. libe. in authẽ. Quib. mo. natu. effi. sui. §. adoptio
nis, colla. vij. tradit Ludo. Roma. notab. dcxxj. Marti. Lauden. in tracta.
de legitima. nu. 27. vers. Secũdus modus: errantibus in hoc (vt videtur)
Bal. & Io. de Platea. in §. At hi qui, instit. de hęred. quę ab intest. deferũ. Cõtra Bald. Io. de Platea, Angel. Alex. Roder. Sua.
Ange. Perusi. in l. Et qui vxorẽ, in fi. supra de adoptio. Alex. in §. quid si
is, in fi. infra hac. l. Roderico Suario in lectu. legũ regni. fo. lxxviij. Ergo
ita cõstituendũ est, vt per matrimoniũ sequens, etiã cum meretrice cõ-
tractum, fiant legitimi naturales, quos cõstet, esse filios: tametsi quum
non de vero, sed de præsumpto matrimonio agatur, possit admitti, nõ
præsumi legitimos filios ex inhonesta vel vili muliere conceptos: etiã si
eos pater testamento filios appellauerit, nec adiecerit naturales: quum
104 Imperatoris verba † in authẽ. Vt liceat matri & auię. §. Ad hoc autẽ.
ibi, *cũ qua nuptiæ consistere possunt*, colla. viij. hanc interpretationẽ ad-
mittant: & hoc ita ex facto cõsultũ Bar. & alios respondisse scribat An-
gel. idem probans in d. authẽ. quib. mod. natu. effi. legiti. §. sedet aliud.
Iason in l. Neq; profesio. n. 4. C. de testa. Planè alia ratio est in vero ma
trimonio, vti cũ iudicio distinxit Nicol. de Vbal. in d. tracta. n. 73. Deni-
que Iustinianus in d §. sed & aliud, nõ negauit, filios sequẽti matrimo-
nio potuisse fieri legitimos, si pater voluisset vxorẽ ducere cõcubinã,
quę circa torũ deliquerat: sed magis patrẽ excusauit, qui matrimoniũ
eius mulieris iusta ex causa recusans, ad auxilium rescripti decurrebat.
105 Quo loco fortasis dici poterit, † & si mulier vilioris esset cõditionis, Nouaopinio
honesta tamen, & quæ nunquã circa eius viri torũ deliquisset, nõ conce
dendam patri filiorũ legitimationem per rescriptũ: qui posset eorũ ma
trem nõ turpiter ad vxoris dignitatẽ transferre, & hoc modo filios fa-
cere legitimos: Imperator enim nõ aliam causam recepit, quã grauisi
mam illam violati tori. d. authẽ. §. sit igitur licẽtia, ibi, *aliter namq; fieri*
hoc in talibus casibus nõ permittimus. Quod adstrui quoque videtur ex
sententia Bartho. Vero. d. caute. ccl. & Iaso. d. cõsi. ccxxxiiij. qui eum §.
ad impudicam mulierem, aliud agentes restrinxerunt.
106 PRIMA igitur fit conclusio, † Sne assensu ipsius filij naturalis,
quẽ etiam negotiũ principaliter tãgit, nõ perficitur legitimatio. Nam
107 & si † nõ exigatur, quòd simul cõsentiat, eius tamen voluntas postea
108 exquirẽda est. Siquidem † in omnibus speciebus, quibus rescriptũ so-
let impetrari, verũ est, inuitũ filiũ non fieri legitimũ, text. est in authen.
quibus mod. natu. effician. sui §. generaliter, ibi, *in omnibus qui per prædi-*
ctos modos, collatio. vij.
Vnde opinor deceptos Ang. Peru. in q. Nobilis quidã genere, & Lud. Cõtra Ange. Lud. Roma.

Anto. de Rosel. Præpositum, Soci. Nicol. Boer.

Roma.qui eum refert nota.ccxxx.Anton.de Rosel.in tracta.de legitima.lib.ij.c.de causa materia.nu.8.Prępositi.in c.Per venerabilē §.quòd autē.n.51.Qui filij sint legiti.Soci.in.§.forsitan.nu.5.infra hac.l.Nicola. Boeri.decisi.clx.in fi.qui omnes crediderūt,filiū naturalem posse inuitum à patre fieri legitimū,quo casu is matrē occultasset,ne pater cū ea matrimonium cōtraheret.Mouētur argu.tex.in authen.quib.mo.natu. effic.legit. §.sit igitur licētia,vers.& nec fraudare,colla.vj.Itē argu.tex. in d §.generaliter,vbi æquiparatur legitimatio,& emancipatio: sed ex causa iusta filius nolēs potest emācipari,igitur propter hāc causam, patrisq; cōtumeliam,inuitus filius in eius potestatē transibit. Sed tamen aduersus † eos stat tex.in.§.generaliter,ibi,*per prædictos modos*,cōiuncto §.Illud tamen,in quo proximè modus hic traditus fuerat, vt liceret patri,rescriptū impetrare,quo legitimos sibi faceret naturales filios, qui matrē occultassent.Sed & si daremus,hāc esse iustā causam,vt emā ciparetur inuitus filius,nō continuò sequeretur,quòd propter eandem causam,inuit⁹ filius in potestatē naturalis parētis trāsiret.Nam † quāuis cōtra eum cōmisisset vnā exhęredandi causam ex xiiij.quę cōtinentur in authē.Vt quum de appella.cogno.§.causas,colla.vj.alienū à iuris ciuilis sentētia est,existimare,debere eum propterea sui ipsius potestatem amittere:quum duntaxat receptū sit † in his,qui quondā fuerunt in potestate,& emācipationis beneficiū ab eodē patre consequuti sunt. ibi,*rescissa*,C,de ingra.libe.quā ita inducunt Bar.& omnes ordinarij in l.Qui liberatus,in fi.supra de adoptio.Io.de Plate.& Ange.Are.in fin.in .§.fina.insti.quib.mod.ius patriæ potesta.solui.Nec refragatur huic sententiæ tex.in d.§.generaliter,quippe qui posit etiam retorqueri:quum etenim scribit Imperator,*multo magis,&c.* Significauit,† nō valere argumentum ab inferiori ad superius affirmatiuè cōceptum:& † vbi cōcederetur emācipatio nolentis,nō eodem exemplo concedendam inuiti legitimationem.Quod subtiliter expēdit Rapha.Fulgo.in l.final.in medio supra de his,qui sunt sui vel alie.iuris:vbi eius.§.argumento tenauit dicere,infantis quidē inuiti emācipationē ex rescripto procedere.l.Iubemus,in fi.C.de emancipa.libe.sed nō propterea inuiti infantis legitimationē inducendam:quod etiam probauit Ludo.à Sardis in tracta.de legiti.c.De legitima.per rescriptū.§.iij.quęritur an infans: idemque probauit etiā Ludo.Roma.consulendo cōsi.cxciiij.aduersus Bart. in d.l.fi.cuius tamen opinio receptior est, † vt sine vlla infantis ratihabitione,procedat legitimatio eiusdē,facta ab eo, qui supremā habeat potestatem,secūdùm nouiores omnes in § forsitan,infra hac l. Andre. Sicu,consi.34.lib.iiij.Iaso.consi.cxxv.col.iiij.libr. iiij.Curti.Iunio.cōsi. xix.nu.4.Postremò nō obstat tex.in allegato.§.Sit igitur licētia,vers.& nec fraudare:quoniā † non insubtiliter potest retorqueri:si quis consideret,Iustinianū sentire,filios,qui matrem occultauerunt, ne cōtracto matrimonio,legitimi fierent,nō magis posse fieri per rescriptum legitimos,si nollent,quàm contracto matrimonio,quod per occultationē

109 110 111 112 113 114 115

matris

116 matris euitabant: sed cõtracto eo matrimonio,† filij inuiti nequaquã fierent legitimi: igitur nec per rescriptum ex ea causa impetratum. Quòd verò hi,qui per subsequens matrimonium legitimi fiunt,nõ aliter hunc statum nanciscantur,quàm si & ipsi velint,text. est expressus in d §.generaliter,ibi,*siue per instrumẽtorum celebrationem*. & inibi hoc collegit Iacob.de Belloui.Guliel.à Cune.Alberi.Rapha.Fulgo.Pau.Castren.in l.Benignius,supra de legi.Ludo.de Sardis in tracta. de legiti. c. De requisitis in legiti.nu.2.Anto.de Rosel.in tract.de legitima. libr. j.c. De causa forma.legiti.nu.penult.Marti.Lauden.in eodem tractat. De legitima.nu.80.Angel.Aieti.in §.fina.nu.9.instit. De nupti. Nicola. de Vbal.in tracta.De succesio.ab intesta.j.parte.nu.64. Andr. Sicu. in repetitio.l.Cùm acutissimi,verb.Contrarium determinat Guil. C. de fideicom.Aret.penult.col.Soci.nu.5.in.§.Forsitan.infra hac l.Iaſ. consil. cxxv.col.iiij.Tametsi contrarium existimauerint Ange.Perusinus consil.xvij.col.ij.Salyce.in disputa.incipien.Mediolanensis.ij.dubio, Prępositi.in cap.Tanta est vis.xiij.quęst.nu.23.& in cap.Per venerabilem.§. Quod autem.nu.17.Qui filij sint legiti.Ioan.Lup.in repe.c.Per vestras. not.iij §.xxj.nu.17.de dona.inter virum & vxor.decepti argumen.tex. in dict.§.sit igitur licentia:vbi Accursius in verb.nec fraudare rectè sentit,siue parens matrimonium cõtraheret,siue filios,qui matrem occultassent,vellet per rescriptum sibi esse legitimos,rem semper temperandam,secundùm regulam text.in dict.§.generaliter.

Cõtra Ange. Salyce. Præpositi. Io. Lup.

Quum igitur constet,ipsius filij vel consensum, vel ratihabitionem
117 exigi,illud vtiliter quęritur,† vtrum,impetrato iam per patrẽ rescripto,voluntas filij ex eo colligatur,quòd quum sciret, legitimationem sibi contingere,non contradixit:an verò requiratur,quòd aliter cõsentiat.Et glo.notabilis in l.In adoptionibus,supra de adoptio.sufficere intellexit,quòd filius non contradiceret:idq; veluti notatu dignum collegit Rapha.Fulgosi.inibi.Eandem gloss. scribit,neminem notare nisi se Ludo.Roma.nota.vbi secundum eam opinatur, quòd si filius sciat, patrem impetrare suam legitimationem, & non contradicat, videtur eoipso consentire.Refert & sequitur Feli.in cap.Nonne.nu. 19. de pręsumptio.Idem etiam probauerunt,allegantes eandem glo.Ludo.à Sardis,in tracta.de legitima.cap.De requisitis in legitima.versic.iij.quęritur.nu.3.Iaso in l.ij.§.Voluntatem.nu.4.supra Soluto matri.Cui sententię videtur argumento esse text.in l.Si vt proponis.j.ibi,*cognitis nuptijs vestris non contradixit*.C.de nupti.& videtur facere text.in authentic. Quibus mod.natura.effician.legiti.§.Sit igitur licentia,in verb. *& nec fraudare*,colla.vj.cuius argumẽto hoc probauit Ange.Perusi,cõsi.lxxj. & Prępositi.licet dubitet,in c.Per venerabilem.§.quòd autem.nu.17.qui filij sint legiti.Sed & Philippus Deci.consi.lv.nu.7.& consi.cccl xvij.nu
118 mer.3.allegando gl.in dict.l.In adoptionibus,scribit,† eum,qui infans factus est legitimus per rescriptum Comitis Palatini, non habentis vigorem suprem̨ę potestatis,& idcirco nõ potuit inuitus fieri legitimus,

si postea maior factus sciat,legitimationem de se factam,& taceat, videri hoc ipso cõsentire.Angelus tamen in disputa.Nobilis quidam genere,in vna duntaxat specie sufficere putauit,quòd filius non contradiceret:quum videlicet matrem occultasset,sic text.intellexit in d.§. Sit igitur licentia,cũ gl.in verb.& nec fraudare: Quod & Iaco. de Belloui. &Bar.in eo.§.approbasse feruntur,vti Soci.scribit in d.§.forsitan.nu.5. At verò Anto.de Rosel.in tract.de legitima.libr.j.c.De forma causa.n. fina.securè docet,non sufficere,quòd filius nõ contradicat,sed regulariter exigi,quòd ratum habeat.Aretin.etiam col.iiij.ad finem in dict.§. forsitan,constanter asseuerat,in omnibus legitimationis speciebus con sensum filij non ex eo colligi,quòd non contradixerit:& superiorẽ distinctionem nequaquam admittit,motus argumen.tex.in dict.§.gene raliter,vbi omnes hę species vno eodemq; iure censentur. Et quidẽ verum est,Accursium in dict.§.sit igitur licentia,quum allegat tex.in d.§. generaliter,intellexisse,hanc speciem filiorum,qui matrem occultauerunt,nihil ab alijs differre,quod magis probandum est:nam nec Iacob. de Bellouiso,nec Bartolum à Pręposi.& Socino allegatos,inueni talem differentiam constituere.In hoc itaq; confuso articulo ego nouissimè resoluo, † ratihabitionem filij,quam Iustinianus exigit in d.§. genera- 120
Noua resolutio articuli nõ rectè tractati.
liter,non ex eo induci,quòd sciuerit,legitimationem impetrari,aut impetratam esse,& non contradixit:sed magis ex eo, quòd ratam habuit, aut re † aut verbis,aliquid gerẽdo,quod citra ius & nomẽ legitimi ge- 121
rere non potuit argumen.l.Pro hęrede.§.Papinianus,infra de acquiren. hæred.l.Paulus,infra Rem ratã habe.& sufficiet,ratũ habere, † etiam 122
post mortem patris,secundùm Angel.sententiam in disputatio.Nobilis quidam genere.j.dubio.col.iij.Anto.de Rosel.in tracta.legitima lib. j.cap.de causa forma.nu.fina.Ange.Aret.in.§.fina.nu.9.instit.de nupti. Pręposit.in cap.Tanta est vis.nu.26.Qui filij sint legiti.Aretin. iiij.col. Socin.nu.5.in.§.forsitan.infra hac l.tradit latè.Decius consi.clxvij. Viso puncto.numer.3.Simplex autem scientia filij,sine contadictione,nõ inducet ratihabitionem:esset enim hoc contra notissimas iuris regulas,
Cõtra Ludo. Roma. Ludo à Sardis, Iaf. & Philip. Decium,
Et animaduerto,omnes illos deceptos,qui allegarunt ad hoc text.cum glo.in dict.l.In adoptionibus,supra de adoptio.siquidem † Iureconsul 123
ti & Accursij sententia (vt ego interpretor) non eò pertinet, vt scientia filij sine eius contradictione sufficiat:sed potiùs,vt præsentia filij,qui nõ contradixit,consensum eius ostendat in legis actione:facit tex.in §.sed si pater,institu. Quibus modis ius patrię potesta.solui.& ita videtur gl. intellexisse.Ludouic.Roma.in l.Quę dotis.n.39.supra solu.matrimo.& intellexit Pręposi.in cap.Per venerabilem.§.quod autem.nu.51.qui filij sint legiti.Porrò diuersa sunt,† & diuersam iuris rationẽ habẽt, eum, 224
qui sciat,non cõtradicere,& eum,qui præsens sit,non contradicere,secundum ea,quę Bart.docet in l.Quo enim §.j.in princip.nume.1. infra Rem ratam habe.& resoluit Alexan.in l.Sæpe.nume.87.versi.Nec obstat,infra De re iudica.Felin.in cap.Nonne.nu.13.De pręsumptio.denique quum

que quum in §. generaliter, cõprehendatur modus legitimationis, quæ
125 fit per oblationem curię, non dubitauerim, † quin Iustinianus intellexerit, filium, qui præsens à patre oblatus est curię, neque cõtradixit, videri consensisse argu. text. in dict. l. In adoptionibus, cuius inductio ad hanc speciem legitimationis expedita est. In alijs autem legitimationis speciebus idem ius versatur, si dentur ex facto pares termini.

Illa vtilis est annotatio Rapha. Fulgosij in l. fina. fina. verbis, supra de his qui sunt sui vel alieni iuris, quibus casibus ratum habendo, vel consentiendo, filius factus est legitimus, si minor xxv. annis in eo læsus sit, quòd non expediebat in patris potestatem transire, in integrum restitutioni locum fore ex edicto de minoribus per text. in l. iij. §. Si quis minor, supra de mino. vbi minor in eo lęsus, quòd per arrogationẽ transi-
126 uit in adoptiui patris potestatẽ, restituitur in integrum. Ego cõtra † ta- Contra Rapha. Fulgo.
lem in integrum restitutionem cessare arbitror argumen. text. in l. fin. C. Qui & aduersus quos, vbi propter pondus naturale, & debitam pa-
127 rentibus reuerentiã, † negatur liberis in integrum restitutio ex edicto de minoribus: quę rationes ad naturalem patrem planè referuntur: facit. l. Parentes, supra de in ius vocando. ad extraneum verò referri ne-
128 queunt, qui in eo ipso circumuenit: † quòd pater factus est legitimus. dict. l. iij §. si quis minor. Quare huic filio auxilium ex alia edicti parte
129 quęrendum censeo, videlicet † ex actione in factum, si circunscriptus
130 fuit. l. Si superstite. C. de dolo: aut † ex officio iudicis, si nimia reuerentia naturali consensit. l. prima §. Quæ onerandæ, infra. Quarum rerum actio non detur.

131 SEcunda conclusio est, † eum, qui liberos habeat legitimos, posse vtiliter à Principe impetrare naturalis filij legitimationem: & ita receptum est, vt per Alexand. in l. Ex facto. nu. 24. infra de vulgar. & pupilla. Ias. hîc. nu. 102. etiam si non fiat legitimorum liberorum mentio, Fede. de Senis consil. lxvij. Bald. consil. lvj. An pater libr. ij. quod & Iason eos allegans nu. 105. dicit, se consulendo sequutum. & consuluit consil. lxviij. Dicta legitimatio lib. iij. idem probauit Guido Papę cõsi. clxxvj.
132 Pro definitione libr. ij. Sed hoc omninò explodendũ est: quum † legitimorum liberorum non facta mentione, rescritum ex defectu voluntatis surreptitium censeri debeat, secundũ receptissimam sententiã, de qua per Ias. hîc. nu. 102. latè per Andre. Tiraquel. in repeti. l. Si vnquã, in verb. donatione largitus. nu. 254. C. de reuo. dona.

An autem legitimorum liberorum requisitio etiam necessaria sit, dubitatum est. Et Alexan. in dict. l. Ex facto. nu. 25. resoluit, citãdos esse filios: alioquin legitimationem non procedere. Socin. hîc. nu. 27. resoluit, etiam nõ citatis legitimis, procedere rescriptum, quoad statã personæ, hoc est, vt efficiatur legitimus, qui ante erat naturalis: non tamen per hoc liberis legitimis prędiudicium fieri: nec eorum portio minor efficietur per rescripti auctoritatem, nisi adhibiti fuissent, argu. l. Nam ita diuus. supra de adoptio. Allegat hoc voluisse Io. Imol. in c. Nisi

cum pridem. §. Persone, de renuntia. & constare ex recepta Bart. senten
tia hîc quum ait, alios non esse citandos, eò quòd pater liberè poterat di
sponere de rebus suis: quum enim (inquit Socinus) liberis & parẽtibus
non possit quis testamento prejudicare, disponendo quò ad legitimam
portionem illis debitam, consequens erit, ex Bartoli sentẽtia inducere,
vt non possit eisdem inuitis prejudicare parens, qui vult filium ad iura
legitimi perducere. Sed Charo. Ruinus hîc. nu. 24. cũ sequen. cõtra So-
cini resolutionem quibusdam argumentis verius arbitratur, etiã si re-
quisiti non fuerint, quibus legitima portio debetur, rescriptũ procede-
re, nõ tantùm quò ad statũ personę, sed etiam, vt prejudicium illis fiat.
Nec dubito, quin † si Princeps facta legitimorum mentione, cum clau 133
sula non obstante, ad preces patris naturalem ei fecerit legitimũ, etiam
si legitimi adhibiti non fuerint, rescriptũ procedat: & hoc ipso † dimi- 134
nuta videatur legitimorum spes. Licet enim ius succedendi † à iure fi- 135
liationis distinguatur, secũdùm Bart. traditionem in l. Is potest. nu. 8. su-
pra de acquiren. hęredi. non tamen separationem recipit, quum quis le-
gitimus simpliciter filius efficitur, argumen. text. in authen. quib. mod.
natu. effician. sui. §. Ergo, versi. Reliqui, ibi, *semel enim*, colla. vij. De Prin
cipis autem potestate ambigi nõ oportet: nam quum secundùm recep-
tissimam Bart. sententiam hîc in fine, Princeps post mortem patris, si
velit, naturalem filium, legitimũ facere queat, non adhibitis his, quibus
delata est hęreditas: multò magis hoc poterit facere, de quo quęrimus:
quum ius illud delatum multò sit fortius, quàm hęc pręmatura libero-
rum spes, viuente patre, argumen. l. post emancipationẽ. §. j. infra de li-
bera. lega. l. j. §. si impuberi, infra de colla. bonor. & tradit Areti. hîc col.
xiij. Sed & Bartoli sentẽtia, quam Socinus pro se inducit, aduersus eum
retorqueri potest. Nam si verbũ † disponere, quo vsus est Bart. nõ om- 136
nimodò ad vltimam voluntatem referendum est argu. text. cum gl. in
verb. disponere in authẽ. Vt liceat matri & auiæ, in prin. col. viij. qua ra
tione potuit pater invita disponere de rebus suis, eas in alios titulo one-
roso alienando, vel aliâs prodigẽdo, iuxta nota in l. j. C. de inofficio. do-
na. eadem videtur, inuitis illis, naturalem ad ius legitimi posse perduce-
re, si Princeps ei velit hoc concedere: & ita ad hanc sententiam, Bartoli
verba induxit Bald. consil. cv. lib. v. & consi. cccvj. Casus quęstionis. nu.
3, libr. ij. Anto. de Rosel. in tracta. legitima. cap. de causa formali. num. 3.
& 4. Ludo. de Sardis in eodem tracta. cap. de requisit. in legitima. impe
tran. versic. Septimò quæritur, Anto. Butri. consil. ij. col. ij. & consi. xlix.
quem refert & probat Præpositus in cap. Per venerabilem. §. Quod au
tem. numer. 27. Qui filij sint legitimi. Andre. Alcia. in l. ij. numer. 54.
infra de verborum obligationibus. Idem voluit Iacob. de Bellouiso in
authen. quibus modis naturales effician. sui. §. Filium verò colla. vij. vbi
dixit, quòd ad preces patris, qui legitimorum fecit mentionem, Prin
ceps rescriptum concessit non obstante lege, filius per id rescriptum fa
ctus legitimus, succedit vnà cum legitimis: sequitur Salyce. eius verba
recitans

recitans in authen. Item si quis. nu. 2. C. de natu. libe. Andre. Sicu. consil. ix. col. iiij. ad finem libr. iiij. Allego etiam Bald. sententiam, quam Ioan. Crottus hîc. nu. 70. non rectè in contrarium citat, in authen. Præterea. C. De natura libe. vbi scripsit, non posse Bastardos legitimaria Comite Palatino, inuitis legitimis liberis, ne pręiudicetur eis in successione. Sensit ergo, potuisse à Principe tale rescriptum impetrari, quo, inuitis legitimis liberis, pręiudicatum in successione videretur. In eandem sententiam confusè & parum constanter inclinat Iason hîc. numer. ciiij. referens, se hoc aliquando tentasse. Ioannes etiam Crottus. nu. 70. pollicetur, secundùm hanc opinionem se consulturū. Quinimo & Comitem Palatinum posse huiusmodi rescriptum vtiliter concedere, non requisitis legitimis liberis, ex facto consultus respondit Curti. Iunior. consil. xxxij. libr. j. quum scilicet Princeps Comiti potestatem fecerat, legitimandi, extantibus liberis legitimis. Sed nimium audacter tentauit hoc ita respondere: quum in rescripto impetrando, non esset legitimorum liberorum facta mentio.

Cõtra Ioan. Crottum.

Cõtra Curti. Iunio.

Quo loco eleganter circa interpretandam Principis voluntatem
137 notabitur, sic voluisse eum legitimis ante liberis pręiudicare, † ne tamen huic, qui legitimus factus est, possit pater testamento maiorem portionem relinquere, quàm vni ex legitimè natis, cui minimam reliquerit, argument. text. in authentic. quibus mod. effician. sui. §. Et quoniam variè, versic. non amplius. colla. vij. vbi Angel. Peru. hoc ita scriptum reliquit, & Bald. in cap. Per tuas. nu. 2. de maiori. & obedi. quos Iason hîc. nu. 109. retulit. Probauit hoc etiam Prępositus in c. Per tuas. nu. penult. Qui filij sint legitimi, & esse hanc communem opinionem asseruit Philip. Deci. consi. cccxciij. Consului. nu. 2.

Sed & illud admonendum est, posse Principẽ hoc ita facere, sed ta-
103 men † nõ decere: offendit enim illo supremæ potestatis exercitio, iustitiam publicę honestatis, cuius ante omnes cultor esse debet. Hoc est quod Bal. dixit in c. Filij nati. nu. 2. Si de feudo fue. cõtrouer. inter domi. & agna. in vsi. feudo. Principẽ, qui tale rescriptũ concedat, inhumanum esse, atq; adeo pecudi cõparãdum. Quare super hac re libellum Principi dare, aut ineptum erit, aut improbum: ineptũ, si legitimorũ liberorum mentio nõ fiat: rescriptũ etenim nullius erit momenti: improbum, si facta eorũ mentione, quis desideret, vt nascatur iniuria, vnde iura nascuntur. Repudiabunt igitur hos libellos Regij Senatores: nisi eisdem cõtineatur, legitimos filios consentire: tunc enim prope eadem ratio est, ac si legitimi filij nõ existerent, secundũ ea, quę scribit Bal. in authen. Prętera. C. de natu. libe. Alex. consi. lxx. nu. 9. lib. vj.

Fortasis tamẽ incidere possunt species, vbi, existẽte legitima prole, nõ similis occurrat iniquitas: & Princeps nõ adeo iniustè rescriptũ sit cõcessurus. Quid enim si legitimus filius, cuius mentio precibus continetur, dicatur legitimus per rescriptum fuisse? omissum autem eo tempore fratrem alterum naturalem, quem nunc pater legitimũ facere desi-

Nouaopinio derat? † audiendus videtur,& si consensum legitimi non adducat: & 139
rescriptum,lege non obstante,concedi,non erit iniquum, argumento eorum,quę apud Decium leguntur consil.cclviij.numer.9.versi.Quintò nō obstat.Quid si is,qui legitimè natus est filius,atrocis conuicij dolore patrem pulsauit,eumq; pater ex hac causa domo eiecit, alimenta denegauit?An si huius filij mentionem precibus comprehendat,proinde supplicet,vt naturalem filium liceat sibi habere legitimū,quoniam quem leges dederunt,per leges,quantum licuit,abdicauit,moueri Princeps non debeat?Certè eo adhibito,qui indignus esse dicitur, † nemo 140
dubitaret,rescriptum iustissimè concedi,secundùm Baldū in capit. De causis,in fi.de offic.delega.quem retulit Pręposit. in cap.per venerabilem.§.quod autem.nume.27.Qui filij sint legiti. Induco & Vlpiani responsum in l.Nec ei.§.eorum,versic.pręterea,supra de adoptio,vbi scribit,videndum esse,an debeat permitti ei,qui vel vnum habebit,vel plures liberos,adoptare alium:ne illorum,quos ex iustis nuptijs procreauerit,diminuatus spes,quam vnus quisque liberorum obsequio parat sibi. Igitur in proposita specie ratio habenda nō erit eius filij,qui inofficiosus & ingratus erga patrē,spem succedendo obsequio nō parauerit.

TErtia conclusio,si pater,qui filium naturalem vult rescripto legitimum fieri,nō habeat liberos,etiam si parentes habeat, † non pro- 141
hibetur legitimatio.Quam ob rem Princeps hoc casu non solùm potest,sed etiā sine magna difficultate debet velle.Hoc ex Iustiniani sententia colligi videtur in authentic.Quibus modis naturales efficiantur legitimi.& quibus modis naturales effician.sui.& ex titul.C. de natura. liber.vbi legitima prole existente, prohibetur legitimatio: parentum verò nulla mentio reperitur.Nec credendum est, tacitè de eis cautum videri in liberorum persona:quoniam manifesta diuersitatis ratio est, & Iustinianus in illo authenti.quibus modis naturales efficiantur legitimi.§.Si verò habuerint,in fine colla.vj.parētum in alio articulo mentionem fecit.eosque à liberorū causa meritò separauit.Denique quum ratio inueniendi legitimationis modū fuerit legitimæ prolis defectus, vti omnes agnoscunt,existente legitima prole,cessauit ratio:non cessat vbi nulla est legitima proles, etiam' si parentes sint :amor † enim de- 142
scenditiuxta nota.in l.Liberorum,infra De verborum significatione. & inter pares † æmulatio facit indignationem,si non sufficiant patri, 143
quos natura simul & lex dedit.Hoc & Iustinianus apertè sentit in authentic.quibus modis naturales efficiantur sui.§.Filium quoque colla. vij.vbi † non dubiè loquitur in filio,quem pater curię obtulit,& in eo 144
etiam,qui se obtulit:& tamen vtroque casu intelligit, existente ascendentium persona,legitimationē sine dubitatione procedere.igitur causam parentū à liberorum causa distinxit:quoniam existentibusliberis, non procederet legitimatio per oblationem curię,si se filius ipse obtulisset à patre non oblatus,text.in eodem authen.§. Si quis igitur fuerit, in fine.Hoc etiam videtur scribere Præpositus in dict. capitul. Per venerabilem.

nerabilem §. quod autem. nu. 27. ad finē. Nam postea quàm loquutus est in filijs, qui in vita parentum haberent quoddam quasi dominium, & quorum omnino in præcibus mentionem faciendam censuerat, subiunxit, in agnatis superioribus, qui nullum quasi dominium in vita impetrantis haberent, satis posse dici, legitimationem valere, nec esse subreptitiam: quamuis eorum citatio non interuenisset, nec nominatio. Quo loco non tantum voluit, existentibus superioribus, legitimationem non prohiberi, sed etiam eorum mentionem non esse necessariam. Et sanè videtur prima facie, valere consequentia, existentibus parentibus, non prohibetur legitimatio: ergo eorundem mentio non debet necessariò precibus contineri, vt ex aliorum sententia argumentatur hîc Socin. nu. 21. & Lance. Galiau. nu. 82. Sed & Philip. Corne. cōsi. xxxiiij. In hac quidem consultatione, numer. 13. cum sequent. libr. j. le-
145 gitimationis comparatione vsus, conatur † arrogationem defendere, in qua is, qui filium arrogauit, matris, quam habebat, mentionem non fecit: & aliam filiorum causam esse credidit, quibus existentibus, prohibetur (inquit) legitimatio: ideoque eorum mentio facienda, & fortassis eorum citatio necessaria est. In contrarium facit, quòd licet, existentibus agnatis, impetrētur solenni more rescripta legitimationum, debet tamen fieri agnatorum mentio in precibus, vt intelligatur, Principem voluisse illis præiudicare: quum faciliùs concedatur rescriptum, vbi non sunt agnati, quàm vbi sunt, secundū Pau. Castrē. consi. ccxxiij. Super eo. col. penult. quem idem Præpo. refert in eodem §. quod autē. nu. 31. in fin. idemque voluit Alexan. consi. lxvij. Consideratis his. nu. 18. libr. j. Iason hîc. nu. 102. Ioan. Crot. nu. 85.

Ego tamen parentes, quos à liberis separaui, ab agnatis vlterioribus
146 separandos quoque censeo, vt medium teneant. Arbitror enim, † parentum mentionem faciendam in precibus, propter rationes Castrensis in allega. consi. ccxxiij. quas vtique in alijs agnatis non recipio. Nam non dubiè Princeps difficilior erit in concedendo rescripto, & quidem notabiliter difficilior, si sciat. parentes esse, quibus legitima portio debetur, & per rescriptum omnimodo excluduntur: quum siue de testati, siue de intestati successione quęratur, potior esse debeat causa filij, quē legitimum facit. Igitur si nulla parentum mentione facta, rescriptum impetretur, nullius momenti esse iudicabitur capitul. Postulasti, ibi, *Non tam de leui conceßi semus*, De rescript. cui non iustè satisfecit Cor- Contra Phi-
147 neus in allegatio. consil. xxxiiij. numer. 16. libr. j. Quinimo † si quis lo- lip. Corne.
cuples indotatam & inopem vxorem habeat, cui post mortem quarta debetur, tentauit Guiliel. Gallus in repe. c. Raynutius, in verb. Et vxorē nomine Adelasiam. nu. 189. De testa. rescriptum à viro impetratū, quo naturalem filium legitimum fieri supplicauit, nō valere: nisi vxor consentiret: quod apertè falsum est. De illo tantū potuit dubitari, an requiratur vxoris mētio: & quū eius nullū damnū sit, nisi trib⁹ filijs legitimis adijciatur alius iuxta authen. Prēterea. C. Vnde vir & vxor, prope est, Contra Guliel. Gallum.

vt si respectu trium liberorum non obstante, rescriptũ sit impetratum, non vitietur ex eo, quòd vxoris mentio facta nõ fuerit, argu. eius quod Deci. scribit in d. authen. Præterea. nu. 9. versic. & pro ista opinione, vbi Cornei sententiam confirmat dicẽtis, quòd † vxori non cõpetit reuo 148
catoria: & si maritũ dicat in fraudem suam quędam donasse: quod Cor neus ex facto consultus respondit inter Soci. consilia consi. clxxx. lib. j. tutius tamen erit, etiam vxoris mentionem precibus comprehendere. In agnatis verò vlterioribus, quibus legitima portio non debetur, recep tior sententia sine dubio probãda est, vt eorum mentio † necessariò 149
non sit facienda in precum libello, vti tradit Anto. de Rosel. in tracta. de legiti. lib. ij. cap. de causa forma. n. 6. Castren. hîc fin. col. Aret. antep. col. Soci. nu. 21. Charo. Rui. nu. 123. Lancelo. Galiau. nu. 82. Nec referet, an † fratres etiam cõsanguinei sint, qui solent, instituta turpi persona, 150
fratum testamẽta, quasi inofficiosa arguere. l. Fratres. C. de inoffi. testa. Nam † & ipsum naturalem filium, remota legitimatione, potuit pa- 151
ter securè hæredem instituere, consanguineo fratre præterito: tametsi alium naturalem, qui filius non esset, nõ securè hæredem faceret, quo niam frater, veluti contra turpem hęredem, querelam posset perferre, secundùm ea quę resoluit Marti. Lauden. in tracta. de legitima. nu. 66. versic. Vlteriùs fui interrogatus.

Sed hîc quotidianum illud meminisse operępretium erit, si non sit vera legitimatio, sed potiùs dispensatio quędem: vt putâ si quis impe trauit à Principe, quòd naturali vel spurio, liceat sibi quantũ velit relin quere, positq; ab intestato eundem habere hęredẽ, iuxta tradita per Ia so. in rubr. nu. 18. supra hoc tit. nõ procedere dispensationẽ, nisi venie ntes ab intestato requirantur. Allegatur ad hoc Petrus ab Anchar. cons. ccxlj. Ex tenore priuilegij. nu. 4. & hoc consuluisse Io. ab Anania & Ma ria. Socinum, refert hîc Socinus Filius. nu. fina. qui & ipse secundũ hanc opinionem consultus respondit consi. 65. lib. iij. Idem probat Iason hîc nu. 132. Philip. Deci. consi. cccxxxviij. nu. 7. Ludo. Gozadi. consil. lxxxv. nu. 6. & Cassanę. consi. xxxix. nu. 8. Facit quod scribit Andr. Alcia. in l. ij. nu. 51. infra de verbo. oblig. Secundũ quæ dispensationes, quibus in hoc regno frequenter vtimur, oporteret omnes esse irritas: nec enim venien tes ab intestato requiri solent: nisi fortasse quis diceret, † eas legitima 152
tiones magis esse, quàm dispensationes: quum filius ad honores, dignita tes, testati & intestati successionẽ, legitimus esse videatur. Quòd verò non possit succedere cõtra patris voluntatẽ, id non tam est, nõ esse le gitimum, quàm singulari quodam effectu legitimi carere, secundũ ea, quę subtiliter post Seniorem Curtium & Socinum Filium scripsit Phi lip. Decius consil. clviij. nu. 10. in fine, & Alciat. lib. parergon. iij. cap. iiij. Quorum sententię argumentũ adfero ex. l. Cùm in adoptiuis. §. sed ne articulum. C. de adoptio. coniuncta glo. in verb. tantũ modò, quæ † le- 153
gitimationem, & adoptionem æquiparat. Constituitur enim quòd si filius familias à patre detur in adoptionem alicui extraneo, adoptio dicitur,

Cõtra vulgarem opinionẽ cũ Curti. Soci. Dec. & Alciato.

154 dicitur, † & adoptiui patris adoptiuus filius,& contrahitur vinculum,
155 quod emãcipatione diſſoluitur:cõtrahitur † & legalis cognatio cap. j.
& quod inibi gl.& Prępoſit.n.4.De cognati.lega.ſic legitimus eſt filius
patris adoptiui,& tamen caret quibuſdã legitimi effectibus:quum nec
in patris legitimi poteſtatẽ tranſeat,nec contra eius voluntatem ſucce
156 dat.Sed & ſi legitimatio non eſſet,ſed diſpenſatio, mihi videtur, † ve- Cõtra cõmu
nientes ab inteſtato non eſſe requirẽdos cum ſolo Lancelo.Galiau. hîc nem opinio-
nu.86.qui hanc ſententiam neruoſis argumentis confirmat.Adijcio,Pe nem cũ Lan-
trum ab Anchar.non rectè allegari:qui tametſi inter legitimationem, celo.Galiau.
& diſpenſationem,conſtituat differẽtiam,nuſquam dixit,venientes ab
inteſtato eſſe requirendos:ſed tantum illud,liberos legitimos eius, qui
diſpenſationem impetraret, citandos eſſe, rationem habens, quòd his
quodammodò debita erat hęreditas, & eorum diminueretur iuxta l.
Nec ei §.Pręterea,ſupra de adoptio. Et ita eum retulit Ioan. Crottus
157 hîc. numer.64.quum tamen probabilius videatur, † nec quidem hoc
caſu requirendos eſſe neceſſariò legitimos liberos, ſecundùm ea, quæ
158 ſupra in reſcripto legitimationis diximus.Siquidem † gratia, ſiue di-
ſpenſatio principis,facta ex certa ſcientia, citationem partis neceſſa-
riò non deſiderat,vti conſtat ex doctrina Innocen.in c. Niſi quum pri-
dem.nu.9.de renuntia.Abba.Panor.in c.Cùm olim.nu.6.de re iudic.&
in conſi.84.nu.6.libr.j.Ludo.Roma.conſi.cccl xix.col.vij. Deci. conſil.
ccccxcviij.Igitur multò magis dicemus, nõ debere neceſſariò requiri
vlteriores ab inteſtato venientes:quos abſurdum eſſet,& exemplo tur-
piſsimum,inhiare hæreditati eius,qui viueret,contra l.fina.cum ſimili.
C.de pactis.Denique ſicuti in reſcripto legitimationis receptius eſt, ita
159 hîc quoque dicerem, † ne quidem mentionẽ precibus eſſe faciendam
horum agnatorum,quibus legitima portio nõ debeatur. Eorũ nanque
160 reſpectus, † aut nullus apud Principem eſſe debet ſecundùm ea, quæ
tradit Præpoſi.in c.Per venerabilem.§.Quod autem.nu.27.Qui filij ſint
161 legiti.aut certè † tam tenuis,vt non officiat gratiæ,argument. text. in
cap.Dudum,de prębend.libr.vj.& quod ſcribit Deci.in cap.Poſtulaſti.
ij.col.De reſcrip.coniuncta eleganti reſolutione Domini præceptoris
mei Martini ab Azpilcueta Nauarri in prælectio.cap.Si quando, in iij.
exceptione,fol.ix.eodem titul.

QVarta concluſio ex Bart.hîc,quòd etiam poſt mortem patris, ſine Domini præ
aliorum requiſitione,poteſt filius reſcriptum impetrare, ſi teſta- ceptoris Mar
mento patris deſignatus fuit legitimus ſucceſſor authen. Item ſine. C. tini ab Azpil
De natu.libe.& in corpore,vnde translata eſt. cueta Nauar
ri laudata re
Quo loco annotãdum videtur,quum legitimatio ex parẽtis & filio- ſolutio.
162 rum voluntate procedat,reſcriptũ † tamen in ea ſpecie magis parẽti-
bus,quã liberis cõceſſum. Conſideremus enim,permiſſum inibi parẽti,
qui nõ potuit cõcubinam vxorem ducere à filijs occultatam,deſignare Noua obſer
eos legitimoſucceſſores,vt teſtamentũ principio oſtẽdentes reſcriptũ uatio.
163 ab eo cõſequãtur:quod vtiq; † ipſis liberis per ordinariã gratiam con-

cedi non debuit,qui matrem occultauiſſent.Denique ſi viuente patre, reſcriptum ipſi impetraſſent,quod poſtea pater ratum habuiſſet,& nihil aliud proponeretur,reſpondere conſequens eſſet, nullius momenti reſcriptum nō potuiſſe ratum haberi: quoniam † vbi matrimonium 164
contrahi poteſt,reſcriptum legitimationis non impetratur, text. cum glo.in verb.nō permittimus,in authen.Quib.mod.natu.effici. legiti §. ſit igitur licentia,colla.vj.ſed hi filij,qui matrem occultauerūt,per matrimonium potuerunt fieri legitimi:igitur reſcriptum impetrare non potuerunt,quod ſurreptitium & contra legem videretur. Quę ratio in eorum patre locum non habet,per quem minimè ſtetit,quominus matrimonium contraheret.

Sed & ſi ex patris teſtamento,voluntas habendi legitimum filium, non comprehendatur,ſufficit, † ſi de ea cōſtet ex actu inter viuos, ve 165
luti ex epiſtola,ſecundùm Soci.conſi.xlj.col.ij.lib.iij.Iaſo.latiùs conſi. cxxvij.nu.4.lib.iiij.facit text.in l.Ea quę patet,coniuncta Salyce.interpretatione inibi.C.Ex quibus cauſ.infam.a irroge.

Hinc illud quęſitum eſt,ſi † pater credidit legitimationē valere, 166
& filium,quem legitimum arbitrabatur,hęredē inſtituit,vtrum filius, qui re ipſa legitimus non erat,poſsit,oſtenſo patris teſtamento,reſcriptum à Principe impetrare,quo denuo fiat legitimus,inducta.dict. authen.Item ſine Et Paul.Caſtren.negaſſe hoc videtur in l. Eam quam, col.ij.C.de fideicom.quū ſecurus ſcripſit,in hac ſpecie rem ad venientes ab inteſtato deuolui.Lancelo.Galiau.hîc.nu.71.de hòc dubitat: nec tamen audet à Caſtrenſi recedere.Philippus Decius conſil.clxxvj. aduerſus Caſtrenſem argumentatur:nec conſtituit,vtrum ab eius ſententia diſcedi debeat.Sed & Franciſcus Ripa.in l.ij.nu.27. infra de vulga. & pupillar.ſimiliter hęſitat. Mihi autem videtur, vix eſſe,vt ratio,quę paſſa non eſt,legitimationem in vita factam valere, non duret etiam tempore teſtamenti:quum text.in dict.authen.Item ſine, eiſdem duntaxat caſibus procedat,quibus pater in vita potuit filium facere legitimum.Quòd ſi nihil pręterea impediret,& res eſſet in terminis dict. authen.Item ſine,inclinarem in hòc,quòd ea volūtas patris ſufficeret: vt puta ſi pater non facta mentione legitimi, naturalem filium impetrauit ſibi fieri legitimum,& deinde legitimus filius,viuo patre, deceſſit:in qua ſpecie reſcriptum nullius momenti deprehēditur:& naturalis filius,id reſcriptum & teſtamentum patris oſtendens,audiendus videtur.Cæterum in ſpecie à Decio propoſita,vbi filius, non ſimpliciter naturalis erat,ſed ex damnato coitu conceptus. quęſtio in hoc eſt, an non poſsit induci text.in dict.authen.Item ſine,qui loquitur in naturalibus.Et Bart.hîc intellexiſſe videtur,cum text.non ſolùm in naturalibus,ſed etiam in ſpurijs procedere,quum in naturali vel ſpurio quæſtionem propoſuit.Idque pro cōſtanti videtur habuiſſe Charo.Rui.nu. penulti.E contrario Lance.Galiau.conſtanter aſſerit,eum text.in ſpurijs non procedere:ideoq; conatur verba Bartoli per interpretationem

defendere

defendere. Hoc etiam Decius affirmat in d. consi. clxxvj. nu. 2. col. Ego verò nõ dubito, quin Iustinianus in authen. quib. mod. natu. effici. legiti. §. Illud autẽ, colla. vj. vnde translatus est tex. in d. authẽ. Item sine, in na-
167 turalibus liberis solùm procedat, † exclusis his, qui ex damnato coitu sint concepti, in quibus nulla legitimationis species procedit, vt in authen. quib. mod. natu. effici. sui §. fin. colla. vij. Sed tamen deliberãdum
168 est, an quemadmodum † pater in vita potuit talis filij legitimationẽ (aut si malis dispensationem) impetrare, idque per singularem Principis gratiam, lege non obstante, iuxta nota. per Accursi. in allegat. §. fina. in verb. participium, sic etiam, si voluntatẽ hanc testamento pater explicauerit, idẽ ius versetur: vt postea ostenso patris testamẽto, filius per eandem gratiã rescriptum à Principe possit impetrare: videtur enim
169 hęc paria esse, ex Bar. sententia hîc. Et constituendum est, † multũ facere voluntatẽ patris testamento cõprehensam, vt Princeps spurio talem gratiam concedat. Nam vtiq; si nulla voluntas patris proferretur,
170 iniquissimũ † esset Principis beneficium, qui patri inuito ignominiosum filium faceret successorẽ, & succedendi ius his auferret, quibus expresso, vel tacito defuncti iudicio, proponeretur hęreditas relicta, secũdùm ea, quę Bal. scribit cõsi. xiiij. Super legitimatione Michaelis col. ij. lib. ij. Cęterum & si talis voluntas patris ostendatur, nõ rectè inducitur tex. in d. authẽ. Item sine, quum inibi naturalium liberorũ institutio nõ omnino pro nõ scripta sit: vbi vero spurios designauit sibi legitimos successores, voluntas patris per omnia sit iniusta, & vero iure hęreditas ad alios hęredes redeat. Quod quum animaduerteret Charo. Rui. hîc. nu.
171 pen. tentauit dicere, † hęreditatẽ, quæ in hac specie alijs mero iure deferretur, nõ solùm delatã, sed & aditã, & per naturales actus quęsitam, Posse auferri per Principem, qui patris voluntatẽ sequutus, veluti ex iusta causa, rerum dominia in spurium transferret, rescriptum ei concedens. Et hoc videtur mihi sensisse Bal. in l. Rescripta, in fin. C. De precib. Impera. offeren. quem Areti. refert in l. iij. col. fina. supra De testa. & tractat ex professo Iason consi. cxxvij. lib. iiij. vbi etiam adduxit Castrensis sententiam in d. l. Eam quam. quod est notabile ad eam speciem, in
172 qua Deci. consuluit consi. 698. In causa legitimationis. Vbi autẽ † spurij institutio conditionaliter esset concepta, vt putà si legitimus factus erit, vel ita, quũ capere poterit, nulla difficultas incurreret: vtilis enim esset institutio, secundùm ea, quę Bald. docet in l. j. nu. 17. C. de institutio. & substitutio. Soci. nu. 11. Ludo. Lusi. col. xj. in l. Quidam relegatus, infra de rebus dubi. Areii. consi. clv. Curti. Iunior consi. clxxxviiij. nu. 4. lib. ij. Ioan. Lup. in repe. Rub. De dona. inter virum & vxor. §. xxix. nu. 4. Sed
173 & patris voluntatem † circa filium, quem sibi voluit fieri legitimum successorem, Princeps ex ipsa conditione intelligeret, vti Bald. annotauit consi. cxlvj. fina. col. lib. j. Iason hîc. nu. 134.

QVinta conclusio, si pater nihil testamento, aut inter viuos disposuit, non potest filius per ordinariam gratiam fieri legitimus, in

præiudicium eorum,qui ſucceſſerunt ab inteſtato. Poſſet tamen Princeps,ſi vellet,eum facere legitimum, etiam illis irrequiſitis. Sed hoc planè receptum non eſt:quum hi,quibus hęreditas,remoto filio,deferebatur,iam reſcripti tempore,hæreditariarum rerum poſſeſsionem apprehenderant:tunc enim inter omnes hîc conſtat, † non eſſe Principi 174
liberum,quæſita illis naturali ratione dominia,pro libito voluntatis auferre.Quòd ſi hæreditatem duntaxat adijſſent, hîc controuerſum eſt an:† quia ciuili ratione,rerum dominia hęredibus per aditionem quę- 175
runtur,poſsit ea Princeps,ſi velit auferre:an non poſsit,eò quòd omnia dominia quacunque ratione quęrantur,iuris gentium ſunt, ſecundùm Bartol.traditionem in l.Ex hoc iure.numer. 5. ſupra De iuſtitia & iure. Et receptior eſt hîc ſententia,quidquid Fortunius ſcribat. numer. 184. ceſſare in hac etiam ſpecie voluntariam Principis poteſtatem, vti Alexand.hîc reſoluit.numer.25.& Areti.pen.col. Socin. numer. 24. Caro. Ruin.in final.Lancelo.Galiau.fina.verbis.Felin.in capitu. Quæ in eccleſiarum.nu.49.De conſtitu.

Verùm in contraria opinione,& quòd hîc quoque libera Principis poteſtas verſetur,manifeſtè comprobari videtur auctoritate Bartoli hîc:ſi quidem in his loquitur,qui ab inteſtato ſucceſſerunt, ſecundùm propoſitam quæſtionem.numer.14.Et hoc cum Barto.probauit Ludo. à Sardis in tracta.de legitima.§.de legitima.per reſcriptum effectu.numer.8.Caſtren.in l.iij.numer.4.ſupra de teſta.& in l. Cùm hæredes ,in principio, infra De acquirend.poſſeſsione. & conſilio clxxviij. Donatio prædicta.col.ij.libr.j.Alexand.conſil.ij.numer.4.libr.j.quos probabauit hîc Ioannes Crottus.nume.63.adijciens,ſecũdùm eorum opinionem,ſe quandoque reſpondiſſe.In eadem quoque ſentẽtentia fuit Claudius hîc penultim.col.in princip.motus auctoritate Bald.in l.fina.nu.8. & 9.C.ſententi.reſcin.non poſſe:& quòd tale dominium,ciuili ratione quæſitum,non ita firmum cenſeatur.Lancel.quoque Decius idem ſentit in l.Ex hoc iure.j.col.in fin.ſupra De iuſtitia & iure:quùm pluribus argumentis contendit,hoc dominium iuris ciuilis eſſe.Eandem opinionem probauit Iaſon conſi.cxxvij.col.iij.libr.iiij.& inclinat in hoc Stepha.Bertrand.conſil.xxvj.numer.19.libr.ij.& alios auctores citans,defendit hanc ſententiam Philip.Deci.in cap.Quæ in eccleſiarum.nu.26. verſi.Quintus caſus,De conſtitu. & conſil. cclxix. numer.10.& conſil. ccccxcviij.nu.25.& conſi.dcxcviij.nu.8.Curti.Iunior.cõſi. clxxiiij.col. iij.nu.15.qui ait,hanc eſſe communem opinionem.

Ego autem pro hac ſententia,quę diſtinguit aditionem hęreditatis, ab apprehenſa rerũ hęreditariarum poſſeſsione,non leue argumentum adfero ex l.fina.coniuncta l.ij.infra De crimin. expila hęredi.Traditur in l.fin.rei hęreditarię furtũ nõ fieri,ſicut nec eius, quę ſine domino eſt: quę ratio,ſeu cõparatio perducitur ad res hęreditarias, quarum dominium hęres quęſiuit ciuili ratione,hoc eſt,aditione,antequã earundem poſſeſsionẽ apprehendat:nam & tunc † crimen adhuc expilatę hære- 176
ditatis

ditatis committitur, non furti. dict. l. ij. quasi illud hęredis dominiũ ante apprehensam rerum possessionẽ, aut ciuile sit, aut pro ciuili habeatur, quum ciuili ratione quęsitum sit: denique multò debilius censeri debeat, quàm si naturali ratione quęsitum esset, secundùm ea, quę Iason circa illos text explicat in l. j. col. iij. C. De seruis fugiti. & in l. Pomponius. §. j. nu. 9. infra de acquiren. possess. Curti. Iunior in l. Eius qui in prouincia. nu. 25. supra Si certum petatur.

SExta conclusio, si modum legitimi hęredes successerant, quibus hęreditas erat delata, consentiunt omnes, Fortunio excepto, Principem,
177 si velit, † posse planè legitimis hisce hęredibus nocere in iure adeundi: velle autem videri, si facta eorum mentione, qui lęderentur, secundùm plenitudinẽ potestatis rescriptum concedat: alioquin rescriptum non nocere. Sed in contrarium trahere videtur tex. singularis in l. j §. Filio qui mortis, infra Ad Tertullia. vbi matris intestatę hęreditas cœpit deferri filio: is antequã adiret, factus est seruus pœnę: quo casu adeũdi ius amissum, ad sequentem agnatum cõtinuò deuolutum est: vt etiã eueniret, si idem filius aquæ & ignis interdictionem pateretur. dict. l. j. §. Capitis: tametsi hodie quum intra annum deliberandi, hæres, cui de-
178 lata est hęreditas, deportaretur, respõderemus, † ius adeundi, non statim ad sequentem transire, quoniam in fiscum transferretur, argum. l. Cum antiquioribus, ibi, *in omnes successores*. C. de iure deliberã. vt receptius esse constat ex traditis per Alexan. in l. Si quis mihi bona §. si quis planè. numer. penult. & fina. infra de acquir. hęred. à qua sententia Are tin. inibi. & Ias. in fine cum alijs auctoribus, recedere videntur moti argumento text. in dict. §. filio qui mortis, & dict. §. capitis. Nec aduerterunt, Vlpianum in illis. § §. securè intellexisse, quòd ius adeundi, priore effecto pœnę seruo, vel deportato, ad sequentem defuncti hęredem cõ
179 tinuò transibat: illo † videlicet tempore, quo ius adeundi nõ transmittebatur in extraneos successores. d. l. Cum antiquioribus, Docet Barto. in l. Qui duos. nu. 8. infra de rebus dub. ideoque nec transmitti potuit in ficum. Quum igitur in dict §. filio qui mortis, vero simillimum sit, hęreditatẽ matris, vel bonorum eius possessionem delatam fuisse agnato, vel sequenti cognato, vel marito, nec se Iureconsultus ad vnum casum referat, quo bona quasi vacantia fisco deferrẽtur, probatur inibi, filium beneficio Principis restitutum, hoc ipso, ad matris hęreditatẽ, quę alij delata erat, admittendum: etiam si nihil aliud proponatur. Quo exemplo in proposita specie, dicendum videretur, filium, qui post mortem exemplo patris legitimus à Principe factus est, hoc ipso ex principis voluntate ad ius alijs delatũ fore admittendum: quasi natalium restitutio hoc habeat peculiare, sicuti & illa restitutio gratię. Ad eum tamen § respondit Anto. de Rosel. in tracta. de legiti. libello. ij. c. vltimo, quòd filius inibi fuerat olim habilis, ad successionem in vita defunctę matris: vnde restitutus locũ recuperat, quẽ plenum nõ inuenit: secus in proposita specie, vbi, viuente patre, nõ fuit habilis filius ad eius successionem.

Cõtra Areti. & Iaso.

Mihi autem videtur, meliùs esse respõdendum, quòd in. §. Filio qui mortis, † defunctæ matris hæreditas filio semel delata fuerat: quare quum sublato per pœnam filio, sequentibus deferri cœperit, eiusdem filij restitutio pristinum quoque adeundi ius restituit. Cęterum si nunquam huic filio matris hęreditas fuisset delata, & viua matre, seruitutis vel deportationis pœnam passus esset, non temere asserendum fore, in hac quoque specie procedere eum. §. licet hoc Barto. voluerit in dict. §. Filio qui mortis, & in tracta. Minorica. lib. iiij. nu. 10. accipiens generaliter prędictum. §. vt etiam accepit Anto. de Rosel. vbi supra, & Aretin. in l. Ex facto §. Iulianus, fina. col. infra. de vulga. & pupilla. Iason hîc. nu. 124. Charo. Rui. nu. 118. Fortun. nu. 49. versic. Tertiò probatur, Stephan. Bertran. consi. 26. nu. 19. lib. ij. Nam quum mater, tacito iudicio alijs legitimis hęredibus sponte reliquerit hęreditatem. l. conficiuntur. §. j. infra. de iure codicillo. & hic filius mortis tempore proximus non fuerit, nec vllo cognationis iure matrem attigerit, simplex Principis restitutio non videtur alijs nocere: & si maximè viua matre, filius ad eius successionem habilis fuisset. Et ita cum iudicio interpretatus est eum. §. Rapha. Cuma. hîc. nu. 10. allegando. §. Proximus, institu. De legiti. agnato. succes. Salyce. etiam in l. fina. nu. penult. versicu. aut ius quærendi. C. De senten. passis. Ludo. à Sardis in tracta. de legitima. §. de legitima. per rescri. effectu. versic. Quartò quęritur. nu. 8. & 9. Aretin. hîc col. 9. Idem Aretin. ex professo latiùs in l. Si quis mihi bona. §. Seruus municipum, col. iij. infra de acquiren. hærędita. & simpliciter Lancelo. Galiau. hîc, numer. 57. Quorum interpretatio verior est: tametsi aliquando tentauerim circa eum. §. Filio qui mortis, dicere, maternæ hęreditatis rationem habendam, in qua † singularia quædam obseruarentur, propter senatus consulti Orficiani verba, *Si nemo filiorum volet ad se hæreditatem pertinere*, quæ efficere solerent, vt post delatam sequenti agnato hęreditatem, filius posset admitti. l. Filij mater §. j. ibi, *antequam consanguineus vel agnatus adierit*, eodem titul.

Cõtra Bart. Anto. de Ro sel. Aret. Ias. Charo. Ruinũ Fortu. Stepha. Bertrã. cũ quibusdã

SVMMARIA TERTIAE PARTIS.

1 Emancipationis & mortis casus quanam ratione hic comparentur.

2 Posthumus, qui nascereture suus hæres, iure potuit institui ex sententia Galli Aquilij, quasi non alienus posthumus.

3 Posthumus ex suo hærede conceptus, parenti suus hæres nascebatur, si qui eum præcedebat, emancipatus fuisset.

4 Emancipatus filius, qui à patre arrogatus postea fuerit, non nocet regulariter nepoti.

5 Deportatus filius, si à Principe in integrũ restituatur viuo patre, nepoti, quem præcedebat, obstare incipit, vt antea obstabat.

6 Arrogatio emancipatum filium non reponit in locum pristinum: incipit enim in potestate esse quasi adoptiuus, non quasi naturalis.

7 Emancipatus filius, si arrogetur quasi pater nepotis, incipit nepoti obstare perinde atque pater.

8 Intellectus l. iij. §. j. versic. Melius. ff. de bonor. possess. contra tabu.

9 Emancipatus filius si arrogaretur, minùs incipiebat obstare nepoti, ex se cõcepto, quàm obstabat ante arrogationem.

Emancipa-

10 Emancipatus filius obstabat nepoti ex se concepto, quem auus in potestate retinuerat.

11 Emancipatus filiùs si arrogaretur, edictum de coniungendis cum emancipato liberis eius, statim cessabat.

12 Intellectus. l. j. §. Si quis filium. ff. Si testa. tabu. nulla exta.

13 Marcelli Iureconsulti aduersus Vlpianum excusatio.

14 Seruus, hæres à domino institutus, si ab eo manumittatur, hæreditatem nihilominus ex testamento quasi voluntarius acquirit.

15 Substitutus non admittitur, quandiu institutus admitti potest.

16 Assignatio liberti facta à patre filiofamil. euanescit, si filius postea sit emãcipatus.

17 Institutio filij sui hærędis non euanescit, si is postea à patre emancipetur.

18 Substitutio an facta sit in hæreditate, an in suitate, non est iustum distinguere.

19 Filius in Galli Aquilij formula, si emancipatus postea fuisset, adire hæreditatẽ ex testamento posset.

20 Filius & nepos posthumus, in Galli Aquilij formula, nullo casu simul ad hæreditatem ex testamento admittuntur.

21 Filius bonorum possessionem contra testamenti tabulas nõ habet, quo scriptus hæres deprehenditur, si alio præterito, non committatur edictum.

22 Substitutio necessariò præsupponit institutionem priore gradu factam.

23 Intellectus huius. §. Ft quid si tantum, vers. Quid si nepos.

24 Nepos testamenti tempore suus hæres, nec instituendus fuit, nec exhæredandus.

25 Intellectus. §. Idem credendum, in princip. l. Gallus.

26 Filiusfamilias solus iniustum faciebat patris testamentum, quo præteritus fuisset.

27 Nepos suus hæres cõtra auitum testamentum, quo præteritus fuisset, solùm iure ciuili ius quoddam accrescẽdi habebat.

28 Posthumi liberi, qui agnasci post testamẽtum, sui hæredes possent, instituti debuerunt, aut exhæredari.

29 Agnatione cuiuscunque sui hæredis testamentum rumpebatur: nec intererat, masculus esset, an femina, filius, an nepos.

30 Intellectus. l. Certum, in princip. ff. de iniusto rupto.

31 Testamẽtum, quod, agnatione nepotis sui hæredis, ipso iure rumpebatur, si noua voluntate, & solennitate ab eodem testatore reficeretur, non erat iniustum, & si idem nepos iam natus, & iam suus hæres, præteritus fuisset.

32 Nepos præteritus, quem pater præcedebat, succedendo in eius locũ, rumpebat ipso iure auitum testamẽtum. sed posteaquã successisset, & sui hæredis iura nactus esset, præteriri ab eodem auo potuit.

33 Tempus faciendi testamenti multùm obseruabatur apud antiquos.

34 Intellectus vers. Sed nõ ita, in princip. instit. De exhæred. libero. &. §. Posthumorum, eod. titu.

35 Nepos, qui posset fieri suus hæres, instituipotiùs vel exhæredari à testatore auo debuit, ne intestatus fieret, quã si iam suus hæres esset.

36 Accrescendi ius quale erat, quod suis hæredibus præteritis olim dabatur.

37 Intellectus. l. Inter cætera. ff. De libe. & posthumis.

38 Accrescendi ius olim, præteritis suis hæredibus iure ciuili concessum, non rumpebat omnino testamentum, nec intestatũ faciebat patremfamilias.

39 Filiafamilias præteriri à patre potuit: nec reperitua text. quo probetur, ea præterita, iniustum fuisse testamentum.

40 Intellectus l. Qui filium, ff. vbi pupil. educa. debe. & compluriũ aliarum legum.

41 Filio suo hærede nec instituto, nec exhæredato, testamentum nullius momẽti erat: & si maximè legati, vel fideicõmissi titulo ei relictum fuisset.

42 Intellectus l. Posthuma. ff. De liberis & posthumis.

43 Intellectus l. Si quis hæredem. C. de institutio. & substitu.

44 Lex nõ est superflua, cuius principalis definitio vtilis est.

45 Intellectus l. Certum. §. filia. ff. De iniusto rupto.

46 Rumpo verbum exprimit, testamentum, quod rumpitur, valere.

47 Filia & nepos præteriti, testamentũ, quod iniustum non fecissent, rupturi videbãtur, quo tempore de potestate parentis per emancipationem exirent, si tribus emancipationibus exirent.

48 Filius olim de potestate patris exibat per tres emancipationes.

49 Emancipationes filij singulæ vel eodẽ die, vel intermisso tempore fieri solebant.

50 Filia & nepos, vna duntaxat emancipatione, de potestate parentis exibant.

51 Intellectus. §. Et quid si tãtum, vers. Quid si nepos, ibi, institueretur.

52 Intellectus. §. in omnibus, l. Gallus. ff. de liber. & posthu.

53 Posthumi liberi, post mortem testantis cõcepti, institui ab eo non potuerunt: nec quidem ex Galli Aquilij sententia.

54 Posthumi liberi, post mortem parentis cõcepti, non possunt parenti agnasci sui hæredes.

55 Intellectus l. In suis. ff. de libe. & posthum.

56 Filiusfamilias quanam ratiõe faciebat iniustum patris testamentum, quo præteritus fuisset.

57 Suorum hæredum cur prima causa sit in

ſucceſsione inteſtati.

58 Parentibus licebat,ſine vlla cauſa, nec teſtamento expreſſa,necvera,ſuos hæredes exhæredare,& continuationem dominij impedire.

59 Exheredati liberi,ſi iniquè exhęredati fuiſſent,de inofficioſo parentum teſtamento querebantur.

60 Intellectus l.Suus quoque.ff. de hæredib. inſtituen.

61 Nepotes ſui hæredes,potuerunt ſub omni conditione inſtitui, qui & omnimodò poſſent præteriri.

62 Intellectus l.iij.§.ſi ſub ea.ff.de bono.poſſeſ.contra tabu.& l.j.§. ſciendum. ff. de ſuis & legiti.hære.

63 Poſthuma filia, & poſthumi nepotes, ſed &nepotes,qui loco poſthumorum ſunt, non rite inſtituebantur ſub omni condi tione.

64 Poſthumi non ſunt ſui hæredes,niſi poſtquàm naſcuntur.

65 Subſtitutio pupillaris,apud Iureconſultos & Imperatores, potuit fieri impuberibus,nec inſtitutis,nec exhæredatis: quũ ſcilicet parẽs filiæ & nepoti ſuis hæredibus præteritis teſtamentũ facere poſſet.

66 Intellectus l.Cohæredi.§. cùm filiæ. ff. de vulga.& pupilla.

67 Edictum de lega.Præſtan.pertinuit ad eos quoq; qui eſſent in poteſtate ſui hæredes.

68 Intellectus.l.Is qui in poteſtate.ff.de lega. præſtan.

69 Intellectus.l.Nihil.ff.de coniunge.cum emanci.libe.eius.

70 Intellectus.l.j.C.De bon.poſſ.contra tab.

71 Nepos & filia ſui hæredes præteriti, per ius accreſcẽdi ciuile ſuccedẽtes, omnibus quaſi ſcripti legata præſtare tenebantur.

72 Nepoſt & filia ſui hæredes præteriti, accepta bonorum poſſeſsione contra tabulas prætoria.nõ omnibus,ſed exceptis dũtaxat perſonis legata præſtare tenebantur.

73 Exhæredatio filijfamilias,facta ſub conditione,nulli hodie momẽti eſt, vt olim fuit.

74 Ex hæredatio filiæ & nepotis ſuorum hæredum,facta ſub conditione,non fuit olim nullius momenti.

75 Exhæredatio non eſt actus legitimus, qui ſub conditione concipi non poſsit.

76 Intellectus l.iij.§.Purè.ff. de liber. & poſthumis.

77 Exhæredatio emancipati filij cõcepta ſub conditione,non fuit ab initio vitioſa.

78 Emancipatus filius ſub conditione exhæredatus, quo caſu accipiebat bonorum poſſeſsionem contra tabulas.

79 Intellectus l,Sub conditione.ff.de bonor. poſſeſsio.contratabul.

80 Intellectus l.Cùm ratio in princ.de bonis damnato.

81 Tutor incertus liberis dari non poteſt.

82 Exhæredatio poſthumi,cõcepta ſub cõditione.ipſo iure valuit:& ſi cõditio extitiſſet antequã poſthumis naſceretur, teſtamentũ agnatiõe ſui hæredis nõ rumpebatur.

83 Filiusfamilias exhæredari vtiliter à patre potuit etiam ante hæredis inſtitutionẽ.

84 Filiafamilias & nepos ſui hæredes exhæredari vtiliter non potuerunt ante hæredis inſtitutionem.

85 Ante hæredis inſtitutionem inutiliter iure antiquo pleraque teſtamento diſponebantur.

86 Intellectus.l.Hac cõſultiſsima.C. Qui teſtamen.face.poſſunt.

87 Obſeruatio non poteſt videri leuis, qua omiſſa,inutile eſt,quod agitur.

88 Cæci teſtamentum olim valuit,& hodie valet,etiam ſi cecus ab heredis inſtitutione initium teſtandi non fecerit.

89 Partite.l.iiij.titu.j.parti. vj. non videtur iuſtè deſumpta ex iure communi.

90 Intellectus.§.Cecus,inſtitu. Quib.non eſt permiſſ.face.teſta.

91 Subſtitutio pupillaris cur fieri debuerit poſt heredis paterni inſtitutionem.

92 Intellectus.l.ij.§.Prius.ff.De vulgarib. & pupilla.

93 Intellectus.l.j.in princip. ff. de heredibus inſtituen.

94 Exheredatio,que nominatim fieri debuit, ante heredis inſtitutionem vtiliter ſcribi potuit.

95 Exheredatio odioſa cur ſcribi vtiliter potuerit ante heredis inſtitutionẽ, ſi libertas eo loco relicta nulliuserat momenti.

96 Filia & nepos ſui heredes exheredari inter ceteros vtiliter potuerunt.

97 Filia & nepos ſui heredes hodie eadem iura meruerunt,que ſuus heres filius.

98 Intellectus l. Qui volebat.ff. de heredibus inſtituen.

99 Exheredo verbum quomodò aliquando accipiatur.

100 Sui heredes omnes,quum noua conſtitutione preteriri non poſsint,nominatimque exheredari debeant,ante heredis inſtitutionem exheredari poſſunt.

101 Exheredatio filie & nepotis ſuorum heredum,que ſub conditione fuerit ſcripta, hodie ab initio nullius momenti eſt.

102 Edictum de lega.preſtan.hodie ceſſat,& ſi filia aut nepos preteriti,bonorum poſſeſsionem contra tabulas acceperint..

103 Subſtitutio pupillaris hodie fieri non poteſt filie & nepoti ſuis heredibus preteritis in teſtamento valido:ſed tamen cõſeruabitur,infirmato paterno teſtamento,quoad heredis inſtitutionem.

104 Nepos & filia ſui heredes nõ poſſunt hodie inſtitui ſub omni conditione.

105 Teſtamentũ an etiam hodie nullius momenti ſit,ſi filius inſtituatur ſub cõditione,que nõ ſit in eius poteſtate,nec in defectum

fectum conditionis, rite exheredetur.

106 Filius familias à patre institutus sub turpi conditione, testamentum quasi preteritus infirmabat, & an hodie infirmet.

107 Emancipationis casus secundùm ius ciuile potuit videri non dissimilis esse morti, sed non secundùm ius pretorium.

108 Emancipationis casus apud Pretorẽ quoque morti potuit comparari.

109 Posthumus preteritus, qui viuo parente natus, eius testamentum ipso iure rupit si procedente tempore deportatus fuerit, viuo adhuc testatore, scripti heredes accipere poterunt secundùm tabulas bonorum possessionem.

110 Testamentũ, quod successione adoptiui nepotis ipso iure ruptum est, ex æquo & bono secundùm ius Pretorium cõfirmabitur, si idem nepos adoptiuus ab arrogatore emancipetur.

111 Aequitas. l. Posthumus. ff. de iniusto rupto per interpretationem est adiuuanda.

112 Nepos ex filio in specie. l. Qui in aliena. §. interdũ. ff. de acqui. here. statim mortuo auo, facit patrẽ necessariũ heredem: nec si sui iuris factus hereditati auite se immisceat, quidquã sibi potuit acquirere.

113 Accursij sentẽtia que fuerit, & quomodò defendi queat, in l. Gallus. §. Quidam rectẽ, in fina. scholio, versi. Sed quidam dicunt. ff. de liber. & posthu.

114 Intellectus. l. qui in aliena. §. Interdum. ff. De acquir. hered.

115 Posthumi pronepotes in casus huius. §. Et quid si tantũ, versi. Quid si nepos, cõcepti ex nepote, antequã emãciparetur ab auo, sui heredes nascebãtur, & sui iuris.

116 Emancipatus, tametsi non inuitus emancipari se à parente passus esset, nihil erat, quod eo consensu parentis successionẽ amitteret.

117 Edictũ, quo Pretor emãcipatos liberos ad bonorũ possessionẽ admisit, antiquum est, & ante Scuole tẽpora compositum.

118 Emancipatus nepos, de quo in hoc. §. Et quid si tantũ, versi. quid si nepos, sine dubio rescindere potuit iudicium testãtis, accepta cõtra tabulas bonorũ possessiõe

119 Posthumi liberi, qui sui heredes nasceban tur, ad intestati parentis hereditatem lege xij. tabularũ vocabãtur: nec hîc Galli formula potuit esse necessaria.

120 Testamento regulariter locus esse potuit, & si cõtra eius tabulas bonorum possessio acciperetur.

121 Intellectus princi. institu. de heredita. que ab intesta. deferun.

122 Bonorũ possessione contra tabu. accepta, scriptus heres adire hereditatẽ iure ciuili potuit ex testamento, & proinde cõfirmare testamentum, quoad exheredationes, substitutiones pupillaras, directas libertates, & tutelas.

123 Bonorũ possessione cõtra tabulas accepta, scriptus heres qui adeũdo, nihil laturus erat exhereditate, beneficium adeundi & repudiandi potuit vendere.

124 Bonorum possessione cõtra tabulas accepta, iudicium magis testantis rescindi dicitur, quàm ipsum testamentum.

125 Intellectus. l. Non putauit. §. fi. ff. de bono. possessio. contra tabu.

126 Heres apud Iureconsultos nõ dicitur, qui solummodò bonorum possessor esset.

128 Heres apud Imperatores aliquando pro bonorum possessore accipitur.

129 Intellectus. l. Si duo. ff. de lega. prestan.

130 Bonorum possessio cõtra tabulas nõ satis propriè connumerata est inter successiones intestati in l. Vt liberis. C. de colla.

131 Intellectus. § Sunt autem, institu. de bonorum possessio.

132 Edicti de lega. prestandis interpretatio.

133 Edicto De legatis prestãdis locus fuit, etiã si iam testamentum iure ciuili irritum factum esset.

134 Emancipat us preteritus, qui bonnrũ possessionẽ cõtra tabulas repudiasset, & vnde liberis possessionẽ in fraudẽ edicti de legatis prestandis accepisset, tenebatur nihilominus legata prestare, inducto edicto, Si quis omissa causa testamenti.

135 Intellectus l. Qui autem. §. Hoc edictum. ff. Si quis omissa causa testamenti.

136 Bonorum possessio contra tabulas ius succedendi est, non tantum rescindendi.

137 Bonorum possessio Vnde liberi non potest dari ei, qui iure bonorum possessionem contra tabulas accepit.

138 Intellectus l. iij. §. Bonorum. ff. de bonor. possessio.

139 Filius, qui patris testamentum in iudicio nullius momenti esse dicit, non semper pro herede gerere videtur.

140 Filius, qui bonorum possessionẽ contra paterni testamenti tabulas accepit, euidenter successionem patris agnouit.

141 Bonorum possessio contra tabulas filio familias preterito dari videtur, vt idem iure pretorio consequatur, quod iure ciuili consequeretur, si diceret, testamentum nullius esse momenti: sed tamen differentia est.

142 Substitutio pupillaris cur non rescindatur, accepta contra patris tabulas bonorum possessione.

143 Substitutio pupillaris vtilitatem ipsius pupilli continere intelligitur.

144 Disposita in testamento, que vtilitatem liberorum continent, conseruari illis solent ex edicti sententia De legatis prestandis.

145 Bonorum possessio regulariter agnosci non potest v ltra centum dies.

146 Bonorũ possessione contra tabulas accepta pupillaris substitutio sine Pretoris.

auxilio cõseruatur: vnde omnibus legata prestanda sunt ex tabulis pupillaribus,& substitutus pupillaris adire hæreditatem pupilli iure ciuili potest.

147 Edicti de legatis prestandis inductio ad conseruandas tabulas pupillares,vbi cõtra tabulas bonorum possessio accepta est superuacua fuit,atque adeo inepta.

148 Substitutio pupillaris irrita fiet, si scriptus heres irritum fecerit paternum testamentum,repudiando hæreditatem.

149 Substitutio pupillaris vtrũ conseruetur iure pretorio,si accepta,aut imminente bonorũ possessione cõtra tabulas, scriptus heres hereditatẽ ex testamento repudiet.

150 Edictum de lega.prestandis, quæ relicta essent liberis & parentibus, conseruari illis voluit,si tamen bonorũ possessionẽ contra tabulas non accepissent.

151 Substitutionis papillaris vtilitas nõ denegatur pupillo,qui bonorum possessionem contra tabulas patris accepit.

152 Intellectus l.Cùm in adoptiuis,in princi. C.de adoptio.

153 Filius,qui adoptiui familia fuisset, quum pater naturalis moreretur, non poterat ei ab intestato succedere quasi filius.

154 Querela inofficiosi testamẽti reducit simpliciter rem ad causam intestati.

155 Filius in adoptionẽ datus, si institutus ex aliqua parte testamento patris naturalis fuisset,potuit cõmisso edicto, accipere vtiliter bonor.possessionẽ cõtra tabul.

156 Emãcipatus nepos in casu huius.§. versi. Quid si nepos,accepta cotra tabulas bonorum possessione. semissem duntaxat hereditatis potuit persequi.

157 Posthumus pronepos in casu huius.§.versi. Quid si nepos,etiã si accepta iam bonorũ possessione cõtra tabulas,nasceretur,semissem nihilominus ex testamẽto ipso iure quæreret,& testamentũ ipso iure confirmaret,quo ad pleraqne omnia.

158 Similitudo non est iniusta, etiam si casus non sint per omnia similes.

159 Gallus Aquilius quid precipuè in sua formula curauerit.

160 Intellectus l.Cũ in testamẽto.ff.de hered. institu.

161 Intellectus l.Gallus.§.fi.versi.fi.de libe. & posthu.

162 Querela inoffi.testa.non solùm filio suo heredi preterito cõpetere nõ potuit, sed nec filie,aut nepoti suis heredibus preteritis potuit accõmodari, licet testamentum valeret.

163 Emancipatus hodie preteriri nõ potest,vt olim potuit.

164 Emancipato preterito cum causa legitima,testamentum valet.

165 Preteritio si fiat, adiecta causa legitima, an exheredatio magis sit, & querela inducatur.

166 Preteritio filij familias etiã si fiat adiecta legtiima causa,reddit testamentum ipso iure nullũ:& an tunc audiatur scriptus heres,si cõtra filiũ probare intẽdat,causam testamento insertam esse veram.

167 Testamẽtum si filio preterito nullum sit ipso iure,intestati patris hæreditas filio deferur,nec ex testamẽto scriptus heres hereditatẽ adire iure ciuili poterit: sed tamen bonorum possessionẽ secundum tabulas induci non est imposibile.

168 Causa ingratitudinis vtrum possit repellere liberos ab intestato venientes.

169 Bonorum possessio contra tabulas, quã hodie accipit emancipatus,adiecta causa legitima, preteritus, an reducat rem ad causam intestati.

170 Bonorũ possessionis cõtra tabulas,quam accipit emãcipatus,adiecta legitima causa preteritus,que nam hodie praxis esse videatur.

171 Hereditas ex testamento adiri nõ potest, si testamentũ ex causa preteritionis speratur iure ciuili posse rumpi.

172 Intellectus authen. Vt cùm de appella.cognos.§.siue igitur.colla.viij.

173 Emancipatus,si adiecta causa aliqua pretereatur,que nõ sit ex xiiij. enumeratis in authẽ.Vt cũ de appel.lcognos.§. Causas,colla.viij.vtrum testamentum nullius momenti sit.

174 Pater quonã modo in vita possit probare causam ingratitudinis aduersus filiũ.

175 Partite.l.x.tit.vij.Parti.vj.quomodò possit intelligi.

176 Intellectus.§.Aliud quoque capitulũ, authen.Vt cũ de appell.cognos.colla.viij.

177 Filius,si ignominiosam vxorẽ non ex voluntate patris duxerit, repelli nõ potest ab eius successione quasi ingratus.

178 Filius,si cũ capitalibus inimicis sui patris amicitiã copulauerit, an possit ob hanc causam priuarihereditate ab eodẽ patre.

179 Intellectus l.Regie.lib.iiij.tit.lxx.§.ij.

180 Filius emancipatus,qui ingratus aduersus parentem extitit,& ob id testamento preteritus fuit, causa legitima inserta, an nihilominus succedat,si post testamẽtum arrogatus à parente fuerit,vel manifesto aliquo beneuolentie indicio reconciliatus eidem probetur.

181 Pater nuda voluntate nõ potest reuocare exheredationem testamento factam.

182 Ingratitudinẽ aduersus se cõmissã potest pater filio remittere: & si filius postea, adiecta ea causa,exheredetur,ĩ questiõe de inofficioso heredẽ scriptũ superabit.

183 Pater si testamento ingratum filium,adiecta legitima causa, exheredauit, deinde eidem ingratitudinem remisit, filius de inofficioso agens obtinebit contra scriptum heredem.

Rex si edi-

184 Rex si edicto rebellem cõdemnauit, eumque postea sibi conciliauit, videtur condemnationem remisisse.

185 Bartoli sententia in l. iij, §. fina. ff. de adimen. lega. quomodò intelligenda.

186 Emancipatus adiecta causa præteritus, si postea parenti reconcillatus probetur, agnoscere poterit contra tabulas bonorum possessionem: & interdicto Quorum bonorum, possessoriaque hereditatis petitione sibi aduersus scriptum heredem prospiciet.

187 Emancipatus, qui patri ingratus extitit, deinde ab eo arrogatus est, videtur in patris gratiam receptus.

188 Ingratitudinis causa an tollatur per ingrati filij pœnitentiam.

189 Filia, que ob luxuriosam vitam priuari potuit alimentis paternis, si ad melioris vite frugem redeat, ali debet à parente.

190 Filius, si graue conuitium aduersus patrẽ dixerit, exheredari poterit legitimè: nec referet, quod postea eum pœnituerit.

191 Filia, que luxuriosam vitam cœpit degere exheredari à patre poterit, etiã si postea honestissimè vixerit.

192 Filia potest legitimè exheredari, si vel semel in corpus suum peccauit.

193 Ingratitudo que directò patrem non offendit, & consistit non tam in momentaneo facto, quàm in turpi aliqua vite professione. non prestat exheredandi legitimam causam, si pœnitentia interuenit.

194 Intellectus. §. Causas, in authen. Vt cùm de appella. cognosci.

195 Ingratitudinis causa an aboleatur per ingressum religionis.

196 Gratianus non fecit ius Pontificium id quod Decretis inseruit.

197 Intellectus cap. fina. xix. quest. iij.

198 Gratiani fides, quibusdam auctoribus suspecta, defenditur.

199 Ingratitudinis causa, que monachismo aboletur, suscepto clericatu non aboletur.

200 Filia, que inuito patre, clam matrimoniũ contraxit, & deinde cùm à viro cognita non esset, monacha est effecta, vtrũ in Castelle regno legitimè exheredari potuerit.

201 Emancipatus, ex legitima causa testamento inserta, preteritus si bonorum possessionem contra tabulas non acceperit, vtrum liberi eius accipere eandem possessionem possint ex edicto successorio.

202 Successio locum habet in querela inofficiosi testamenti.

203 Successorium edictum locũ habet in bonorum possessione contra tabulas, que patrono competit.

204 Successio vtrum habeat locum in iure dicendi nullum.

205 Intellectus l. Filio preterito. ff. de iniusto rupto.

206 Intellectus. l. iij. §. si emãcipatus. ff. de bonorum possess. contra tabu.

207 Emancipationis & mortis casus hodie dissimiles sunt, etiam iure ciuili.

208 Emancipatus hodie ad intestati parentis hereditatem iure ciuili vocatur.

209 Intellectus l. Meminimus. C. de legiti. heredib.

210 Emancipatus hodie non est suus, nec iura sui heredis habet, cùm non sit in potestate.

211 Emancipatus hereditatem parentis, non aditam, regulariter non transmittit.

212 Nepos in potestate aui retentus, iura sui heredis non nanciscitur, & si pater, qui eum precedebat, desierit suus heres esse per emancipationem.

213 Lex ciuilis sola heredem facit, nõ Pretor.

214 Sui heredis proprium est, viuo parẽte habere quoddam quasi dominiũ in rebus paternis, & primam succedendi causam in hereditate intestati obtinere.

215 Nepos, qui in aui intestati morientis fuit potestate, nõ acquirit hereditatem eius ipso iure, que priore loco patri emancipato fuit delata, & ab eo repudiata.

216 Ab intestato quasi suus heres succedit, cui ante eum alij nõ est delata hereditas

217 Nepos in potestate retentus, preteriri ab auo potest, si tempore mortis precedatur ab emancipato patre.

218 Parens potest hodie liberis impuberibus nec institutis, nec exheredatis facere substitutionem pupillarem in testamento, quod iure perfectum sit.

219 Parens poterit hodie tutorem dare liberis, quos in suis heredibus tempore mortis non habuerit, cõtra regulam. l. Quo tutela. §. Nemo potest. ff. de regu. iuris.

220 Nepos, qui patris emancipatione: non est nactus iura sui heredis, incipiet auo suus heres esse, si emãcipatus pater sese in arrogationem dederit.

221 Emancipatus, qui se in arrogationem dedit, non succedit parenti naturali ex capite liberorum, nec pretorio iure, nec ciuili.

222 Emancipatus, qui se in arrogationem dedit, vtrũ iure ciuili possit succedere parenti naturali, quasi agnatus.

223 Edictum de coniungen. cum emancipa. libe. eius, hodie locum non habet.

224 Hereditas aliquando in semisses diuiditur, concurrente hincinde ratione contraria.

225 Edicti ratio de coniungendis cum emancipato liberis eius hodie cessat, cùm pro emancipato naturalis simul & ciuilis ratio pugnet.

226 Edicto de collatio. bonorum vtrum hodie locus sit.

227 Donatio simplex quare non conferatur

à filio familias.

218 Edictum de collatio.bonorũ illesum mãsit in fructibus aduentitiorum.

229 Edicti de collatione bonorum ratio quenam fuerit.

230 Emãcipatus iure ciuili veniẽs,fructus aduẽtitiorũ suo heredi collaturus videtur.

231 Emancipatus,si quum posit iure ciuili admitti, bonorum possessionem agnoscere maluerit,non idcirco edicta Pretoris antiqua inducentur.

232 Emancipatus rite exheredatus non habet hodie necesse,bonorum possessionem litis agnoscende gratia accipere, etiam si detur,fuisse olim necessariam emancipato eam bonorum possessionem.

233 Emancipatus rite exheredatus, etiam si querelam inofficiosi testamenti credatur non habuisse sine bonorum possessione gratia litis agnoscende, non tamen exceptis personis legata prestare debuit,inducto edicto de lega.prestand.

234 Pretor quum edixit de lega.prestan.non solum rationem habuit coniunctarum personarum,sed etiã iudicij testatoris.

235 Relicta seruisconiunctarum personarum non sunt conseruata per edictum de lega.prestandis.

236 Inofficiosi testamenti perlata querela,testantis iudicium quasi furiosi damnatum est.

237 Institutio liberorum & parentum conseruatur ex edicto de lega.prestandis, que non seruatur per authẽ.Ex causa. C. de libe.prete.

238 Emancipatus,quem pater precedebat, si repudiatam à patre intestati aui hereditatem velit agnoscere,vtrum iure ciuili adire eam possit.

239 Emancipatus per ignorantiam parentis preteritus iniustum facit eius testamentum,nec ei bonorum possessio contra tabulas necessaria est.

240 Intellectus l.Regie libr.iiij.titu.70.§. penultimo.

241 Filius,secundùm huius regni mores,contracto matrimonio,quasi emancipatione,sui iuris efficitur:sic ex eo susceptus nepos auo suus heres fieri non potest.

242 Regia.l.lib.j.titu.lxvij.§.vj .in fin.an defendi possit in eo quòd secũdùm ius cõmune significat,auum bonorum nepotis vsumfructum, legitimamque administrationem ratione potestatis habiturum.

243 Emancipat us,legitima causa inserta,sub conditione exheredatus,si pendente cõditione velit admitti,solam habet contra tabulas bonorum possessionẽ in hac specie necessariam.

244 Emancipationis &patrie potestatis non est sublata differentia ex testamento.

245 Intellectus,l.iij.titul.vij.Parti.vj.

246 Emãcipatus,adiecta legitima causa, preteritus,aduentitiorum fructus conferre debebit suo heredi & legata coniunctis personis prestare tenebitur ex edicto de legat.prestandis.

247 Edictum de coniungen.cum emancipato liberis eius, an inducatur quo casu emancipatus adiecta legitima causa preteritus,contra tabulas bonorum possessionem accepit.

248 Institutio nepotis retẽti in potestate nõ conseruabitur ex edicto De coniungendis cum emancipato liberis eius.

249 Institutio nepotis,quem pater emancipatus precedit, conseruabitur ex edicto de legatis prestandis,si emancipatus filius contra tabulas bonorum possessionem acceperit.

250 Institutio liberorum & parentum conseruatur etiam hodie ex edicto de legatis prestandis,sed non vtique pro virili portione.

251 Legitima liberorum portioni Hispanie regnis plusquam dimidium bonorum parentis continet.

252 Institutio pronepotis posthumi de quo in hoc.§.Et quid si tantũ,versi. Quid si nepos,hodie defenderetur:iure ciuili per nouam Iustiniani cõstitutionem:quum alioqui quasi penitus extranei posthumi institutio iure ciuili valere non debuerit.

253 Posthumus pronepos,& liberi in potestate retenti,licet ab emancipato patre precedantur,si tamen,eo legitimè preterito,heredes parẽtis testamento instituantur,necessarij heredes illi existent.

Quid si nepos,ex quo pronepos hæres institueretur, vt ostendimus,emancipatus esset?

EMANCIPATVS ESSET. Cautè (inquit Accursius) transit ad nepotem Iureconsultus, vt ostendat, idem ius in vtriusque persona versari. Sic intellexit Accursius,mortis & emancipationis casus in eo esse similes, † quòd sicuti mortuo filio,vel nepote,qui præcederent,posthumus ex his cõceptus parenti suus hæres nasceretur,ideoque obseruato

2 † obseruato nascendi tempore, iure posset hęres institui, quasi non alienus posthumus: ita etiam si filius vel nepos sui hęredes emancipati essent, legitima esset institutio nepotis, vel pronepotis posthumi: quo-
3 niam † similiter suus hęres nasceretur. §. Ita demum, cum similib. instit. De hęredita. quæ ab intesta. deferuntur.

QVERIT igitur Accursius, si filius, qui emancipatus fuit, rursus in potestatem patris per arrogationem redactus esset, an nepoti noce-
4 ret: & respondit, † non nocere per l. j. §. Si quis filium, infra Si tabu. te-
5 stament. nullę extab. Contrarium scribit † in deportato filio, qui viuo patre restitutus fuisset: & differentiæ ratio in promptu est, quia scilicet restitutio in pristinum locum restituit eum, qui deportatus fuerat.
6 l. fina. C. de senten. passis. Arrogatio verò † emancipatum filium non restituit, qui non quasi naturalis, sed quasi adoptiuus, incipit esse in potestate, secundùm Vlpiani verba in d. §. si quis filiũ: facit l. Si pater filiũ, supra De adoption. Quod ita intelligendum omnes hîc censuerunt, si
7 arrogatio simpliciter fiat: cæterum † si quasi pater huius nepotis arrogans esset filius, tunc contra esse respondendum.

Sed tamen aduersus hanc receptam distinctionem allegatur text. in l. iij. §. j. versi. Melius est autem, infra de bonorum possessio. cõtra tabu. Nam cùm quis duos habens nepotes alterum emancipatum loco filij arrogasset, videndum esse Vlpianus scripsit, an solus ille quasi filius admitteretur: quod ita scilicet procedere subiunxit, si qua si patrem eius nepotis, quem in potestate retinuerat, sic arrogasset: deinde subiecit, *melius est autem dicere posse eum solum ad bonorum possessionẽ peruenire.* Quibus verbis Vlpianus recessisse visus est à superiore distinctiõe: quasi solus filius ad bonorum possessionem esset admittendus, nepote exclu so, etiã si loco filij simpliciter arrogatus fuisset: quo sensu tentauit Accursius inibi eum §. accipere, & accepit Dynus, quem Ioan. Fab. & Angel. Areti. secuuti sunt in §. Cùm filius, instit. De hęredita. quę ab intestato deferun. Sed hęc interpretatio defendi non potest, quam eiusdem Vlpiani sententia manifestè explodit in dict. l. j §. Si quis filium: cuius text. argumento. Oldradus, Alberi. & Bart. in dict. l. iij §. j. à falsa Accursij & Dyni interpretatione iustissimè recesserunt. Hi aduersi. Melius est autem, vt cumque respondent: accipiunt enim *autem* pro quia, vel pro certè, ne Vlpianus superiorem distinctionem, quę verissima erat, improbasse videretur.

Dyni. Ioãn. Fab. Angel. Areti. interpretatio reiecta.

Ego verò, reiectis hisce interpretationibus, Vlpianum meliùs interpretor, † vt in versic. Melius est autem, propositam dubitationem ab-
8 soluat, quam nondum absoluerat. Nam in versi. Quod ita scilicet procedit, nouè intelligo, nihil adhuc Vlpianum respondisse, sed monstrasse duntaxat, illud, quod videndum erat, ita scilicet procedere, si nepos, quasi pater eius nepotis, esset adoptatus: in hac etenim specie quęstionem versari, alioqui ineptam, si non proponeretur nepos, quasi pater fratris sui arrogatus fuisse: quem sensum adstruit etiam particula, scili-

Noua interpretatio.

cet. Denique potuit dubitari, si nepos in locum patris alterius nepotis adoptatus esset, vtrum solus admitteretur, quoniam nepos retentus in potestate, qui suus hæres erat, non videbatur amissurus locum sui hęredis per adoptionis commentum, sine vllo facto suo.

HOc amplius circa Accursij quęstionem notandū est, si filius, quem pater emancipauit, ab eo sit arrogatus simpliciter, etiam loco filij, adeo verum esse cum Accursio, arrogatum nepoti minimè nocere, vt † minùs noceat, quàm nocebat, antequàm arrogaretur. Idque, si tria 9
tempora obseruentur, facilè explicatur: nam antequā filius emancipa-
retur, nepos omnino erat excluſus: vbi autem primùm emancipatus
est, quamuis nepos successione iura sui hęredis nanciscereturꝰ † obsta- 10
bat tamen ei emancipatus pater, iure prętorio, ad vnam eandemque portionem simul vocatus ex edicto De coniugendis cum emancipato liberis eius. Denique si defunctus alterum filium in potestate reliquisset, eius hæreditas in semisses diuideretur: vnus semis filio, qui in potestate mansisset, dandus esset, alter verò diuidendus esset inter emancipatum filium, & nepotem suum hæredem, per edictum Prætoris coniunctos. Sed si emancipatus filius adoptaretur à patre, tunc quia in potestate patris esse inciperet quasi adoptiuus, nullo modo † obstaret ne 11
poti, qui vtique nepos sui hæredis liberum ius exerceret, sine vllo impedimento iuris prætorij. Vnde quum in superiore specie nepos patri emancipato per edictum coniunctus, semissem cum patre diuideret, semissem patruus haberet, nunc incipit, remoto per adoptionem emancipato, æquam cum patruo portionem habere: quoniam hæreditas parentis, in trientes diuisa, tribus suis hæredibus æquè acquiritur, secundùm Iuliani sententiam ab Vlpiano relatam in l. j. §. Si pater ex duobus, versi. Iulianus ait, infra De coniugen. cum emanci. libe. eius.

Vlpiani in curia notatur.

Vnde eiusdem Vlpiam incuria (fortasis non immeritò) notāda est, qui † in. d. l. §. Si quis filium, infra Si testa. tabu. nullæ extra. sic scri- 12
ptum reliquit, *Si quis filium suum emancipatum in locum nepotis adoptatum emancipauit, quum haberet in potestate & nepotem ex eo, quæsitum est apud Marcellum, an adoptio rescißa impediat nepotem sed quum soleat emancipato patri inngi nepos, quis non dicat, & si adoptatus sit, & quasi filius ni hilominus filio suo eum non obstare? Quia quasi filius adoptiuus est in potestate, non quasi naturalis.*

Intellexit enim Marcellus (vt mihi videtur) durāte adoptione, non impediri nepotem: resciſſa autē adoptione, posse dubitari, an quia tunc filius pristinum emancipati locum recepisset, impediret nepotem ex edicto De coniungēdis cum emācipato liberis eius. Et hoc eum respondisse, vero similius est: tametsi Vlpianus inibi dubitationem apud Marcellum propositam videatur irridere, quam (vt non erat Marcello ingeniosior) potuit non intelligere. Quis enim dubitaret, an idcirco suus hęres nepos excluderetur, quòd pater eius emancipatus loco nepotis quandoque fuisset adoptatus? Itaque interpretor, † Marcellum nō de 13

Marcelli excusatio aduersus Vlpianum.

eo dubitasse

eo dubitasse,an filius nepotem excluderet,sed an impediret eum,quem ante rescissam adoptionem non impediebat. Secundùm quod, quum Vlpianus respondit,nepotem non excludi,& edicto locũ fore, vti etiã respondit in l.§.Qui habebat,infra de bonorum possessio.contra tabu. potest videri,idem respondisse,quod Marcellus debuit respondere, rescissa scilicet adoptione impediri nepotẽ.Nec sine exemplo ausus sum, Marcellum excusare aduersus Vlpianum:quum & Bartolus non infelici successu tale aliquid tentauerit in.l.Domitius Labeo,supra de test.& Maria.Soci.in cap.ij.De causa possess.& proprieta.Soci.Filius retulit in l.iij.§.Ex contrario.nu.6.infra de acquirend.possessio.

SEd iam mortis,& emãcipationis comparationi fortissimus obex opponitur,quòd non eiusdem rationis sit,mortuum esse filium,& emãcipatum.Nam vbi moritur viuo patre, constat, institutionem euanescere,sed vbi emãcipatur,durare videtur institutio: vt quasi extraneus
14 adire hæreditatem patris queat ex testamento:quum & † seruus necessarius hęres à domino institutus,deinde ab eo manumissus, patroni hęreditatem possit adire suo arbitrio §.Seruus autem,institu.De hęredib. instituen.Ergo posthumus nepos,qui filio substitutus proponitur, non
15 idcirco admittetur,quòd emãcipatus fuerit filius:quandiu enim † adire hęreditatem institutus potest,tamdiu substitutus non admittitur.l. Quandiu,cum vulga,infra de acquirend.hęredita.

Bartolus hîc nu.4.respondit,esse in hoc versic.casum mirabilem, qui probet,instituti emancipationẽ facere locum vulgari substituto:quasi institutio sui hęredis filij in hac specie, per emancipationem eiusdem, fiat irrita,eò quòd facta magis in suitate videatur, quàm in hereditate. Idem explicat Barto.in §.forsitan.j.col.in fin.infra hac.l.& in l.j.nu.29. infra de vuga.& pupilla.cuius sententia ab omnibus comprobatur secundùm Iaso.hic.n.46. Verũ enimuerò huiusmodi interpretatio quantum vis recepta,abhorrere omninò à iuris ciuilis rationibus videtur: &
16 tametsi scriptum extet, † liberti assignationem filio familias à patre
17 factam euanescere,si pater eum post ea emãcipauerit, † nusquam scriptum est,nusquam relatum,filij institutionem testamento factam euanescere,si is postea emancipatus esset: quum & si hoc pater expressim vellet,non posset.l.Si pater familias,infra de hęredi.institu.§.Ex eo au-
18 tem solo,instit.quib.mod.testa.infirmen.Iam distinguere, † an in hęreditate,an in suitate institutio & substitutio factę sint,commẽtitium videtur,& contra Iureconsulti sententiam in §.fina.versi.fina.infra hac.l.
19 Quare verius videtur, † institutũ filium,qui in proposita specie emancipatus esset,potuisse patris hæreditatem adire ex institutione,quę duraret.Nec potest dici, † si emanciparetur filius, substitutionem nepotis pro parte admittendam fore:siquidem Vlpianus manifestè hoc negat in l.Cùm in testamento,ibi,*nullo enim casu vterque ad hæreditatem admittitur*,infra de hæredibus instituendis. Præterea si communis in-
21 terpretatio vera esset,nouum illud,& inusitatum eueniret, vt † contra

Cõtra cõmunem interpretationem.

eas tabulas,quibus filius scriptus hęres deprehenderetur, idem bonorum possessionem emãcipatus acciperet,quasi pręteritus: quod tamen Accursius admisisse videtur,& vulgò alij,vt per Alexandrum hîc. nu. 13.Ergo huiusmodi sensus nullo modo recipiendus est,qui iustissimè displicuerit Rapha.Cuma,hîc. numer. 6. Fortun. numer. 133. & Alciato parado.libr.iij.cap.ix.

Igitur Rapha.Cuma.& eo non relato Fortunius dicere tentauerũt, hunc.§.sic accipiendum,ne ad Galli Aquilij formulam referatur: hîc enim doceri testatorem,quonam modo in casum emancipationis,possit instituto filio cohęredem posthumum adijcere, vt dicat testator, si filius meus,viuo me,emancipatus sit,tunc nepos posthumus,qui ex eo mihi post mortem meam suus hęres nascetur, etiã hęres esto. Sed hęc interpretatio eo nomine displicere debet,quòd à Galli Aquilij formula Scęuolam reijcit:cùm Scęuola,retenta institutione filij, & substitutione posthumi nepotis,similes mortis casus in persona filij tractare intenderit.

Primus Iason priore lect.numer.18.& posteriore numer. 5. aduertit, Scæuolam non sine mysterio casum emancipationis non ad filium,sed ad nepotem retulisse:proinde interpretari tentauit,nepotem non institutum,sed magis præteritum fuisse:sed tamen hunc sensum veluti scrupulosum reijcere maluit.Et notauit hoc loco Fortunius ante numer. 134.meritò talem sensum ab Iasone reiectum,quoniam nihili esset, & Iureconsultus hîc de nepote suo hęrede loqueretur,secundùm.§.superioris principium.

Marius autem Salomo.hîc.nume.1.& 20.idem ausus est,quod & Iason:scribit enim,superiores casus ex quatuor personis esse conceptos, auo scilicet testatore,filio instituto,nepote pręterito,& pro nepote posthumo in casum suitatis substituto:sed hęc interpretatio per se cadit. Nam quum pronepotem posthumũ intelligit fuisse substitutum,† vti- 22
que necessariò pręsupponit,institutum fuisse nepotem in priore conceptione,in qua filius non erat.

Marij Salomo. interpretatio refutata.

Neoterici quidam æstimauerunt,hunc versiculum referendum esse ad versicu.Nam & si viuo filio.§.pręcedentis,ad illam scilicet posteriorem conceptionem,in qua filius institutus,nepos pręteritus fuit,dicentes,hîc esse casum,quòd si pronepos posthumus ex nepote pręterito cõceptus,instituto filio substitutus sit,nõ solum admittitur,si neposprius, deinde filius viuo testatore decederet.tunc enim testamentum successione rumpi non posse,& hac ratione posthumum pronepotem legitimum hęredem rectè fieri.Sed hanc interpretationem Charolus Ruinus improbat.numer.93. quoniam (inquit) dictus nepos superuiuens testamentum aui rumpèret,accepta cõtra tabulas bonorum possessione:idque esset contra intentionem huius l.quæ fuit prouidere,&in specie prouidit,ne testamentum rumperetur prętereritione nepotis emancipati,vt est casus apertus in.§.fina.infra hac l.Hęc Ruinus. Nouissimè verò Andreas

verò Andreas Alciatus paradoxo. libr. iij. cap. ix. hunc improbatum à Ruino sensum defendit, & interpretatur, nepotē hîc prēteritum fuisse, non autem institutum, iuxta versicu, fina. §. præcedentis: quo etiā modo accepit hunc versiculū Lēlius Taurellus in elegāti enarratione, quā ad hanc. l. conscripsit. Ad argumentum Ruini Alciatus respondit, text. intelligendum, quòd nepos emancipatus, viuo auo decesserit. Sed tamen quamquàm hoc Ruini argumentum, quod Alciatum implicuit, mihi nullius momenti esse videatur, vti suo loco ostendam, nihilo magis neotericorum interpretationem probo: quoniam Scēuola euidenter se refert ad nepotem emancipatum, ex quo pronepos institueretur, vt ostendit. Porrò quum proximè duas species ostenderat, priorem & posteriorem, de quibus in §. Idem credendum, durissimum est, ad alteram posteriorem verba restringere.

Neotericorū interpretatio nō probatur

QVVM IGITVR in hoc §. duę hactenus difficultates inextricabiles fuerint, vna, quòd institutio hēredis testamento facta, per emancipationem irrita fiat: altera, quòd per bonorum possessionem contra tabulas testamentum ab emancipato rumpendum videatur: ego, duce CHRISTO à quo omne bonum procedit, vtramque planè videor mihi explicaturus.

23 Et prima quidem difficultas ad hunc modum dissoluitur. † Scēuola quum intelligeret, impossibile esse, quòd hēredis institutio testamento facta, per emancipationem instituti hæredis fieret irrita, & filium sciret hæredem institutum, secundùm ea, quę priore parte tractauimus, casum emancipationis non in filio, sed in nepote concepit, ex quo pronepos institutus erat, vt ostendit. Nimirum quoniam nepos prēteritus erat non tantùm in posteriore cōceptione, quod omnes vident, sed etiā in priore, vt ego intelligo. Nam & si nepos, quo tempore auus testaba-

Noua huius §. interpretatio.

24 tur, suus ei hēres erat, nihil est, † quòd institutū eum, aut exhēredatum proponamus: quum nec id ex contextu appareat, nec supplere necesse sit: immo ex ipsius Scæuolę verbis liquido constare debeat, nepotem non institutum fuisse, sed magis prēteritum. Secundùm quod, licet in conceptione Galli Aquilij nepos posthumus instituto filio fuerit substitutus, at in. §. idem credendum, quum scripsit Scēuola, *idem credendū est, Gallum existimasse &c de pronepote, vt dicat testator, si me viuo ne-*

25 *pos decedat, tunc qui ex eo pronepos, &c.* nouè interpretor, † posthumū pronepotem non fuisse nepoti substitutum, sed magis institutum sub conditione, si nepos suus hēres prēteritus, qui eum prēcederet, viuo testatore moreretur

Noua interpretatio.

Est enim iuris ciuilis elementum, quod passim à nostri iuris prēce-

26 ptoribus ignoratum est, † solo filio suo hērede prætērito, testamentum fuisse inutile: sed nō ita in alijs suis hæredibus obseruatum: quibus prætēritis, nihilominus testamentum initio valeret. Denique nepotem testamenti tempore suum hæredem non debuisse institui, nec exhēredari, testis est Iustinianus in princip. institu. de exhēredatio. liberorum.

Cōtra cōmunem opinionem.

Idem in l.Maximũ vitium.C.de libe.prẽte.vel exhẽred.vbi ſcribit filio prẽterito,qui eſſet in poteſtate,inutile fuiſſe teſtamentũ,nõ ita obſeruari ſolitũ in alijs ſuis hẽredibns,hoc eſt,filiabus,nepotibus,&deinceps cẽteris:has eteniu perſonas apud veteres Iureconſultos, & Imperatores vſque ad ſua tempora potuiſſe prẽteriri:nec † iure ciuili contra teſta- 27
mentum,quo prẽteriti eſſent aliud auxilium habuiſſe,quàm ius quoddam accreſcendi,quod patrem familias non faceret inteſtatum. Hoc & Ioannes Imolen.alibi obſeruauit in l.Sed ſi in conditione.§.Nepotes, infra De hẽredibus inſtituendis,& in l.fina.col.final.infra De conditio. inſtitu.vbi audenter ſcripſit,exiſtimare ſe, quòd nullum Iureconſulti reſponſum ſit,quo probetur,nepotem teſtamenti tempore ſuum hæredem habuiſſe iura filij aduerſus teſtamentum,quo prẽteritus fuiſſet. Et quamuis Alexander in l.Si pater.numer.8.C.de inſtitutio. & ſubſtitutio.hanc Ioannis Imol.ſententiam ex profeſſo refutauerit,non dubito,quin veriſima ſit,& probari deinceps omnibus debeat. Nam ſi Iuſtinianus refert,hoc ius apud antiquos vſitatum duraſſe vſque ad nouiſſimam conſtitutionem â ſe promulgatam,non oportet tergiuerſari: ſiquidem in hac parte obſeruatio iuris ciuilis manifeſta eſt: ſecundùm quam,ſolus filius ſuus hẽres inſtitui vel exhẽredari debuit, ne inutile eſſet teſtamentum.Cẽteri autem,qui teſtamenti tempore ſui hẽredes eſſent,prẽterjti ſine dubio potuerunt,vt in dict.princip.inſtitu. De exhẽredatio.liberorum.verſicu.Sed non ita. Poſthumi † verò liberi, qui 28
agnaſci poſt teſtamentum ſui hẽredes poſſent, inſtitui debuerunt, vel exhæredari: quia videlicet generalis erat illa determinatio, quòd † agnatione cuiuſcunque ſui hẽredis teſtamẽtum rumperetur: nec in- 29
tererat,ſuus hẽres eſſet maſculus,an fœmina,filius,an nepos, textus eſt clarus in §.Poſthumi,inſtitu.De exhẽredatio.liberorum.Hoc eſt,quod ſignificare mihi viſus eſt † Vlpianus in l.Certum,in principio,infra ti- 30
tul.j.quum ſcripſit,*certum eſt,adoptione vel arrogatione filij filiaue, teſtamentum rumpi,quoniam ſui hæredis agnatione ſolet rumpi*: monſtrauit enim,non minùs rumpi teſtamentum arrogatione filiæ, quàm filij: ſicuti non minùs rumperetur agnatione poſthumæ, quàm poſthumi. dict.§.Poſthumi.

Vnius Ioan. Imo.repudiata vulgò opinio veriſima.

Noua interpretatio.

Vnde nimia illa ſcrupuloſitas,& iuris ciuilis ſubtilitas erat, meritò hodie abrogata,quòd ſiquis nepotem poſthumum ſuum hæredem prẽterijſſet,eius quidem teſtamentum,nato poſthumo ſuo hẽrede, continuò rumpebatur: ſed † ſi idem teſtator denuò teſtamentum faceret, 31
nepotem eundem vtique iam natum,& ſuum hẽredem poterat prætẽrire.Simili modo nepotes iam natos,quos pater ſuus hæres prẽcederet, inſtituere auus debuit,aut exhẽredare,quòd poſthumorum loco eſſent: ideoque ſi prẽteriti fuerant, & viuo auo, in patris ſui locum ſucceſsiſſent,teſtamentum quaſi agnaſcendo rumpebant.§. Poſthumorum autem loco,inſtitu.De exhẽredatione liberorum.l. Poſthumorum, infra titul.j.Sed ſi poſtquàm ſucceſsione quaſi agnatione, teſtamentum aui rumpiſſent,

rupiſſent, auus noua voluntate, & ſolennitate reficeret teſtamentum, & refecto teſtamento eoſdem iterum prętęrijſſet, teſtamentum valebat. Tam ſolennis erat † obſeruatio eius temporis, quo teſtamentum fieret, argumento §. Nunc de lege Velleia, infra hac l. & hoc ita continetur in principio verſicu. Sed non ita, coniunctis. §. Poſthumi, & §. Poſthumorum, inſtituta De exhęredatio. liberorum, † quos. §§. nego aliter poſſe intelligi.

Inaudita vulgò opinio.

Noua interpretatio.

Sic iure ciuili, qui teſtamentum faceret, ne poſtea inteſtatus fieret, † inſtituere potiùs nepotem debuit, qui poſſet fieri ſuus hæres, id eſt, quem filius prędecederet, quàm eum, qui iam locum filij tenebat, & ſuus hæres erat. Siquidem teſtamętum in ea cauſa erat, vt ſucceſsione quaſi agnatione ſui hæredis, totum ipſo iure rumperetur: nepos verò ſuus hęres præteritus accreſcędi quoddam ius habebat, de quo in dicta l. Maximum vitium. C. de liberis præteri. & in §. primo. inſtituta De exhæredatione liberorum, vbi Viglius explicauit, † quale ius id eſſet.

Noua obſeruatio.

Hoc & Caium ſenſiſſe, exiſtimo, † in l. Inter cætera, infra eo. quum ſcripſit, *inter cætera quæ ad ordinanda teſtamenta neceſſario deſiderantur principale ius eſt de liberis hæredibus inſtituendis vel exhæredandis ne præteritis illis rumpatur teſtamentum namque filio, qui in poteſtate eſt præterito, inutile eſt teſtamentum.* Filium namque à liberis diſtinxit, eò quòd ſolus filius ſuus hæres præteritus inutile faceret ab initio teſtamentum patris: liberi autem poſſent rumpere. l. iij §. Ex his, infra titul. j. Quum tamen dixit, inter cætera, quę ad ordinanda teſtamenta neceſſariò deſiderantur, principale ius eſſe de liberis hęredibus inſtituendis, vel exhæredantis, nõ de filia, non de nepotibus ſuis hęredibus intellexit. Nam & ſi per ius accreſcędi teſtamentum quodammodò euerterent. dict. l. Maximum vitium. C. De liberis præteri. nõ tamen † inteſtatum faciebane parentem: ideoque præteriri potuerunt, qui nec iniuſtum teſtamentum facerent, nec rumperent. Quare *liberis*, interpretandum eſt, poſthumis, & his, qui loco poſthumorum eſſent, de quibus idem Caius in l. Poſthumorum loco, infra titul. primo. & ita fermè interpretatur Ioannes Imolen. & Alexander in l. inter cætera, vt filius prętęriri planè non debuerit, quia inutile eſſet teſtamentum: liberi autem, hoc eſt, poſthumi, & qui loco poſthumorum ſunt, inſtitui debuerint, aut exhæredari, ne eorum agnatione vel ſucceſsione, teſtamentum rumperetur. Hæc vera eius legis interpretatio eſt: tametſi Rapha. Cuma. inibi, & in repetitio. l. Si filius qui in poteſtate. numer. 2. ſupra hoc titul. Philippus Decius in l. Poſthumo nato. numer. 12. C. de bonorum poſſeſsione, contra tabulas, Roderic. Suar. in repetitione. l. Quoniam in prioribus, in prima ampliatio. in principio. C. De inofficioſo teſtamento. Viglius in §. Alio autem modo. numer. 2. inſtitu. Quibus mod. teſtamenta infirmentur, & alij vulgò non perſpexerint differentiam, quam Caius palàm conſtituere voluit inter filium, & liberos, inter inutile, & quod rumpi potuit teſtamentum.

Noua interpretatio.

Contra Rapha. Cuman. Philip. Dec. Rodec. Suar. Vigli.

In filia

Contra communem. In filia etiam † non reperies text.probantem,quòd ea præterita,in- 39
iustum esset testamentum:immo verò contrarium innuit Iureconsul-
tus † in l.Qui filium,supra Vbi pupil.educa.debe.vbi, præterita filia, 40
testamentum iure valuit,Accursius autem inibi suppleuit, exhęredatã
fuisse filiam:ne alioqui inutile esset testamentum per text. quem alle-
gauit in principio,institu.de exhæredatio.libero. Alexand.quoque in l.
Inter cætera.num.2.infra eodem,cum Accursi.idem supplendnm cen
suit:& Albertus in repetitio.l.Si pater.nume.288.C.De institut.& sub-
stiturio.Et tamen text.in dict.princip.institu.de exhęredatio.libero.ver
sicu.Sed non ita,potuisset Accursium contrariam sententiam, quæ ve-
rior erat,docere:vt nihil diuinando.concederet, filiam nec institutam,
nec exhęredatam fuisse.Sic etiam in l.Hęc conditio filię meæ,vbj Pau-
lus Castrensis,& Soci.institutionem supplent,& in l.Filiæ,infra de con
ditionib.& demonstrationi.l.Vxorem.§.Testamento.ij.infra De legat.
iij.l.Filię,infra De annua.lega.l.Cùm pater impuberi filię,infra Ad leg.
Falcidiam.l.Cùm vnus.§.fina.infra De alimen,& ciba. legat. l. Qui fi-
liabus,infra de legatis.j.Et alibi sæpe Iureconsulti,filia minimè hęrede
instituta,nec exhæredata,securè loquuti sunt,quasi testamentum vale-
Cõtra Andr. Sicu.&Guil. Gallum. ret.Andreas Sicu.plærasque ex his legibus allegans in cap. Raynũtius.
nu.9.De testa.sine iudicio resoluit, valuisse apud Iureconsultos testa-
mentum,in quo filius suus hæres nec institutus fuisset, nec exhæreda-
tus,si tamen ei quouis titulo relictum fuisset:eamque resolutionẽ pro-
bauit Guiliel.Gallus in repetitio.eiusdem cap.in verb. in eodem testa-
mento relinquens.j.num.17.referens,& quidem falsò, Alexandrum in
dict.l.Inter cętera,in eadem fuisse sententia.qui pro sua eruditione nõ
Alex.falsò allegatus. hoc scriberet contra text.inibi &.§.Eadem,institu.De hæredita.quæ ab
intesta.deferun.& text.in princip.institu.De exhære.liber.atque adeo
contra totum ius ciuile. Verior itaq; est nostra interpretatio: vt quum
† manifestum sit,& receptum,filio,qui fuit in potestate præterito, te- 41
stamentum nullius momenti fuisse: diuersum ius fuerit in sua hære-
de filia.

Ex hoc illa dubitatio processit,de qua † in l. Posthuma, supra hoc 42
Noua interpretatio. titu.vbi posthuma sub conditione hæres instituta,viuo patre nata, eius
testamentum ipso iure rumpit,si conditio,quum nasceretur,pendebat.
Nam & si eandem,postea quàm nata esset,potuit pater nõ solùm insti-
tuere sub cõditione,sed etiam omnimodò præterire,agnatione tamen
sui hęredis non iure instituti,testamentum rumpi oportuit, iuxta text.
in.§.Posthumi, ibi, *Et in eo par omnium conditio est,quod & in filio po-
sthumo*,instit.De exhæreda. libe.l.Certum. in principio,infra titul.j.

Sic & cùm pater filiam suam hæredem sibi instituisset sub cõditio-
ne,si nuberet,veteres securè tractauerunt,conditio quomodò esset im-
plenda.Constabat enim,testamentum valere,filia sub omni conditio-
Noua interpretatio. nę hærede instituta:quum vtique valeret,eadem omnimodò prętерita,
textus est † vulgò similiter non intellectus in l.Si quis hæredem. C. de 43

institutio

institutio.& substitutio.vbi Iustinianus ita scriptum reliquit. *Si quis hæredem scripserit sub tali conditione,si ille consul fuerit factus, vel prætor, vel ita filiam suam hæredem instituerit,si nupta fuerit,viuo autem testatore,vel ille consul processerit,vel prætor fuerit factus,vel filia eius nupta fuerit:& adhuc viuo testatore consulatum quidem,vel præturam ille deposuerit,filia autem eius à marito diuerterit, omni veterum dubitatione explosa,sancimus quandoque impleta fuerit cōditio,siue viuo eo,siue mortis tempore,siue post mortem,conditionem videri esse completam dat. ix. calend. August. Constātinop.post cosulatū Lampadj & Orestis.* VV.CC.

Vides hîc securam veterum dubitationem à Iustiniano explosam, quem vero simile est,nondum eo tempore promulgasse nouiorē constitutionem.l.final.C.de liberis præteritis,quippe quæ lata fuerit.*D. calend.Septembr.Constantinop.post consulatum Lampadj & orestis.* vv.cc.

44 Nec cuiquam nouum † videatur,aut incognitum,si Iustiniani constitutio,qua parte ius antiquum præsupponit, dicatur esse abrogata per posteriorem eiusdem Imperatoris constitutionem, manente eo, quod principaliter agebatur.Nam & hoc quoque apertè colligitur ex Iustiniani.l.Ambiguitates.C.De testamen.coniuncto.§.Ante hęredis,instit. De lega.Constituit Iustinianus in dict.l. Ambiguitates, legata, quæ in testamento relicta deprehenderetur ante hęredis institutionem,valere: si modò scripturę ordo non ex mente testatoris prætermissus esset, sed ex imperitia,vel desidia tabellionis,vel alterius,qui testamentum conscripsisset.Nam si ex mente testatoris ordo scripturę nō fuisset obseruatus,præsupponebat,legata sine dubio non valere,secundùm iuris ciuilis antiquam regulam,qua constitutum erat,legata ante hæredis institutionem inutiliter relinqui.d §.Ante hęredis. Itaq; licet eiusdē Imperatoris nouiore cōstitutione,legata vtiliter relinquātur ante hęredis institutionē.d §.Ante hęredis, non idcirco inutilis est.d. l. Ambiguitates, qua parte constituit,errorē tabellionis,vel alterius,qui testamentū conscribat,testantis voluntati nō nocere.Quorū tex.exemplo,interpretor, licet.d.l.Si quis hęredē,qua parte cū veteribus pręsupponit, filiā suam hęredē iure institutā sub conditione si nuberet, hodie non obtineat secundùm ea,quę postea attingemus,obtinere tamen, & esse vtilissimā, qua parte principaliter diffinit,cōditio si nupserit, quemadmodū impleri debeat.Deniq; hęc interpretatio tam vera est,tam plana,vt irritos opinemur veterū & nouiorū labores anxios in l.Si pater.C.eo.titu.vbi varijs modis eam legē accipere tentauerūt,credentes securè, filiā, quę in patris esset potestate,non potuisse iure institui sub omni conditione.

45 Sed & Vlpianus † in l.Certum.§.Filia,infra titul. j. in filia & nepote suis hęredib⁹ pariter loquutus significauit,vtrosq; à parēte pręteriri potuisse,dum sentit,potuisse dubitari,an testamentū, quod, eis pręteritis, initio cōstitisset,eorundē emācipatiōe rumperetur: *filia* (inquit) *quum emācipatur, vel nepos quia vna emācipatione exeunt de potestate, testamentū non rumpunt.* Quę verba me cōtinuo quinquēnio distorserunt. Noua interpretatio.

Intelligebam enim,Accursium,Albericum,Bartolum,Raphaelem Cumanum,Paulum Castrensem,longè abesse ab Vlpiani sententia:qui existimarent,eum dicere,non esse nullum parentis testamentum, quo liberi emancipati pręteriti fuissent: quum proprietas † verbi,*rumpunt*, 46
non iniustum,sed magis ruptum testamentum exprimeret,secundùm ea,quę Vlpianus in eodem tractatu scribit.l.iij §.Ex his.l.Nam & si sub conditione §.Post defectum,eo titulo.Item considerabam,non frustrà separatos filiam & nepotẽ à Iurecõsulto,qui etiam videretur ad emancipationis tempus respexisse.Tandem assequutus sum, Vlpianum, vt ostenderet artis delitias,ingenio lusisse.Quum enim cõstaret inter omnes,valere testamentum,filia & nepote suis hæredibus præteritis,significauit, † id rumpendum fuisse in ipso emancipationis tempore (quod 47
nemo crederet) si modò tribus emãcipationibus de potestate exirent: quemadmodùm † exibat filius.l.liberos.§.primo,supra De capitis di- 48
minutione.l.fina.C.De adoptionib. Meminit Aulus Gellius noctium Atticarum libro v.capitu.xix.& Andreas Alciatus Parergon. libro iiij. capitu.iij,Nam quum † singulæ emãcipationes,vel eodem die, vel in- 49
termisso tempore fieri solerent,vti scribit Iulius Paulus Recepta sententia.libr.ij.titu.xxvj.oporteret,filiam vel nepotem,post primã emancipationem,ad potestatem reuerti, vt denuò emanciparentur, secundùm ea,quę Caius tradit Institu.lib.priore titu.vj.Sic eueniret,vt agnatione sui hæredis testamentum rumperetur.dicta l.Certum, in princi. idque ita iuris ciuilis subtilitas exigeret,argumento. l. Posthumus, in principio,eodem titulo.Sed quia non tribus,sed magis † vna emanci- 50
patione,exeunt de potestate, testamentum non rumpunt. Hæc mihi propria Vlpiani sententia fuisse videtur in eo §. qui alioquĩn æternum studiosos torquebit.

Denique nepotem,de quo agimus,& potuisse præteriri, & præteritum fuisse,noster Scæuola intellexit in dict.§.Idem credendum,in principio,coniuncto hoc versicu.Quid si nepos.Tanta etenim arte laborata ab eo fuit hic tractatus,vt quum hîc emancipationis mẽtionem faceret,& oporteret nepotem non esse institutum,quòd aboleri non posset institutio per emancipationem,ad duas conceptiones se retulit: in quarum priore nepos suus hætes erat,ideoque potuit præteriri. In posteriore autẽ,quoniam præteriri non potuit.si in patris sui locũ suus hęres succederet,restrinxit se ad casum,quo antequã in eum locũ succederet,vitę decessisset.Et tamen idem Scæuola, quum in tractatu legis Velleiæ hanc eandẽ speciem attingeret filij,nepotis & pronepotis,proposuit,nepotẽ institutum fuisse,aut exhæredatũ:ne aui testamentũ succedendo rumperet,si patri superuiueret.§.Etiã si parente,in fi.infra hac l.Ergo emancipationis casus nõ est dissimilis in præterito nepote:siquidem posthumus pronepos æquè suus hæres nascitur, & eius quasi non alieni posthumi procedit institutio.Sic verbũ,*institueretur*,quo hîc vsus est Scęuola,quanquam Accursius exponat,id est,substitueretur, † ego 51

Noua interpretatio.

aliter

aliter accipio relatum enim ad priorem conceptionem. §. prȩcedentis primam inſtitutionem deſignat conceptam ſub conditione, ſi nepos ſuus hȩres (qui prȩteritus fuerat) viuo teſtatore auo, mortuus eſſet: relatum verò ad poſteriorem conceptionem deſignat, ſecundam pronepotis poſthumi inſtitutionem conceptam ſub conditione, ſi ſuus hȩres filius (quem fuiſſe inſtitutum, pro conſtanti eſt) viuo patre teſtatore moreretur. Et ne quis poſthac dubitet, hoc ita Scȩuolam intellexiſſe,
52 allego eiuſdem Iureconſulti in hac eadem .l. §. in omnibus, † cuius ſenſum Accurſius & alij interpretes aſſequi non potuerunt: ita enim ſcribit, *in omnibus his ſpeciebus illud obſeruandum eſt, vt filius duntaxat, qui eſt in poteſtate, ex aliqua parte ſit hȩres inſtitutus nam fruſtra exhȩredabitur poſt mortem ſuam. Quod non eſt neceſſe in eo filio, qui apud hoſtes eſt ſi ibi decedat & in nepote certe, & in pronepote: Quorum (Si liberi hȩredes inſtituantur) inſtitutionem nunquam exigemus: quia poſſunt prȩteriri.* Conſtat autem, ſpecies illas principales, ad quas ſe refert Scȩuola, priores illas fuiſſe, quas ipſe Gallo adiecit. Igitur nepotis ſui hȩredis, aut pronepotis ſimiliter ſui hȩredis inſtitutionem dixit, nunquam eſſe neceſſariam, quoniam poſſent prȩteriri. Idemque intellexit de nepote & pronepote iam natis, qui tempore faciendi non eſſent ſui hȩredes: ſi tamen viuo teſtatore, ante ſuum hȩredem, qui eos prȩcederet, vita defuncti eſſent, iuxta dictum §. Idem credendum, in fine. Proinde quum ſcripſit, *liberi hȩredes inſtituantur*, non de filio intellexit, ſed de liberis, ſcilicet poſthumis, de quorum inſtitutione totus hic tractatus eſt. Nam ſi ex nepote ſuo hȩrede poſthumum pronepotem, ſi ex pronepote ſimiliter ſuo hȩrede poſthumum abnepotem quis hȩredem ſcriberet, nepotem & pronepotem iam natos, eoſdemque ſuos hȩredes poſſe prȩteriri docuit: quum ſuorum hȩredum, excepto filio, inſtitutio neceſſaria non eſſet: eſſet autem neceſſaria eorum, qui ſui hȩredes agnaſci potuerunt, hoc eſt poſthumorum: ne agnatione ſui hȩredis rumperetur teſtamentum. l. Inter cętera, in principio, infra hoc titul. Sic planè intelligo, Iureconſultum de his poſthumis liberis inſtituendis omnimodò ſenſiſſe, qui viuo teſtatore eſſent concepti: alioquin † nec ex
53 Galli Aquilij ſententia, ad quam Scȩuola ſuas interpretationes annectit, inſtitui hȩredes iure poſſent, iuxta l. penultim. infra De legatis pri-
54 mo. qui vtique † non naſcerentur pro auo vel abauo ſui hȩredes. l. Titius, in fine, cum l. ſequent. infra De ſuis & legitimis hȩredibus. §. Cùm autem, verſic. Planè inſtitu. De hȩredita. quę ab inteſtato. deferun. quod Petrus Lotiot. non aduertit in tracta. De natiuita. Axioma. xij. vbi Scȩuolam loqui intellexit de poſthumis, qui poſt mortem teſtantis concepti fuiſſent. Contra Petrũ Loriot.

EX his primo colligo † veram interpretationem. l. in ſuis, ſupra hoc titu. in verſic. *Hac ex cauſa, licet illi non ſint hȩredes inſtitnti, domini tamen ſunt*. Bar. namque putauit inibi. nu. 7, ideo eam legẽ ſub hoc tit. collocatã, vt Iurecõſultus Paulus in eo verſ. rationẽ redderet, quid eſſet

quòd pręterito filio suo hęrede, testamentum ipso iure infirmaretur: & rationem ex eo descędere, quòd rerum dominia cõtinuarętur in suum hęredem. Sed equidem manifestè ostendo, impossibilem esse huiusmodi interpretationem, quum in omnibus suis hęredibus Iulius Paulus loquatur, & in omnes suos hæredes dominia rerum continuarentur: testamentũ autem, solo filio suo hęrede pręterito, iniustũ esset. Verius ergo est, filium familias à patre instituędum, vel nominatim exhęredandum fuisse, † nõ tam quia suus hæres esset, quàm etiam quia suus hęres esset 56
& filius: quasi eius fauore singulari, id inter alia testamẽti solennia fuerit obseruandum in princi. instit. De exhęreda. liber. vt non immeritò plęrisque omnibus Bartoli ratio displicuerit.

Nec refragatur versic. ille, quem Bart. expendit: neque enim ad prętericionem referendus est, sed (vt ego interpretor) ad meram intestati causam: quasi Iureconsultus significauerit idem, quod Iustinianus explicuit in §. Sui autem, versic. Vnde etiam, instit. De hæred. quali. & diffe. vbi collegit, † ex cõtinuatione dominij procedere, quòd in successione intestati prima causa suorum hęredum est. Nam si viuo parẽte iam sui hęredes erãt, & quodammodo domini, licet eos parens hęredes non instituat, domini tamen sunt. 57

Noua interpretatio.

Vnde apparet. d. l. In suis, magis illa ratione ad hunc titulum facere, quòd hîc agatur de liberis & posthumis hæredibus instituendis, vel exhęredandis. Porrò Iureconsultus in versic. Nec obstat, exhęredandi suos hęredes licentiam excusat: quum vtique † parentibus liceret, sine vlla 58
causa continuationem dominij impedire, liberos exhęredando: quamuis postea † liberi in iudicio de inofficioso testamentum possent euertere, si immeritò exhęredati fuissent, vt idem Paulus tradidit in l. Cùm ratio, in princip. infra de bonis damna. 59

SECVNDO colligo, planè & propriè intelligendam fore † l. Suus 60
quoque, infra De hęredib. instituen. vbi Vlpianus scribit, *Suus quoque hæres sub omni cõditione hæres potest instituí. Sed excipiẽdus est filius quia non sub omni conditione iustitui potest*: vt suum hęredẽ accipiamus eum, qui institutionis tempore, suitatis iura haberet: hic enim, quum prętereriri potuerit, † non dubiè & sub omni conditione instituí hæres po- 61
tuit: quę vera est interpretatio †. l. iij §. si sub ea, infra de bonorum pos- 62
sessione, contra tabulas. l. j. §. Sciendum, infra de suis & legitimis hæredibus, vbi nepotes sui hęredes sub omni conditione instituti, bonorum duntaxat possessionem secundùm tabulas, exemplo emancipati, habere potuerunt, quia videlicet testamentum initio valebat. Quod ita rectè interpretatus est Ioannes Imolen. in l. final. col. final. infra De conditio. instituend.

Noua interpretatio.

Ego vlteriùs progrediendo interpretor, quòd Vlpianus in. d. l. Suus quoque, cũ scripsit, excipiẽdum esse filium, nequaquã intellexit, solum filium in iure ciuili esse, qui nõ posset sub omni cõditione hęres instituí. Verius enim est, † & posthumam filiam, & posthumos nepotes, sed 63

& nepotes

& nepotes, qui loco posthumorum sunt, non debuisse sub omni conditione hęredes instituí: quippe si pendente adhuc conditione nascerentur, vel quasi agnascendo succederent, testamentum ipso iure euerterent quasi pręteriti, qui vtique non essent rite instituti. l. Sed si in conditione. §. Nepotes, infra de hęred. instituen. secundùm nouam interpretationem, quam in sequẽti parte explicaturus sum. Argutè igitur ex suis hęredibus solùm filium Vlpianus excepit, quoniã regula posthumos,
64 & qui loco posthumorum essent, minimè comprehendebat: hi † enim sui hęredes non sunt, nisi quum nascuntur, vel agnascuntur. l. Posthumo nato. C. de bonor. possessio contra tabu. §. Posthumi, instituto de hęreditа. quę ab intesta. deferun. Hac denique noua traditione componendam censeo controuersiam, quam in hoc articulo omnes excitarunt in l. Si pater. C. de institutio. & substitutio. vbi Alexan. latè. nu. 8. Iason nu. 16. Albertus in repe. nu. 257. & nouissimè Rode. Suar. in repe. l. Quoniam in prioribus. C. de inofficio. testament. in iiij. ampliatio. Quibus omnibus impossibile videri debuit, quòd suus hęres nepos sub omni cõditione instituí potuerit: nepos autem, qui suus heres non esset, non potuerit sub omni conditione hęres instituí. Noua traditio.

TERTIO colligo, non solum nouo iure, quod Barto. hîc. nu. final. veluti nouum obseruat, sed etiam iure digestorum apud Iureconsultos & omnes ferè Imperatores, † impuberi nec instituto nec exhęredato potuisse fieri pupillarem substitutionem: quum scilicet filię vel nepoti, qui testamenti tempore locũ filij teneret, nec instítutis nec exhęredatis parens faceret testamentum iuxta. l. Cohęredi † . §. *quum filiæ vel nepoti, qui locum filij tenuit*, infra de vulga. & pupilla. Nouaobseruatio. Noua interpretatio.

67 QVARTO colligo aduersus omnium vulgarẽ opinionem, † edictum De legatis prędstandis, non ad solos emancipatos referri debuisse, sed ad eos quoque, qui essent in potestate sui heredes, hoc est, filiam & nepotem. Siquidem quum pręteriti bonorum possessionẽ contra tabulas acciperent, & hoc beneficium Prætori acceptum referrent, meritò ad eos etiam Prætoris edictum spectauit. Hoc significasse mihi
68 videtur † Iulius Paulus in l. Is qui in potestate, infra de legatis prędstand. quum scribit, eum, qui in potestate est, prędteritum non debere legata prędstare: & si bonorum contra tabulas possessionem peteret: vtique qui & non petita bonorum possessione, intestati hæreditatem obtineret: intellexit videlicet, eos demum suos hæredes edicto non teneri, quibus, iniusto vel rupto ipso iure defuncti testamento, delata esset intestati hęreditas, iuxta text. in princip. instítu. De hæredita. quæ ab intestato deferun. Cæterum, qui præteriti obtinere intestati hęreditatem non possent, accepta cõtra tabulas bonorum possessione, exceptis personis legata prędstaturos. Contra communem. Noua interpretatio.

Hoc in nepote suo hęrede apertè scriptũ reliquit † idem Paulus in l. Nihil, infra De coniungend. cum emancipat. liber. eius, in hæc verba, *nihil in hac parte edicti cauit Prætor, vt legata exceptis personis nepos* Noua interpretatio.

præstet.sed potest superior sermo & ad hunc casum referri:nam absurdum est,patrem quidem eius legata præstare:ipsum vero plus habere, quum eadem conditione in eandem partem vocentur. sensit enim, nepotem suum hæredem præteritum,ad aui hęreditatem nō potuisse admitti quasi necessarium ab intestato,quum vtique testamentum valeret ipso iure.

Hoc in filia & nepote significauit † non intellectus Imperator in l. 70
j.C.de bonorum possessione.contratabulas,quum ita rescripsit, *Liberi contra tabulas parentum possessione admissa,solis parentibus & liberis legata præstare secundum edictum debent.* Accursius enim & cęteri interpretes mirantur,cur *liberi*,dixerit Imperator,nec adiecerit, *emancipati*: quoniam constabat,ad solos emancipatos edictum pertinere:nec assequuti sunt,liberos etiam,qui in potestate essent,edicto teneri,quum sci licet præteriti,hęreditatem ab intestato auferre non possent. Denique dict.l.j.si verborum figurā sequamur,magis videtur,ad eos liberos spectare, qui essent in familia, filiam videlicet & nepotem suos hæredes. Nam quum † pręteriti per ius accrescendi ciuile venientes, omnibus 71
quasi testamento scripti hæredes legata præstare tenerētur. l. Maximū vitium.C.de libe. præter. vel exhęre. † admissa bonorum possessione 72
contra tabulas prætoria,solis liberis & parentibus legata secūdùm edictum pręstare debuerunt.

Noua interpretatio.

QVINTO colligo,quod licet † exhęredatio filij familias facta 73
sub conditione, nihil valeret, proinde testamentum nullius momenti esset.l.iij §.Purè,supra hoc titu.At † exhęredatio aliorum,qui sui hęre- 74
des essent,valebat facta sub conditione,vti quorundam fuit opinio, ab Accursio relata in l.Si pater.in ij.scholio,versi.Quid autem. C.de insti. & substitu.Nam & si plerique omnes hactenus in ea opinione fuerint, vt existimauerint, exhęredationem conditionalem perinde vitiosam esse,atque si à certa re, vel à persona,vel post mortem filij facta fuisset: ego contra sentio,& iuris ciuilis regulę adhęreo,vt actus, qui purè fieri
potest,idem & sub conditione iure fiat:sic † exhęredatio & purè & sub 75
conditione rite potuerit concipi, quę enumerata non reperiatur in l. Actus legitimi,infra de regu.iuris.Nec refragatur quod Vlpianus in l.
iij.§.j.supra hoc titu.ita scribit, *pure autem filium exhæredandum Iulianus putat:qua sententia vtimur.* Nam † non eo motus est Iulianus (vt 76
ego interpretor) quòd exhęredatio conditionalis in se vitium haberet, sed magis eò,quòd filio suo hęredi applicata,solennitatem iuris nō impleret:quemadmodum hęredis institutio sub omni conditione fieri potest:& tamen constitit,filium non sub omni conditione hęredem instituendum.§.Hęres,instit.de hęredib.instituen.l.Suus quoque,cum simili.infra eod.titu.Hinc filius institutus sub cōditione,si nauis ex Asia venisset,rite exhęredabatur sub conditione,si nauis ex Asia nō venisset.l. Filius à patre,supra hoc tit.l.Si pater,cum simili.C.de institutio.& substitutio.Ergo si filia,aut nepos,sub cōditione exhęredarentur, puto exhęredationem,quę vitiosa non esset,ipso iure valuisse: nisi forte condi-

Cōtra cōmunem opinionem.

Noua interpretatio.

tio exhere

tione exhæredarentur,puto exhęredationem,quę vitiosa non esset,ipso iure valuisse:nisi forte conditio exhęredationis talis esset,quisquis mihi hęres esto,filia exhæres esto:tunc enim Iulianus scripsit,huiusmodi exhæredationem vitiosam esse:non tam quia conditionalis foret, quàm quia impossibile esset,post aditam hæreditatem liberos ab hęreditate submoueri.l.iij.§.Filius,supra hoc titu.Denique filia vel nepos sui hęredes,exhæredati sub conditione,si nauis ex Asia veniret,nõ protinus habebantur pro præteritis:quum si nauis,viuo testatore,ex Asia venisset, sola illis inofficiosi querela supererat,quasi purè exhęredatis.

77 Idem arbitror,† in emancipato filio Iurecõsultos sensisse:vt si eum pater sub conditione exhęredasset,exhęredatio non fuerit pro nõ scripta,iuxta.l.Non putauit §.Non quęuis,infra De bonor. possessio. con-
78 tra tabulas.sed valuerit ipso iure:& tunc demum † posset emancipatus quasi pręteritus,accipere contra tabulas bonorum possessionẽ, quum vel conditio exhæredationis defecisset,vel adhuc penderet.l.Sub conditione,infra de bonorum possessione contra tabulas. vbi Hermogenes sic scriptum reliquit,*Sub conditione exhæredatus,contra tabulas bonorum possessionem petet:licet sub conditione hæres institutus à contra tabulas bonorum possessione excludatur.certo enim iudicio liberi à parẽtum successione remouendi sunt*.Et quanquàm ratio à Iureconsulto reddita, quæ ad omnes liberos generaliter pertinet,omnibus iuris nostri præceptoribus suaserit,exhæredationem liberorum esse vitiosam,si cõcepta esset sub conditione, ego Hermogenis rationem aliter accipio. Vide-
79 tur † enim mihi non ad exhæredationis formam, sed magis ad effectum respexisse:quasi intellexerit,exhæredationem cõditionaliter conceptam,si post mortem testatoris adhuc in eodem statu esset, eò quòd penderet conditio,non sufficere ad remouendos liberos à parentũ successione: quo fermè sensu Paulus Iureconsultus dixit in l. Cùm ratio, infra de bonis damnato.*Ac nec iudicio quidem parentis,nisi certis de causis submoueri ab ea successione possunt*.Nam quum ex eiusdem Pauli sententia in.l.In suis,in fine,supra hoc titu.cõstaret,valuisse apud Iurecõsultos exhęredationem suorum hæredum,sine vlla causa factam, eaq; exhęredatione,liberos ipso iure submoueri solitos à parentis successio-
80 ne,authen.Non licet.C.de liberis præteritis, necessariò euincitur,† in dict.l.Cùm ratio,dixisse Paulum,liberos exhæredatos non esse in effectu remouendos à parentis successione,nisi certis de causis: quoniã scilicet sine iusta causa exhæredati,de inofficioso testamento agere possent,testamentumque & in eo contentam exhæredationem rescinderent:tametsi Pauli mentem assequutus non fuerit Franciscus Ripa in l. ij.nu.23.infra De vulga.& pupilla.nec Andr.Alcia.Parado.libr.iiij.c.x. Prętęrea quod hæc,quam dixi,debuerit esse Hermogenis sentẽtia,coacta ratione comprobari videtur.Nam si hoc sensisset,incertum parentis iudicium conditionaliter exhæredantis,vitiosum fore, consequens profectò videretur, illam exhęredationem principiò nullius esse mo-

Noua interpretatio.

Cõtra Frãcis. Ripã, & Alciat.

menti,filius qui post mortem meam mihi nascetur,si nauis ex Asia venerit,exhæres esto:nec referret,quòd post mortem testantis,antequam posthumus nasceretur,venisset ex Asia nauis:sicuti circa.§. Tutor autē, institu.De lega.vbi † tutor incertus liberis dari nō debet:quoniam certo iudicio debet quis pro tutela posteritati suę cauere, nemo dicturus est,valere tutoris incerti dationem, & si certus fiat, antequàm posthumus,cui datus fuerat,in lucem prodeat. Planè inter omnes constitit, † conditionalem posthumi exhæredationem initio valuisse:nec rumpendum esse testamentum,posthumi ita exhęredati agnatione,si conditio,antequàm nasceretur,extitisset.l.j.§.Si sub conditione, infrà De ventre in posses.mittend. 81 82

Ergo exhæredato conditionalis per se vitiosa non est: & quanquàm filius purè fuit exhęredandus.d.l.iij.§.Purè,nō tamen hoc in filia vel nepote suis hęredibus reperitur expressum:quæ sententia etiā hodie emolumentum habebit,vt infra alibi ostendemus.

SEXTO & vltimò colligo, quòd licet † exhæredari posset vtiliter filius,ante hęredis institutionem.l.iij.§.Filius,versic.Ante hęredis,supra hoc titu.at † filia & nepos sui hæredes,exhæredari vtiliter non potuerunt,ante hęredis institutionem.Denique si ea testamēti parte exhæredati,vel nominatim,vel inter cæteros fuissent,exhæredatio illo solo nomine nō valeret,quòd facta esset ante hęredis institutionē:proinde quasi prēteriti,aut ius accrescendi secundùm leges haberent,aut cō tra tabulas bonorum possessionē iure prætorio. Quę sententia, quanquàm noua sit,& incognita,probabilis tamen,atque adeo vera est. 83 84

Inaudita vulgò opinio.

Regula enim iuris ciuilis fuit,qua constitutum erat, † ante hæredis institutionem legata etiam libertatum inutiliter relinqui: quia scilicet testamenta vim ex institutione hęredis accipiunt. Et durauit hęc obseruatio vsque ad ipsum Iustinianū,quum ab eo fuerit emendata §. Ante hæredis institu.de lega.l.Ambigutates.C.de testamen. 85

Ad hanc regulam respiciens Iustinus Imperator † in l.Hac consultissima.C.Qui testa.face.poss.in cæci testamento docuit,ab hęredis institutione initium esse faciendum: mox subiunxit, *Quibus omnibus ex ordine per oratis plenum obtinebit robur testantis arbitrium.* Significauit videlicet,si aliunde,quàm ab hęredis institutiōe testator inciperet, plenum eius arbitrio robur de futurum:quoniam vtique nō valeret, quod ante hæredis institutionem scripsisset.Vnde Petrus,Cynus,Ricar.à Malumb.Iacob.Butri.Alberi.Bar.Rapha.Fulgo.Philip.Deci.num.7.in.d.l. Hac consultissima,Bal.in dict.§.Ante hęredis,Ange.Areti.in §. Cęcus, institu.Quibus non est permiss.face.testa.Bartholo.Vero.caute.128. nō rectè interpretati sunt,testamentum cæci si aliunde, quàm ab hęredis institutione inciperet,non valere:quum Imperator senserit quidem,ab hæredis institutione incipiendum,ne forent inutilia, quę ante hęredis institutionem scriberentur,non tamen idcirco testamentū nullius momenti futurum.Rursus quum Bald.Paul.Castren.Alexan.nu.fin.Iason. 86

Interpretatio minimè vulgaris.

Cōtra Petrū, Cynū, Ricardū à Malūb. Iac.Butr. Alber. Rapha. Fulgo.Deci. Bald.Angel. Aret.Bartholo.Vero.

nu.1.in

nu.1.in dict.l.Hac consultissima,intelligunt,ordinem,de quo inibi, leuioris fuisse obseruationis,& qui prætermitti potuerit,ideoque cęci testamentum valere,& si is ordo minimè fuisse obseruatus,decepti in eo
87 videntur,quòd non perspexerunt, † obseruationem illam non posse videri leuem,qua omissa,infirmarentur plæraque omnia,quæ ante hæredis institutionem testator disposuisset.Non perspexerunt,eiusmodi solennitatem per id tempus nō omni ratione destitutam fuisse,argumento §.Ante hæredis,institu.De lega.Itáque hodie,si res ex facto agitetur,
88 nemo dubitet respondere, † cæci testamētum per omnià firmum esse: licet maximè cæcus à legatis vel tutelis initium testādi fecisse dicatur, vti securus docuit Specula.titu.De instrumen.editio.§.Vt autem,& respondit in facti quæstione Iason consi.xxvj.libr j.Nam hoc testamentum semper apud Iurecōsultos,semper apud Imperatores valuit:quanquam non valerent quæ ante hæredis institutionem scripta inuenirentur.Hodie vero ea pars constitutionis, in qua Iustinus præsupponebat veterem iuris regulam,iam non obtineţ per.§.Ante hæredis institu. De lega.vt & Viglius interpretatur in §.Cæcus.numer.2.&.3.institu.Quib. non est permissum facere testament.quomodò etiam necessariò debēt accipi duæ Iustiniani leges.l.Ambiguitates.C. De testa. l. Si quis hæredem. C. De institutio. & substitutio. in quibus præsupponitur ius anti-
89 quum,quod postea fuit abrogatum.Deniq; † Partitę.l.iiij.titu. j. Parti.vj.non videtur mihi,iustè translata esse ad verbum ex dict.l.Hac consultissima,verba etenim sonant,incipiendum esse ab hęredis institutione,quod Iustino Imperatori necesse fuit docere:nō fuit autem necesse, idem doceri.l.Parti.quum iam veteris iuris regula esset antiquata.Nec crebriori doctorum sententię existimantium, non valere in proposita specie cæci testamētum,multum adstipulabitur quod Iustinianus scribit in dict §.Cæcus,*Cæcus* (inquit) *non potest facere testamentum.nisi per obseruationem quam lex diui Iustini patris nostri intronduxit*. Nam (vt
90 ego interpretor) † illis verbis ea obseruatio exprimitur, sine qua Iustinus pater intellexit,cæcum testari non posse.planè omissa ordinis obseruatione cæcus apud Iustinum testari potuit:quamuis deberet potiùs ordinem sequi,ne plerunque nihil ageret ante hęredis institutionem.

Ex hac eadem regula illud etiam in pupillari substitutione obseruabatur, † vt priùs quis sibi hæredem scribere deberet,deinde filio substituere,& non conuertere ordinem scripturæ: ex quo Iulianus putabat, priùs sibi debere,deinde filio substituere:cæterum si ante filio,& deinde sibi testamentum faceret,non valere.Quam sententiam rescripto Imperatoris fuisse comprobatam,scribit Vlpianus in l.ij.§.Prius,infra De vulga.& pupilla.*Et merito* (inquit) *vnum enim testamentum est*: quæ
92 ratio † nostram interpretationem mirè exprimit.Nam si quis diceret, substitutionem pupillarem esse proprium ipsius impuberis testamentum,ideoque legata quidem in tabulis pupillaribus relicta ante hæredis institutionem,inutiliter relinqui,secundùm regulam.d.§. Ante hæ-

Cōtra Bald. Paul.Castrē. Alexā.& Iaſ.

Cōtra cōmunem opinionem cū Specula.& alijs.

Partitæ Castellana lex nō exactè cō posita.

Noua interpretatio.

Nouaopinio

Noua interpretatio.

redis:cæterum posse testantem ab ea hęredis institutione incipere,huic Vlpianus respondit,patris & filij vnum esse testamẽtum: caput huiusce vnius testamenti,institutionem esse hæredis,quem pater sibi scriberet. l.j §.Substituere,eo.titu.propterea debere testatorem priùs sibi, deinde filio hęredem scribere.Et hoc ita sensisse mihi videtur Vlpianus:tametsi eius sententiam interpretes assequuti non fuerint.

Ex eadem regula fluxit & illud,quod idem Vlpianus communiter
Vlpianusvulgò nõ intellectus. non intellectus docuit † in.l.j.infra De hæredib.instituen.eum scilicet, 93
qui testaretur,plærũque ab hæredis institutiõe incipere debere:ne alioqui,nihil ageret ante hęredis institutionẽ.Nam quum dixit,*plærunque*, monstrauit,hanc esse regulam, quę tamen aliquo casu falleret: porrò casus.in quo fefellit regula,† exhęredatio fuit nominatim faciendа:ita 94
enim eodem in loco subiunxit.*Licet etiam ab exhæredatione quam nominatim facit nam diuus Traianus rescripsit,posse nominatim etiam ante hæredis institutionem filium exhæredare.* Accursius autem & vulgò alij tam in dict.l.j.quàm etiam in l.iij.§.Filius, versicu. Ante hęredis, supra hoc titu. & in.l.ij.§.Prius,infra De vulga.& pupilla.minimè intellexerunt,versari in exhæredatione ius singulare,vt quãquàm cętera omnia nihil valerent,quę ante hęredis institutionẽ scriberentur, secundùm veterem iuris regluam,exhęredatio tamen exciperetur:quod Raph. Cuma.in dict.l.j.vnico verbo expresit.Verùm ille nullam huiusce rei rationem potuit reddere:cui difficile videretur,libertates summè fauorabiles ante hęredis institutionem datas,non valuisse.dict.§.Ante hęredis:
Noua ratio. valuisse autem exhæredationes odiosas.Ego autẽ considero, † solidam 95
differentiæ rationem fuisse,quòd iuris antiqui regula non sinebat,incipere testamentum ab accesionibus,quæ ex hæredis institutione penderent,& omissæ testamentum non infirmarent:à capite enim,& fundamento testamenti incipiendum fuit §.Ante hęredis.Denique si testator libertates & legata ante hæredis institutionem reliquisset,testamentum incipere videbatur ab hæredis institutione:quum pro non scriptis haberentur ea,quæ ante hęredis institutionem scripta deprehendebantur.Sed quum exhæredatio filij nominatim facta, testamenti quoque fundamentum sit:& licet maximè pendeat ex hæredis institutione, rectè etiam dicatur,hæredis institutionem ex ea pendere, quòd remota exhæredatione,præteritoque filio,testamentum nullius momenti sit.l. Inter cætera,infra hoc titu.meritò rescriptum est,ab ea exhęredatione testamẽtum incipere posse.Nam si pro nõ scripta haberetur, nec quidem testamentum ab hæredis institutione,quæ nõ valeret,incipere videretur.Hæc autem ratio ad exhæredationem nominatim faciendam refertur:vnde Vlpianusrectè in sola filij exhęredatione nominatim facta loquutus est:qui non æquè idem potuisset scribere in exhęredatione filię & nepotis suorũ hæredum.Nam quum præteriri possent, † ex- 96
hæredari quoque inter cæteros potuerunt.l.Maximum,De exhæredadatio.libero.Denique verum mihi videtur,quod asserui, exhæredationem vide-

nem videlicet filiæ,& nepotis ſuorum hæredum,quæ inter cæteros aut nominatim facta eſſet ante hæredis inſtitutionem,non valuiſſe,ſecundùm veterem iuris regulam:à qua huiuſmodi ſpecies nõ reperitur excepta,nec poteſt tacitè videri excepta,Et hoc Vlpianus idem ſignificare mihi viſus eſt in.l.iij.§.Poſthumos,verſicu. Vnde & ante hæredis, infra titu.j.vti latiùs in ſequenti parte circa eum §. explicaturus ſum.

97 HODIE tamen Iuſtinianus † haſce ſuorum hæredum differentias
93 noua conſtitutione ſuſtulit,imitatus legem xij. tabularum, quæ ad ſucceſsionem inteſtati parẽtis,omnes tam maſculos, quàm fœminas, tam filios,quàm nepotes ſimiliter vocauit.Imitatus quoque eſt Prætoris edictũ,qui omnes liberos tam maſculini,quàm fœminini ſexus per
94 virilem ſexum deſcendentes,ad bonorum poſſeſsionem Vnde liberi, & contra tabulas,in totum inuitauit.Denique ſanciuit,omnes ſuos hæredes ſimilibus verbis honorandos eſſe,omnes ſimili verborum concẽptione,hoc eſt,nominatim exhæredandos fore.l.Maximum vitium. C. De liberis præteritis,vel exhæredatis.§.Sed hęc quidem,inſtitu. De exhæredatio.libero.

VNde primò colligitur,poſſe dubitari,an ſi hodie pater ita teſtamento ſcripſerit,Te autem filia ideo exhæredaui,quoniam luxurioſam vitã degere voluiſti,exhæredatio rite facta videatur.Modeſtinus enim in.l.Qui volebat,infra De hæredib. inſtituen. ita ſcripſit, *Qui volebat filiam exhæredare,ita teſtamento comprehendit,te autem filia ideo exhæredaui quoniam contentam te dote volui. Quæro,an efficaciter exhæredata*
95 *ſit?Modeſtinus reſpondit,nihil proponi cur non eſſet voluntate teſtatoris*
98 *exhæredata.* Quo loco † Iureconſultus,quum de voluntate patris minimè dubium foret,& de voluntatis efficacia conſuleretur, non dubitauit,quin voluntate patris exhęredata videretur:quaſi in filiarum exhæredatione ſufficeret voluntas patris exhæredare volentis, ſi modò verba huiuſmodi voluntatem vtcunque ſignificarẽt.Et puto, nõ idem tam ſecurè reſponſurum fuiſſe in filio, qui nominatim, ſolennibuſque verbis exhæredandus eſſet,argumento.l.iij.C.de liber.præteri.vbi Iuſtinianus ab illa verborum cõceptione,*ille filius meus alienus meæ ſubſtantiæ fiat*,exhæredatum filium,nõ verò præteritum intelligi voluit:quaſi de hoc inter veteres Iuris prudentes controuerſia fuiſſet. Secundùm quod,cùm hodie in filij & filiæ exhęredatione forma eadem ſeruanda ſit,in propoſita quæſtione dubitabitur, an fortaſsis illa verba, Te autem filia vel fili ideo exhæredaui,quoniam,&c.ad præteritionem cum
99 cauſa factam referenda ſint: & verbũ exhæredaui † pro eo accipiatur atque ſi dixiſſet,hæreditatem non reliqui,argumento. l. Ex facto, ibi, *exhæredaret*,infra de vulgar.& pupillar.& eorum quæ tradit Barto. in l. Filio præterito.numer.5.infra titu.j. ſic teſtamentum nullius momenti eſſet,ſecundùm receptæ glo. auctoritatem in authentic. De hęredi.& falci.§.Exhęredatos colla.j.Sed tamen melius eſt,communem opinionem Doctorum ſequi,qui in dict.l.Qui volebat,& in hoc §.eam legem

Noua interpretatio.

generaliter acceperũt:quum & voluntas patris per hanc interpretationem conseruetur, & testamentum defendatur, vitandaque sit legum correctio,argument.dict.l.iij.De liberis præteri.l.Si pars iudicantium, supra De inofficioso testamento.cap.Cum expediat,De electio.lib.vj.

SEcundò colligitur,post dict.l.Maximũ vitium, omnes suos hęredes vtiliter † exhęredari potuisse,ante hęredis institutionem, etiã priùs 100
quàm noua cõstitutione idem Iustinianus sanxisset, scripturę ordinem in testamentis non esse obseruandum.§.Ante hęredis, institu. De legat. quoniam videlicet eorum exhæredatio nominatim facta testamẽtum confirmaret ad filij exemplum.l.j.cum supra notatis,infra De hæredibus instituend.

TErtiò colligitur, † filiam & nepotem suos hęredes non posse hodie 101
exhęredari sub conditione:quemadmodum nec filius olim potuit, quem purè exhęredandum Iulianus scripsit.l.iij.§.Purè,supra hoc titu. Denique siquis hodie testamento filiam aut nepotem suos hæredes sub conditione aliqua exhęredauerit,adiecta legitima causa,iuxta authen. Non licet.C.De liberis præteri.respondebitur, exhæredationem nõ rite factam esse:proinde testamẽtum,quasi præterito suo hærede,ab initio non consistet.Nec intererit,conditio exhęredationis viuo testatore extiterit,an non extiterit:tametsi contrarium esset iure antiquo,secundùm ea,quæ supra ostendimus.

QVartò colligitur,quòd † hodie filia & nepos præteriti,si bonorum 102
possessionem contra tabulas acceperint, regulariter non tenebuntur edicto De legatis pręstandis:cùm vtique &remota bonorum possessione contra tabulas,intestati parentis hęreditatem ipso iure acquirant, argument.l.Is qui in potestate,in princip.infra De legatis præstandis. Quæ sententia vtilitatem habet circa institutionem coniunctarũ personarum,de qua in.l.Filium §.Sed etiam portio,infra De lega.præstan. hæc etenim in proposita specie non conseruabitur.Namque legata fideicommissa,& cætera Per authen.Ex causa.C.De liber.præteri.nouo iure conseruabitur.

QVintò colligitur,quòd licet filię vel nepoti pręteritis potuerit olim parens facere substitutionem pupillarem in testamento,quod iniustum non erat,hodie contrà erit.Nam † & non valebit ipsius parentis 103
testamentum,quod præcipuè in hęredis institutione cõsistit.§.Ante hęredi,institu.De lega.l.j §.Qui neque,infra de hęredib.instituend.valebit tamen pupillaris substitutio,argument.authen.Ex causa,vbi ita se habet communis opinio.C.de libe.pręteri.

SExtò colligitur,filiam & nepotem suos hęredes † hodie non rite in 104
stitui sub conditio,quę non sit in eorum potestate: nisi in defectum eiusmodi conditionis,legitimè exhęredentur. Nam si olim sub omni conditione instituti potuerũt,illud ideo,quoniam & pręteriri omnimodò potuerunt:nec eorum institutio,sicuti nec exhęredatio,certam formam habuit,qua omissa,pręteriti viderẽtur.Ergo hodie nemo dubitauerit,quin

uerit, quin Vlpiani quatuor responsa, quibus præcepit, nepotem suum hęredem sub omni conditione rite institui, iam non obtineant, scilicet. l. Suus quoque, in princip. l. Sed si in conditione §. Nepotes, infra de hęredi. instituen. l. iij. §. Sed et nepos, infra de bonorum posses. contra tabu. l. §. Sciendum, infra De suis & legiti. hęredi. vt rectè docet Ioan. Imol. in l. fina. infra De condi. institu. tametsi Nouiores in dict. l. Si pater, de hoc immeritò dubitasse videantur.

Et erit hęc vtilissima collectio, si verum est, quod multis auctoribus placuisse video, † testamentum videlicet, quo suus hęres filius institutus sit sub conditione, quæ in eius arbitrio nō sit, etiam hodie, quasi eodem filio præterito, non valere, iuxta. l. Si pater, cum simili. C. De institutio. & substitutio. Idq; sensisse Accursius videtur in. d. l. Suus quoque, in verb. cōstat: & probauit Azo, Iacob. Are. Iacob. Rauen. Petrus à Bella pertica, Guliel. à Cune. Rayne. Forliui. Rofred. Cynus, Odofre. Oldr. Alber. Bald. Angel. Bened. de Plumb. Antonius Butri. Christophor. Castellio. Raphael Fulgo. Raphael Cuman. Franciscus de Rampo. & Domini de Rota: quos omnes nominatim allegauit Bartho. Socin. consil. xcvij. & xcviij. libro. iij. eorum opinionem, veluti magis communem sequutus. Quinetiam Alber. Barbe. in repetitio. dict. l. Si pater. num. 180. resoluit, hanc sententiam receptiorem esse: quam & Philip. Deci. inibi penult. col. veriorem esse credidit. Sed tamen fauorabilior est Bart. opinio in dict. l. Suus quoque. & in d. l. Si pater, existimantis, testamentum valere, argumento. l. Quoniam in prioribus, &. §. Cùm autem, l. Scimus. C, De inofficio. testamen. quam probauisse Accurs. videtur in dict. l. Si pater, in. ij. scholio, in fin. & probauit Ricar. à Malumb. Saly. Paul. Castren. Ioan. Imolen. quos retulerunt & sequuti sunt Alexandr. nu. 9. Ias. nu. 19. in dict. l. Si pater, vbi Ioan. Faber in eadem opinione fuit, & Onofri. Ioan. de mōte Sperel. Ioan. Bapt. de sancto Seueri. quos retulit idem Socin. consi. ccxxxiiij. nu. 1. lib. ij. scribens, ab hac opinione, nec iudicando, nec consulendo, recedendum fore. Aretin. quoque in dict. l. Si pater, col. ij. in hanc sententiam videtur iuisse: quem retulit, & sequutus est. Curtius Iunior, consil. cxlviij. nu. 9. Lance. etiam Deci. in dict. l. Si pater, in fin. hanc opinionem, quasi magis communem probauit, & Iacob. de sancto Georg. nu. 14. testatus, hoc ex facto se obtinuisse per tres sententias conformes. Et secundùm hanc opinionem respondit Bened. de Bened. consil. xl. in princip. & quasi veriorem opinionem iudicantibus & consulantibus eligendam esse censuit. Matthe. Matthasi. in tracta. De electio. verioris opinionis in princip. nu. 4. & esse magis communem, agnouit Philip. Deci. in dict. l. Si pater, col. penult. & Rode. Suar. in repeti. dict. Quoniam in prioribus, in. j. amplia. vbi allegauit duas Parti. leges, quibus opinionem Bar. comprobari intellexit. s. l. xvij. tit. j. Parti. vj. quæ tamen parum facit. Item. l. xj. tit. iiij. Parti. vj. Et sanè meliùs facere mihi videtur. l. ix. in fi. eiusdē tit. apertè enim disponit testamentū valere: quod, & si senserit, non apertè explicauit. d. l. xj. in eo satis dura, Partitæ lex dura.

quòd contra iuris communis æquissimam rationem constituere videtur, filium sub cõditione institutum in maiore portione, quàm sit legitima, posse habere etiam quod sibi vltra legitimã portionem datum est, quamuis conditio defecerit, quę in eius non erat potestate.

Huic Barto. opinioni consequens erit dicere, quòd si suus hęres aliquis instituatur sub conditione, quę in eius potestate non fuerit, nec in defectum eius conditionis rite sit exhęredatus, testamẽtum tamen defendatur: quoniam legitimam portionem quasi purè datam, ipso iure acquiret, remota scilicet cõditione. In reliqua hęreditate conditio obseruabitur, si modò cohęredem habuerit, aut substitutum, ad quos possit ea res pertinere. Nam si nec cohęredem habuerit, nec substitutum, ex asse parenti hęres existet, spreta omnimodô conditione.

Fit tamen quando superior collectio vtilitatem habeat, si videlicet nepos, aut filia instituti proponantur sub turpi aliqua conditione. Credetur enim, † id testamentum nullius esse momenti, iuxta singulare 106
Pauli responsum in. l. Filius, infra De conditio. institu. Nec vtemur hîc superiore Bart. sentẽtia, vti crebriùs receptum est: tametsi de receptiore hac opinione non immeritò dubitauerint Alber. Barbe. in repe. dict. l. Si pater. nu. 19. & adhibito maiore iudicio, Rode. Suar. in repeti. dict. l. Quoniam in prioribus, viij. limita.

ALTERA DIFFICVLTAS SVPEREST quæ vulgò reputata est priore maior: quum tamen multò minor cẽseri debuerit. Ea est, quòd † emancipationis casus secundùm ius ciuile, potuit vi- 107
deri nõ dissimilis esse morti: æquè enim posthumus vtroque casu suus hęres nascitur. At per Prætorẽ non potest emancipatus mortuo cõparari: qui vtique inspecta naturali causa, quòd ex liberis est, admittendus videatur per bonorũ possessionẽ contra tabulas, vti Accurs. hîc sentit.

Planè † emancipationis casus apud Prętorẽ quoq; morti posset cõ 108
parari, si causa naturalis nõ incurreret: vt putà in specie. l. Posthumus, in princip. infra tit. j. in qua Prætor bonorũ possessionẽ secundùm tabulas sciptis hęredibus pollicetur, si posthumus præteritus, viuo testatore natus, ante ipsum decedat. Nam quum idẽ recipi queat, † si qui natus 109
est posthumus, postea deportatus esset viuo patre, argumẽ. nostri. §. tradit Guliel. Gallus in repe. cap. Raynuntius, in verb. in eodẽ testamento. nu. 226. De testa. nec tamen bonorũ possessio possit induci, si prętеritus posthumus, à testatore postea esset emãcipatus: admittendũ tamen per interpretationẽ videtur, † vt si quis extraneus loco nepotis arrogatus 110
sit, & defuncto postea filio, qui pater videbatur, quasi agnascẽdo, adoptiui parẽtis testamentũ ipso iure ruperit, iuxta. l. Filio §. j. supra hoc tit. & deinde ab adoptiuo patre emãciparetur, testamentũ iure ciuili ruptũ sustineatur ex bono & æquo: quòd † æquitas. d. l. Posthumus, per inter- 111
pretationem sit adiuuanda, secundùm glo. & quod inibi Alex. nu. 2. in. l. Si à primo, supra hoc titu. & possit ad emancipatum perduci, quod in mortis casu admissum est, si versetur vtrobiq; ratio eadem, argumento

nostri §.

nostri. §. Porrò in proposita specie, emancipationis casus morti debet, comparari, etiam apud Prætorem §. Minus ergo iuris, versic. Adoptiui institu. De hęredita. quę ab intesta. deferun.

Secundùm quod, si nepos, de quo Scæuola hîc agit, adoptiuus fuisset, nulla esset difficultas: quoniam post testamentum emãcipatus, nullam haberet bonorum contra tabulas possessionem, qui neque ciuili iure, nec prætorio posset admitti ad hęreditatem hominis penitus extranei. Sed quum Gallus Aquilius in filio, Scæuola in nepote, secuti loquantur, non dubium est, quin propriùs de naturalibus intellexerint: & absurda esset interpretatio, quę huiusmodi conceptiones ad liberos adoptiuos coarctaret. Habuit igitur emancipatus nepos contra auiti testamenti tabulas bonorum possessionem: qua accepta, rescissoque testamento, inducti à Scęuola casus inanes reddi videntur.

Hanc difficultatem quum in filij persona Doctores tractarent, Paulus Castrensis. hîc col. iij. scripsit, vtilem nihilominus esse hanc Scęuolę conceptionem. Quia licet pręteritus possit venire per bonorum possessionem contra tabulas, hoc ita intelligendum est, si intra annum veniret: nam si annus vtilis transijsset, posthumus totum haberet. Quòd si dicatur, si posthumus natus totum habeat, habiturũ quoque per eum ipsius posthumi parentem iure patrię potestatis: quum etiam hoc tempore bona aduentitia filius familias patri quęreret: respondit Castrens. potuisse posthumum differre immixtionem, quousque sui iuris factus esset, & tunc acquisiturum sibi, non verò patri suo: aliâs fatetur contrarium per. l. Qui in aliena. §. Interdum, infra de acquirenda hæreditate. Idemque probauit cum Paulo Castren. vnus ex his, qui ad Bartol. additiones conscripserunt. Sed hîc Castrensis duplici errore labitur. Primùm enim falsò docet, nepotem qui in patris recideret potestatem, ab auo institutum potuisse hæreditatis emolumentum sibi quęrere, si eo tempore se auitę hęreditati immiscceret, quo iam sui iuris factus esset. Contra Castren.

112 Nam † & si mortuo testatore, natum infantem ex continenti pater emanciparet, iuxta. l. Iubemus. C. de emancipatione liberorum, lex tamen celeriùs hęreditatem infanti delatam, propriam ipsius patris fecisset iure potestatis. dicto §. Interdum. Abolita est enim Petri, & Iacobi, Bald. & Angeli, sententia in l. finali, infra de condition. institu. existimantium, in hac specie non esse locum regulæ. l. Placet, infra. De acquirenda hęreditate, vti Bartolus, Ioannes Imolensis. quarta col. & ipse Castrensis, final. columna. iustiùs docuerunt in eadem. l. finali. Denique ius abstinendi, & immiscendi in ipso patre magis quàm in filio resideret, secundùm ea, quę post alios Aretinus explicat in dicto §. Interdum.

113 nota. Vnde & † Accursius notandus videtur in §. Quidam rectè, final. scholio, versicu. Sed quidam dicunt, supra hac. l. vbi proposuit, quòd filium & nepotem iam natum hęredes testamento feci: & quo casu videor ambos ex partibus hęredes instituisse, scribit, nepotẽ potuisse sibi portionem hęreditatis quęrere, si post mortem meam emancipatus

fuisset:quod Rapha.Cuman.inibi.nu.6,falsum esse dicit. Nam quum filius (inquit) statim patrem suum necessarium testatori hæredem feciset.dict.§.Interdum,emancipatio posterior nihil faceret quæri filio sicuti & in legato accideret.l.Si post diem.§.final.infra quando dies legati cedat:facit.l.fina.versicul.Argumento, infra De conditio. institu. Eadem quoque sententia Ioan. Imolen.fuit.ij.col.aserentis, patri omnimodò portionem filij quęrendam per dict.§.Interdum:nisi ante mortem testatoris filius sui iuris effect⁹ fuisset. Et sanè gl.opinio nullatenus probari potest,si inducatur tex.in d§.interdū.quod Ias.non asequitur in dict.§.Quidam rectè,numer.17.Sed tamen exquisita ratione posset defendi Accursius contra Raphaelem Cumanum,& Ioannem Imolē. quasi intellexerit,ad eam speciem non esse inducendum text. † in dicto.§.Interdum,qui propriè accipiendus videatur,quum filius,qui præcedebat,exhæredatus fuisset.Nam si filio ex parte hæredi instituto, nepos ex alia parte cohæres adiectus fuisset, tunc aditionem esse necessariam,quò fieret acquisitio hæreditatis:proinde & iussu patris nepotem aditurum,vti Alexander & Iason,vterque.numer.6.magis probant. in dict.§.Interdum:pro quibus grande afferet præiudicium Accursij sententia in dict.§.Quidam rectè,ad hunc modum inducta. Quoniam vti que Rapha.Cuman.& Paulus Castren.in dict.§.Interdum, in hac etiā specie,in qua filius & nepos ex partibus simul hęredes instituuntur,con tendunt,eidem.§.locum fore,vt similiter sine vlla aditione, sine patris iussu portio hæreditatis acquiratur ipso iure: quod fortasis verius est. Alter Castrensis error sequitur:qui quum alioqui perspicuo iudicio vt plurimùm vsus fuerit,mirum est, quòd non animaduertit, hunc posthumum,de quo agimus, non potuisse in patris potestatem recidere. Quam ob rem non debuisset præsentem inspectionem onerare argumento acquisitionis,quę fieret ratione patriæ potestatis.Nec hîc inducendus erat §.Interdum.l.Qui in aliena,infra De acquirenda hæredita. quum appareat, † posthumum in proposita specie ex nepote, antequàm is emanciparetur, conceptum fuisse, qui proauo suus hæres nascitur,& sui iuris nascitur.Alioquin,si ex emācipato conceptus fuisset, in illius quidem potestate nasceretur: sed vtique proauo legitimus hæres ex testamento esse non posset iuxta. l.penultim. infra De legatis.j. vt qui alienus omnino esset posthumus.§.Posthumo,versic. Est autem, institu.De legatis.Ergo quum Scæuola in posthumo,qui suus hæres nascretur,sine dubio loquatur,ita interpretādum est, vt tota proaui hęreditas pronepoti posthumo, qui sui iuris natus esset, quæreretur ipso iure,si emancipatus nepos contra tabulas bonorum possessionem aut repudiasset,aut omisisset.Quoniam tamen inutilis ferè conceptio esset, si eius vtilitas in eo duntaxat consisteret,quòd emancipatus repudiare potuit,aut omittere contra tabulas bonorum possessionem sibi vtilissimam,alia vtilitatis ratio exquirenda est: nec enim hæc propositam dubitationem potest absoluere

Contra Iaso.

Accursij opinio defenditur exquisita ratione.

114

Contra Castren.

115

Castrensis resolutio repudiata.

Alij igitur

Alij igitur ausi sunt scribere, denegandam fore in proposita specie bonorũ contra tabulas possessionem emãcipato, quòd se ipse excluserit, quo tempore non inuitus à patre emancipatus est. Idque Angel. hîc voluisse fertur: quem Ioan. Crottus. nu. 51. & Lancelo. Galiau. nu. 37. allegauerunt. Et tentarunt hoc idem dicere Ias. hîc. nu. 50. Socinus quoque in repetitione l. j. nu. 31. versic. Circa octauam, infra de vulga. & pupilla. Sed quum hi præsupponant, institutum eum, qui emancipatione se ab hæreditate excluserit, non solùm cum Bart. & alijs falsò assumunt, institutionem emancipatione euanescere, sed etiam iniustissima ratione argumentatur, † filium à parentis hæreditate remouendum. Præterea hallucinati non viderunt, ea somnia apertè conuinci per hunc tex. etiã communi sensu acceptum. Nam si Iureconsultus hîc de emancipato nepote agit, quem præteritum fuisse, omnes legunt in posteriore conceptione. §. præcedentis, quo colore potuerunt in præterito nepote cauſari, ideo bonorum possessionem contra tabulas eum amittere, quòd se emancipari ab auo passus esset?

Cõtra Ange. Soci. Ias. Ioã. Crot. Lance. Galiau.

Post hos Lance. Galiau. nu. 37. scripsit, nondum hoc tempore emancipatos à Prętore cognitos fuisse: ideoque nullum Scęuolæ factum negotium ex contra tabulas bonorum possessione, quam emancipati liberi agnoscere nequirent. Sed hoc leuissimum est: siquidem vero simile est, † hoc edictũ, quo Prętor emancipatos vocauit, perpetuum fuisse & antiquum, atque adeo inter Prętorium initia cõpositum. Certè constat, ante Iulianum perpetui edicti ordinatorem, quem noster Scæuola refert in §. Ille casus, infra. hac l. emancipato prętorito dari solere contra tabulas bonorum possessionem. l. Saluius. l. Si emancipato, infra de legat. præstan. l. Sed & si decesserit, infra de bono possessio. contra tabu. & alibi passim.

Contra Lance. Galiau.

Nouissimè Alciatus Parado. libr. ij. cap. ix. vt hanc difficultatem tolleret, quę omnes vexat, bonorum possessionis contra tabulas, qua accepta intellexit, nepotem in effectu excludi, Scęuolam scribit, eo casu loqui, quo priùs filius, deinde nepos emãcipatus ante testatorem moriantur: sic etenim pronepotem posthumum insolidum admitti, quum bonorum possessio contra tabulas defuncto nepoti decerni nequeat. Sed hæc interpretatio mihi haud quaquã arridet: siquidem mortis & emancipationis similitudo arguit, si nepos emancipatus esset, nec viuo testatore moreretur, posthumi pronepotis institutionẽ procedere: quoniã proauo nõ minùs suus hęres nasceretur, quàm si nepos vita decessisset. Deniq; negari nõ potest, † quin nepos, qui in priore conceptione testamenti tempore suus hæres erat, deinde emancipatus est, in posteriore autem, emancipatus fuit, antequàm filius decederet, deinde in eius locum quasi nepos ex liberis proximus succesit, bonorum possessionem agnoscere potuerit contra tabulas auiti testamenti.

Cõtra Alcia.

Quomodò igitur hunc nodum dissoluemus? Nam si bonorũ possessio cõtra tabulas potuit agnosci, in æternum (inquit Iason. nu. 50.) non

procedet hic §. Nepos in effectu excludetur, secundùm Alcia. Res deuoluetur ad intestari causam, vti Charo. Rui. numer. 51. & Fortu. nu. 133. conqueruntur. Sic interpretatio Scæuolæ ad nihilum redibit. Nam nemo vnquam dubitauit, † posthumos liberos, qui sui hæredes nascerentur, ad intestati parentis hæreditatem iure ciuili potuisse admitti, remota Galli Aquilij formula. 119

EGO AVTEM hunc versiculum, & Scęuolæ auctoritatem plànè defendo: cuius conceptiones vtiles fuerunt, & si maximè emancipatus nepos bonorum possessionem contra tabulas accepisset: nam non propterea res ad intestati causam rediret. Didici enim, † quòd si & cõtra testamenti tabulas bonorum possessio acciperetur, testamento tamen regulàriter locus esse potuit. Idque Marcellus sentit in l. Ita tamen. §. Marcellus, infra Ad senatusc. Trebellia. quum significat, post acceptam contra tabulas bonorum possessionem, adhuc testamẽtum valere, & ex eo hæreditatem posse adiri. Hoc apertissimè scribit Vlpianus in l. Virilis §. Si adierit, infra de legatis præstan. & argutè dilatauit Tryphoninus in l. Filium, infra de bonorum possess. contra tabu. 120

Vnde primo colligo intellectum † ad text. in princip. institu. De hęredi. quæ ab intesta. deferun. vbi Iustinianus ait, intestatum decedere, cum qui testamentum non fecit, aut nõ iure fecit, aut id, quod fecit, ruptum, irritùmue factum est, vt ruptum intellexerit, agnatione aut successione sui hęredis, vel perlata inofficiosi testamenti querela: non verò si accepta esset cõtra tabulas bonorum possessio etiam ante aditam hęreditatem. Nam pater familias nõdum decessisse intestatus diceretur, cuius vtique testamẽtum posset adhuc irritum fieri, repudiante scripto hærede, posset & confirmari, eodem adeunte: nec sine effectu, quoniam & si scriptus hęres nihil laturus esset ex hęreditate, cuius integrum emolumentum bonorum possessoris foret: at is, adeundo, † confirmaret directas libertates testamento relictas. dict. l. Virilis §. Si adierit, infra de lega. præstand. & exhæredationes. dict. l. Filium, infra de bonor. possess. contra tabu. & eadem ratione tabulas pupillares, & tutelas. Sic † beneficium scripti hæredis in adeundo, vel repudiando, potuit esse venale. dict. l. Filium. Denique bellè Fulgos. scriptum reliquit in l. Filio §. Contra tabulas, in fine supra de inofficio. testamen. † accepta contra tabulas bonorum possessione, rescindi quidem testantis iudicium. l. j. infra De lega. præstand. sed non vtique testamentum. Et hæc ita Barto. rectè intellexit in l. Illud, in princip. infra de bonorum possessio. contra tabu. & frequentiùs nostri iuris præceptores, vti constat ex Alexan. resolutione in l. j. C. de bonorum possess. contra tabul. liber. nu. 2. & Iaso. in l. vt liberis. nu. 15. C. de colla. 121 122 123 124

Igitur non rectè Accursius in d. princip. institu. De hęredi. quę ab intesta. deferun. & in dict. l. Illud, & in dict. l. Vt liberis, credidit, intestatũ fieri patrem familias, si ante aditam hæreditatem bonorum possessio contra tabulas acciperetur. Quod etiam Bald. probauit in l. fina. col. fin. versic.

Contra Accur. Bal. Ange. Aret. Iaso. Philip. Dec.

versic. Iuxta hoc quæritur. C. Vnde legiti. & in tracta. de substitu. cap. De pupillar. substitutio. nu. 15. & Angel. Areti. in dict. princip. institu. de hæredita. quæ ab intestato deferun. Iason quoque in l. Posthumo nato. nu. 14. C. De bonor. possess. contra tabu. Philip. Deci. in l. Filiæ dotem. nu. 3. & in l. Vt liberis. nu. 21. C. De collatio. Et hic quidem contra veram & receptam opinionem, sine iudicio ausus est latiùs insistere, contendens, accepta contra tabulas bonorum possessione, rem ab intestati causam deuolui. Motus est argumento. l. Non putauit §. fina. infra De bonorum possess. cõtra tabu. & l. Filium §. Legata, ibi, *mero iure intestato hæres extitit*, eod. titu. quæ leges nihil pro eius sententia faciunt. Nam in dict. l.

125 Non putauit §. fina. † dicitur quidem propositũ Prętoris esse, cum bonorũ possessionem contra tabulas dat, eas partes vnicuique liberorum tribuere, quas intestato patre mortuo, in hęreditate esset habiturus. Nec tamen Iureconsultus sentit, ab intestato succedi, sed magis per bonorum possessionem contra tabulas, quæ non est intestati successio. l. Filiæ dotem. C. De collatio. l. Filium §. Videamus, versicu. Quia & si frater, infra De bonorum possess. contra tabu. Iam tex. in eadem. l. Filium.

126 † §. Legata, tam malè acceptus est à Decio, quàm ab Iasone in dict. l. Filiæ dotẽ. nu. 4. qui similiter credidit, illis verbis probari, accepta contra tabulas bonorum possessione, rem ad intestati causam reduci. Nec

127 viderunt impossibile esse, si Iurecõsultus † hæredem diceret ipso iure extitisse, qui non iure ciuili hæres, sed per Prætorem bonorum possessor fieri posset. §. Quos autem Prætor, institut. De bonor. possess. tametsi

128 Cæsares aliquando † impropriè loquuti, hæredes pro bonorum possessoribus appellarunt in l. j. C. Vnde libe. Denique illa verba Triphonini planè referenda sunt ad filium suum hæredem, qui intestato patri hæres extitisset, irrito testamento, vt inibi Accursius accepit: vel etiam iniusto, si præteritus fuisset. Nam & si contra tabulas bonorum possessio-

129 nem præteritus acciperet, non dubitamus, eum † ab intestato rem habere. l. Si duo, infra De lega. prętan. non tamen eò quòd accepta bonorum possessio patrẽ intestatum fecisset, sed magis eò quòd non iure facto testamento, intestati patris hæreditas filio præterito delata esset, simul & quæsita, argument. text. in princip. institu. De hæredita. quæ ab intesta. deferũ. coniuncto §. Qui sunt in potestate. l. infra Si quis omissa causa testa.

130 Sic tandem apparet, Leonẽ Imperatorem † in dict. l. Vt liberis. C. De collatio. non satis propriè inter successiones intestati bonorum possessionem contra tabulas numerasse: qui tamen largo (vt aiunt) modo eam possessionem, quæ succedendi ius contra testamẽtum haberet, intestati potuit appellare.

131 SECVNDO colligo intellectum † ad text. in §. Sunt autem, instit. De bonorum possess. vbi Iustinianus docet, duas esse ex testamẽto bonorum possessiones. Primam, quæ præteritis liberis competeret, vocaturque contra tabulas: secundã, quæ omnibus iure scriptis hæredibus

Contra Iaso. & Deci.

dari ſoleret,vocareturq; ſecundùm tabulas:alias autem eſſe ab inteſtato bonorum poſſeſsiones,quarũ prima eſſet Vnde liberi. Videtur enim intellexiſſe,bonorum poſſeſsionem contra tabulas ex teſtamento eſſe, non ſolùm quia ſine teſtamento,contra quod daretur,competere non poſſet, ſed etiam,quia regulariter ea poſſeſsio cum teſtamento ſimul concurreret, quòd & poſt acceptam poſſeſsionem confirmari vtiliter potuit.ſecundùm ea,quę proximè oſtendimus.

Sic non dicetur,teſtati & inteſtati cauſam concurrere:quum vtique contra tabulas bonorum poſſeſsio ex teſtamento ſit,& teſtamenti cau
Cõtra Philippum. Deciũ. ſam contineat:quod Philip. Deci. minimè eſt aſſequutus in l. Vt liberis. nu. 24. in fin. C. De colla.

Noua obſeruatio. Vnde & † Prętor intellexiſſe videtur,legata nec coniunctis quidem 132
perſonis eſſe pręſtanda,in mera inteſtati ſucceſsione,id eſt,cùm emancipatus bonorum poſſeſsionem Vnde liberi neceſſariò accepiſſet,vt puta in caſu.l.j.§.fin.infra Si teſta.tabu.nullæ exta. At vbi contra tabulas bonorum poſſeſsionem emancipatus acciperet, quoniam ea poſſeſsio cauſam teſtamenti contineret,& ſcriptus hęres,ſi adijſſet,legatarijs omnibus ipſo iure eſſet obligandus.§.Hæres,cum ſimili inſtitu. De obliga. quæ ex quaſi contra.naſcun. idem Prætor æquiſsimum putauit,tranſlato hęreditatis emolumento in bonorum cõtra tabulas poſſeſſorem,teſtantis iudicium cõſeruare circa ea,quę coniunctis perſonis reliquiſſet. Quòd ſi ſcriptus hęres hęreditatem repudiaſſet,aut inſtitutionis conditionem,quæ in ipſius erat poteſtate,implere noluiſſet, apparebat quidem,teſtamentum iure ciuili irritum eſſe:ſed tamen hoc Prętori imputandum meritò fuit:viſum enim eſt,reſpectu bonorũ poſſeſsionis contra tabulas,hęredem ſe teſtamento abſtinuiſſe. Quare & † hîc quoque 133
Prætor emancipatum voluit,accepta contra tabulas bonorum poſſeſsione,exceptis perſonis legata præſtare.l.Filium.§.fina.infra De bonor. poſſeſ.contra tabu.l.iiij.l.Item à ſubſtituto,infra De lega.præſtan. Ergo † & ſi is,vt edictum fraudaret,contra tabulas bonorum poſſeſsionem 134
priore loco delatam repudiaſſet,& ad inteſtati cauſam tranſiuiſſet,hoc eſt,ad Vnde liberi bonorum poſſeſsionem,quæ irrito teſtamento deferebatur,Vlpianus in.l.Qui autem.§.Hoc edictum, infra Si quis omiſſa cau. teſta. huic calliditati occurrendum putauit:ita enim ſcripſit,† *hoc* 135
edictum etiam ad contra tabulas bonorum poſſeſsionem pertinere magis dicendum eſt ſcilicet vt qui accipiendo contra tabulas bonorum poſſeſsionem liberis parentibusq; legata præſtaret ſi omiſerit bonorum poſſeſsionem & ab inteſtato poſsideat hæreditatem cogatur ea præſtare quæ præſtaret ſi contra tabulas bonorum poſſeſsionem acciperet:quo ſenſu eum §.acceperunt Iacob.Alberi.Raphael Cumanus.inibi. Ego noto, quòd Vlpianus edictum, Si quis omiſſa cauſa teſtamenti,ad propoſitam ſpeciem illa ratione induxit, quoniam ſcilicet edicti verba hoc patiebantur: quum
Noua interpretatio. bonorum poſſeſsio contra tabulas ad teſtamenti cauſam reſpiceret.dicto.§. Sunt autem.

TERTIO

136 TERTIO colligo, plærosque vulgò errare, † qui doceant, emancipatum, accepta contra tabulas bonorum possessione, testamẽtum, quo præteritus est, rescindere: mox rescisso testamẽto, succedere ab intestato per bonorum possessionẽ Vnde liberi: quod Cynus tradidit in l. Certum, fina. col. C. Vnde legiti. Ange. l. Illud infra De acquir. hęredita. Paul. Castren. in l. j. in princip. C. de inoffi. testamẽ. Iaſ. & Philip. Deci. in Rub. C. Vnde libe. & veluti inauditam ſententiam defendere, tentauit Alcia. Parado. lib. iiij. cap. xiiij. ſequutus Philip. quendam Caſſulam in Rubr. De teſta. Nam ſi accepta cõtra tabulas bonorum poſſeſſione, poteſt nihilominus ex teſtamento, quod nõ eſt ruptum, hęreditas adiri, neceſſario euincitur, in ea ipſa bonorũ poſſeſſione emolumentũ eſſe ſuc-

Cõtra Cynũ, Ange. Paulũ Caſtr. Ia. Philip. Deci. Alcia. cũ cõmuni.

137 cedendi: quum † bonorũ poſſeſſio Vnde liberi, ab inteſtato cõpetens induci nõ poſsit: ne teſtati cauſa cum inteſtati cauſa concurrat, aduerſus regu. l. Ius noſtrum, & quod inibi Philip. Deci. nu. 9. infra De regul. iuris. Hoc probatur in. l. Filiũ, & in l. Cùm emancipatus, & in l. Si in adoptionem. §. Exemplo, infra De bono. poſſeſ. cõtra tabu. & eſt nõ ſolùm verius, ſed etiam receptius: quod Bald. apertè ſcripſerit in repe. l. Pater filium, col. v. Supra De inofficio. teſta. ſenſerit Bart. in. l. j. §. Si cauſa cognita. nu. 8. infra De bono. poſſeſ. Paul. Caſtren. in. l. Filio §. Contra tabulas, ſupra De inoffi. teſta. & ex profeſſo Ioan. Imo. in. l. Si filius qui in poteſtate, col. pen. ſupra hoc titu. & hîc quoque fina. col. Philip. Corne. in l. Filiæ dotem. nu. fina. C. De colla, & quaſi frequentiùs receptum probauerit Alex. nu. 13. poſt Rapha. Fulgo. in l. Certum. C. Vnde legiti. Denique huius receptæ ſententiæ potuit (vt mihi videtur) ſufficiẽs eſſe argumentum, ipſa bonorũ poſſeſſionis definitio, de qua in. l. iij §. Bonorũ,

138 infra De bono. poſſeſ. Siquidem † omnis bonorũ poſſeſſio, quæ ius tribuit, haud dubiè diffinitur: & tamen dicitur eſſe *ius perſequendi retinendiq; patrimonij*: ergo bonorũ poſſeſſio contra tabulas patrimonij perſequutionem continet, & annexam ſucceſſionem habet.

139 Vnde ſequitur, quòd licet, vbi † filius teſtamẽtum patris nullius momenti eſſe dicit, facti quæſtio ſit, an hoc ipſo, pro hærede gerere videatur (poteſt enim capi coniectura ſecundùm ea, quæ tradit Salycet. in. l. Suus hæres. nu. 2. C. de repudi. hæredita. & Ioan. Imolen. in l. Filio præterito, col. xxj. verſi. Contra iſtam, infra titu. j.) at vero † in eo, qui contra

140 tabulas bonorum poſſeſſionem agnouit, nulla eſt facti quæſtio: ſiquidẽ patris ſucceſſionem euidenter agnouit, nec coniectura alia capi poteſt. Quod Paul. Caſtren. non ſatis intellexiſſe videtur in dict. l. Filio præterito, col. ij. nec Angel. in dict. l. Suus hæres, relatus inibi à Philip. Corne. ante. nu. 2. quum hæc quæ diſsimilia ſunt, eiuſdem conditionis eſſe putauerunt. quare & quum idem Caſtren. vulgò receptus docuit in l. Si filius qui in poteſtate. col. ij. ſupra hoc titu. & in l. Poſthumo nato, col. iij.

Cõtra Paulũ Caſtr. & Angelum.

141 C. De bonorum poſſeſſio. contra tabulas, † bonorum poſſeſſionẽ contra tabulas, quæ filio ſuo hæredi datur, idem habere, quod & ius dicendi, nullum eſſe teſtamentum, iure ciuili conceſsum: eô enim pertinere,

vt testamentum,nullius momenti esse declaretur,etiam iure prętorio, notandum est,si bonorum possessionem contra tabulas filius familias acciperet,pro hærede eum gessisse.l.Puberem.C.De iure deliberand.Si verò petijt,vt testamẽtum declaretur esse inutile,in re quidem dubia, magis probandum videri,gessisse eum pro hærede:sed tamen voluntatis esse quæstionem.

QVARTO colligo expeditam rationem † §.final. l.Ex duobus, infra De vulg.& pupill.vbi habetur, rescisso testantis iudicio per bonorum possessionem contra tabulas,non rescindit tabulas pupillares.Cuius rei eam esse rationem,Barto.& communiter Doctores crediderunt in dict.l.Ex duobus §.fina.quòd † pupillaris substitutio vtilitatem filij impuberis contineret.l.Ex tribus.C.De inofficio.testamen.l.Si pupillus paterna,infra De acquirẽd.hæredita.enimuerò † ea, quæ liberorum vtilitatem habent,conseruari illis solent, ex edicti sententia. De legatis præstandis. Cui receptæ sententiæ consequens prima facie videretur dicere,substituto pupillari bonorum possessionem secũdùm tabulas esse necessariam,quam † regulariter nõ posset agnoscere vltra centum dies,argument.l.ij §.Planè,eodem titu.Sed & consequens esset, pupillarem substitutum non omnibus legata in secundis tabulis relicta præstaturum,sed exceptis duntaxat personis,argument.l.Filium.§.fin. infra De legatis prędstandis.Prędterea ex eadem recepta ratione,illud sequeretur,quòd si hæreditatem patris,imminente bonorum possessione contra tabulas,scriptus hæres repudiasset, substitutio nihilominus pupillo conseruaretur ex edicto,quod in hac specie locum habere solet.l. iiij.infra De legatis præstand.Et tamen hæc omnia falsa sunt,quoniam falsa quoque ratio est,ex qua procedunt. 142 143 144 145

Cõtra cõmunem traditionem.

Quippe verius est,substitutionem pupillarem valere,licet maximè contra tabulas patris petita sit bonorum possessio: non quidem superiore ratione,sed magis illa,quòd non idcirco ruptũ est testamentum. Nam si hęreditas adita erat,quum accepta fuit bonorum possessio,apparet,testamentum,& eius confirmationem iure ciuili durare:quia hæredis aditio non rescinditur,& habet substitutio pupillaris vnde pendeat,quum intestatus pater familias non decesserit.Si verò ante aditam hæreditatem petita sit bonorum possessio,& postea adita sit hæreditas, non minùs confirmatur ea aditione substitutio pupillaris,quàm exhęredatio,de qua in l.Filium,infra De bonorum possessio.contra tabulas. Denique licet Prætor effectu & vtilitate euacuet testamentum patris, quò bonorum possessorem constituat hęredis loco.l. Cùm emancipatus.infra De bonorum possessio.contra tabu. sic nudum tantummodò hæredis nomen scripto hæredi relinquat,quod nec aufert nec impedit: hoc tamen propositum Prætoris cessat circa substitutum pupillarem, cui non patris hęreditas emancipato quasi debita conceditur,sed impuberis,quę alia est.Vnde & pupilli testamentum ipso iure durat:nec effectu,aut vtilitate euacuatur,vti Baldus,Angelus, & Aretinus, rectè explicarunt

plicarunt in dict. l. Ex duobus. §. finali.

146 Ergo † id pupilli testamentum sine Prætoris auxilio conseruatur, & legata ex eo omnibus præstanda sunt. d. l. Filium §. fin. infra De lega. præstan. Nec est necessaria pupillari substituto bonorum possessio secundùm tabulas, qui mero iure hæreditatem impuberis adire possit
147 ex substitutione. Super vacua † quoque est atque adeo inepta, illa edicti inductio De legatis præstandis: quum si scriptus hęres paternum te-
148 stamẽtum, hęreditatem repudiando faciat irritum, substitutio † quoque pupillaris fiat irrita, vt est auctor Bart. in l. Et si cõtra tabulas, in fin. infra de vulga. & pupilla. Alex. nu. 11. Iaſ. nu. 3. in dict. l. Ex duobus §. fina. eodem titu. Qui minimè aduerterunt, pugnare hanc sententiam cum edicti inductione De legatis præstandis, quod Prætor, etiam repudiata hæreditate ex testamento, locum habere voluit. l. iij §. fina. cu. l. sequen. infra de lega. præstan. Et quanquàm Rapha. Fulgos. in l. Papinianus. §. Sed impuberis. nu. 4. supra De inoffi. testamẽ. quum animaduerteret, in hac specie substitutionem pupillarem iure ciuili esse irritam, subtiliter tentet dicere, substitutum pupillo seruandum fore ex edicto De legatis præstandis, & iure honorario dandam eidem bonorũ possessionem
149 secundùm tabulas pupillares, ego † in contraria opinione sum: quoniam edicti verba hanc speciem non comprehendunt, & Ptętoris quoque sententia cessare videatur. Induco ad hoc Vlpiani responsum in. l. Filium. §. Omnibus, &. §. Non solùm, in princip. infra De legat. præstan.
150 vbi scripsit, † denegandum esse personæ exceptæ, quicquid ex eo edicto conseruari solet, si ea persona contra tabulas bonorum possessionẽ petierit. Ergo substitutio pupillaris, quatenus pupilli vtilitatem contí-
151 net, non conseruatur ex edicto: quum vtique † eius substitutionis emolumentum non denegetur pupillo, qui contra tabulas bonorum possessionem petijt. l. Et si contra tabulas, infra De vulga. & pupilla.

Contra Bar. Alexã & Iaſ.

Contra Rapha. Fulgo.

152 QVINTO colligo intellectum † ad l. Cùm in adoptiuis, in princ. C. De adopti. vbi Iustinianus sic scribit, *Cum in adoptiuis filijs, qui filij familias constituti à patribus in adoptionem dantur, antiquæ sapientiæ incidat quædam dubitatio, Si oportet talẽ filium, qui præteritus a naturali patre fuerat, habere contra eius testamentũ de inofficiosa actionem, quã Papinianus quidem negat, Paulus autem sine effectu dereliquit, &c.* Accursius enim & alij vulgò actionẽ de inofficioso pro bonorũ possessione cõtra tabulas accipiunt, eò quòd præteritis querela non daretur. Sed ego nõ dubito, quin verba corrumpi nõ debeant, & Iustinianus idẽ quod scripsit, senserit. Veteres enim dubitare nõ potuerunt de bonorũ possessione contra tabulas, quã non cõpetere, liquidò constabat §. Eadem, instit. De hæredita. quæ ab intesta. deferun. de inofficiosi querela dubitabãt, quæ præteritis dari soleret. l. v §. j. l. Pater filium, & quod ibi no. supra De inoffi. testamen. & Papinianus eam negabat. Iulius autem Paulus eam sine effectu dereliquit. Sine effectu enim querela inofficiosi
153 videbatur huius filij, qui ab intestato, non quasi filius, † sed ex vltima

Noua interpretatio.

demum parte admitti posset,vnde cognati vocarentur.§.Admonendi, insti.De hæredi'que ab intesta.deferun. quum scilicet inofficiosi querela † ius succedendi non habeat,sed rem simpliciter ad intestati cau- 154
sam reducat.l.Posthumus.§.Si quis ex his supra De inoffic. testa. enimuerò bonorũ possessio cõtra tabulas nõ esset sine effectu: quoniam vtique successionis ius tribueret,re ad intestati causam nõ reducta.l. Non putauit§.In adoptionẽ,cum simi.infra De bono.possess.cõtra tabul.vbi † si ius in adoptionẽ datus,si à patre naturali vel ex minima parte hæ- 155
res esset institutus,commisso edicto, bonorũ possessionẽ contra tabulas vtiliter accipiebat,&cũ alijs liberis simul admittebatur.Sic apparet, tex.in.d.l.Cùm in adoptiuis,in bonorũ possessione contra tabulas non posse intelligi,sed in querela:vt etiam rectè accepit Philip. Corne. in.l. Filiam,in princip.C.De collatio.

SEXTO & vltimò colligo,quòd in his Scæuolæ speciebus,licet maximè emancipatus nepos festinasset,& antequàm institutus posthumus nasceretur,bonorum possessionem cõtra tabulas aui intra annum accepisset,testamento tamen omnimodò locus erat futurus.Nec enim Prætor emãcipato bonorum possessori integrã hæreditatem, sed † se- 156
missem duntaxat cõcederet:alterũ semissem nascituro posthumo reseruaret,cùm quia ex testatoris liberis esset,& pro virili cõseruatur institutio liberorum,accepta cõtra tabulas bonorum possessione, secundùm edictum De legatis prẽstandis.l.Filium §.Sed etiam portio,infra De lega.præstand. Tum etiam quia posthumus pronepos ex his liberis esset,qui prẽteriti contra tabulas bonorum possessionem accipere potuerunt.l.j.§.Sed & si posthumus,infra de coniungen. cum emanci. libe eius.l.Si ex duobus,versic.Quòd si is,infra De bono.possess. contra tabu.l.Si filius qui in potestate,infra De colla.bono.l. Is qui in potestate,versic.Sed si scriptus,infra De lega.præstan.Vnde Iaſ.in.l.Vt liberis. nu.15.C.De colla.rectè obseruat.accepta quidem cõtra tabulas bonorum possessione,regulariter occasionem dari scripto hæredi ad destituendum testamentum,si adeundo,nihil laturus sit ex hẽreditate. l.Filium,infra De bonorum possess.contra tabu.Sed si proponatur,eum hẽ redem scriptum esse,qui hẽreditatis partem vsque ad virilem possit retinere,tunc accepta contra tabulas possessione,nõ esse occasionem de-
Cõtra Philippum Deci. stituendi testamentũ.Et est reprehẽsione dignus Philip.Deci.in eadem l.Vt liberis.nu.21.qui hæc cõtradicendi studio negans,corrumpere tentauit text.in.d.§.Sed si scriptus,& contra text.apertum loquutus est in l.Virilis.§.Si adierit,infra De lega.præstan.Secundùm quod,hic posthumus pronepos,vbi primùm nasceretur, † necessarius ex testamẽto hẽ- 157
res existeret:& semissem,quem emancipatus pater auferre non potuit, ipso iure sibi querens,testamentum quoque proaui ipso iure confirmaret:ex quo libertates statim cõpeterent:tutores ad tutelam continuò vocarentur:exhẽredationes ratę essent:pupillares tabulæ eodem etiã momento confirmatæ existerent,iuxta nota.in.l. Si filius qui patri, infra

De vulga.

De vulga. & pupilla. Ergo leuiter profudit Iaſon, quòd in æternum non procederet hîc §. ſi bonorum poſſeſsio contra tabulas accipi poſſet. Et decepti ſunt Charo. Ruin. & Fortuni. qui aiebant, ſi contra tabulas bonorum poſſeſsio acciperetur, rem deuolui ad cauſam inteſtati: vt etiam Alciatus, qui ſcripſit, accepta bonorum poſſeſsione contra tabulas, nepotem in effectu excludi. Denique iuſtiſsimè Rapha. Cumanus hac ratione fertur, noſtri. §. conceptiones defendiſſe: quamuis Aretinus col. iij. & Iaſon. numer. 47. non rectè illius ſententiam referre videantur. Iam eorundem Aretin. Iaſon. Charol. Ruin. numer. 91. Ioan. Crot. numer. 50. annotatio quàm ſit calumnioſa, nemo non viderit. Cauſantur enim, mortis & emancipationis caſus non bene ſecundùm hanc interpretationem comparari, quòd mortuo eo, qui præcedebat, totum habeat poſthumus: eodem verò emancipato, non totum habeat poſthumus. Si-
158 quidem apparet, † iuſtam nihilominus ſimilitudinem fore, argumen. l. ij §. Et harum, in fine infra de verborum obligationibus. Nam quum
159 † Gallus Aquilius ſolum illud curauerit, qua verborum conceptione poſthumus, qui teſtamenti tempore eſſet alienus, fieri poſſet hæres legitimus, quaſi non alienus, collata inſtitutione in tempus, quo ſuus naſceretur, has ſpecies ingeniosè ſuppleuit Scęuola: in quibus tametſi contra tabulas bonorum poſſeſsio acciperetur, pronepos tamen poſthumus agnaſci poſt mortem proaui ſuus hæres potuit, & hæres fieri ex teſtamento legitimus: quum & alio pręterea hęrede inſtituto, oporteret huius poſthumi agnatione ruptum iri teſtamentum: fieriq́ue ea ratione inteſtatum patrem familias, qui accepta ab emancipato bonorum contra tabulas poſſeſsione, nondum inteſtatus deceſsiſſet. Nec vllum negotium huic interpretationi faciet Vlpiani reſpōſum in. l. Cùm in teſtamento, infra De hæredib. inſtituend. affirmantis, nullo caſu poſthumum cum eo, qui præcedebat, ad hæreditatem admitti: quoniam
160 eius ſentētia manifeſta eſt, † qui negauerit, inſtituti & ſubſtituti ex teſtamentaria inſtitutione concurſum. Nos autem ex inſtitutione ſolùm pronepotē, non verò eius patrem admittimus. Vt interim omittamus, qđ in perſona inſtituti filij, & poſthumi nepotis ſubſtituti, potuit Vlpianus ſecurè, & in vniuerſum, id affirmare. Nos verò in pręteriti nepotis perſona loquimur, ex quo pronepote eſſet inſtitutus iuxta §. ſuperiorē.

Nec poteſt dici, Scęuolam cauiſſe, ne periculum ex bonorum poſſeſsione cōtra tabulas teſtamento incurreret: nam caſus apertus in §. fina. infra hac. l. quem ad hoc Charo. Ruinus. nu. 93. ſecurus ciet, nihil ad hoc
161 facit. Licet enim Scæuola † de nepote emācipato loquatur, nō tamen eo nomine ſubſtitutionem illius admiſit: ne, accepta cōtra tabulas bonorum poſſeſsione, rumperetur teſtamētum. Quin potiùs argutè ſenſit, nepotis ſubſtitutionē ſemel ideo receptā, ne iure ciuili teſtamentum rumperet, durare oportere: etiā ſi ad eum ſtatum per emācipationem veniſſet, vt nec ſuus hęres fieri, nec rumpere teſtamentum poſſet. Quæ vera mihi videtur eius §. interpretatio, quanquàm interpretes varient.

Cōtra Iaſo. Ruin. & Alcia.

Aretin. Iaſ. Ruin. Ioan. Crot. calomnioſa annotatio.

Cōtra Charo. Rui.

Ad hæc accedit,quôd Scæuola,quum in.§.In omnibus,infra hac.l.scripsit,institutionem nepotis & pronepotis suorum hęredum nunquam exigendam,quia possent præteriri,manifestè ostendit,non æstimare se, quòd testantis iudicium,accepta contra tabulas bonorum possessione, rescinderetur. Facit.l.Filius §. Maritus,ibi, *Et filium emancipatum,licet præteriri posßit*,infra Ad leg.Corne. De fals.Nam de querela inofficiosi testamenti,ineptũ est dubitare,quæ † nec hoc casu, quo testamẽtum, 162
prętерito suo hęrede,valebat,cõpetere potuit.l.Maximũ vitium. versi. Nam cùm vltimum.C.de libe.præte.Quam legem non videtur legisse
Cõtra Ioan. Igne. Ioan.Igne.quum in subiecta authen.Ex causa.nu.187.eod.tit.temerè ausus est,veram & receptam legum interpretationem subuertere.

HODIE tamen † emancipatus præteriri non potest: quoniam te- 163
stamentum,eo præterito,nullius erit momenti:& parẽtis hæreditas ad eundẽ,si superuixerit,ab intestato deuoluetur.§.Aliud.§.Siue igitur, in authen.Vt quum de appella.cognos.colla.viij. Deniq; Accursius in authẽ.De hære.& falcidi.§.Exhęredatos,in verb.noluit,colla.j. docuit, † testamẽtum,præterito emancipato,tunc demum valere,quum prę 164
teritus fuerit,adiecta vna ex xiiij.causis,de quibus in dict.authentic.Vt quum de appella.cognos.§.Causas:in qua specie putat, agnoscendam esse ab eo,si velit succedere,bonorum possessionem cõtra tabulas.Filio autem,qui fuit in potestate,ita præterito,testamentũ iniustum esse magis probat:& ita se habet communis opinio.

Cùm tamen videretur, † testamẽtum his casibus præteritionis vi 165
tio non laborare,solamq; inofficiosi querelam tam emãcipatis liberis, quàm suis hęredibus superesse,qui ab ea verborum conceptione exhęredati,non verò præteriti intelligantur,argumento.l.iij.C.De libe.prętеritis.idque plures & quidem grauissimi auctores non immeritò probauerunt,quos hîc sequutus est Areti.nu.20.& Ioan.Crot. nu. 52. Nam si testator ita concipiat,Titium filium prætereo,quoniam me verberauit,vix est,vt exhæredasse illum non censeatur : tametsi quum ita scripserit,Titium filium meum nec instituo,nec exhæredo,quoniam,&c. vel ita,Titio filio decem lego,quoniam,&c.dubitari non debeat, quin filius prętеritus magis fit,quàm exhęredatus, secundùm omnium sententiam,de qua per Bartolum in.l.j.in fine,infra Si quis à parent. fuerit manumis.Alber.numer.26.Salyce.numer.6.in authen.Ex causa.C.De liberis præterit.Viglius in §.Emancipatos,institu.De exhære.libero.

Illud tamen vtilissimum est, † quo casu fuus hæres præteritus cum 166
causa fuerit,ideoque testamentum nullius momenti esse iudicetur, si tamen scriptus hæres causam testamento insertam veram esse probauerit,suum hæredem fore repellendum,secundùm Bartoli sententiam in authentica Ex causa,numer.12.versicul. Quod est verum,nisi causa. C.De liberis præterit.vbi Salycetus numer.6.Paulus Castren.col.ij. Iason.nume.1.in fin.Curtius Iunior.numer.39.in eadem opinione sunt: in qua etiam fuit Angel.Perusi.in authen.Non licet.nu.fin.C. eodem titu.

vbi Iaco-

vbi Iacobi. à Sancto Georgi. admonuit, non esse in praxi recedendum ab hac sententia: & eam probauit hîc Lance. Galiau. num. 46. At Philip. Corne. in dict. authen. Ex causa. nu. 28. cõsiderat, hac opinione admissa, receptissimam illam oppugnari, qua constitutum est, in hac specie testamentum non valere. Quod etiam murmurat Curti. Iunior in. d. authen. Non licet. nu. 15. Alex. autem in ea auth. Non licet, col. pen. & fina. receptiorem hanc sentẽtiam apertè damnat. Quomodò enim (inquit) hęres ex testamento nullo hæreditatem poterit adire? aut quasi hęres causam præteritioni insertam filio opponet, si vtique filius ipso iuro hęres est intestato patri, qui testamentum non iure fecerit? Sed ego hoc, quod communiùs placere video, ita scilicet defendi posse arbitror, si inducamus. l. Filio præterito, infra titu. j. quàm Salyce. vbi supra, videtur induxisse. Agnosco † etenim, & testamentum esse nullum, & hęreditatem filio ipso iure ab intestato esse delatam: proinde ex testamento, quod iure ciuili nullum sit, concedo hęredem adire hęreditatem iure ciuili non posse. Cæterum sicuti in dict. l. Filio pręterito, omnia hęc accidunt, nihilominus tamen, abstinente se ab intestati hæreditate filio bonorum possessio secundùm tabulas scripto hæredi decernitur: ita quoque in proposita specie dici poterit, bonorum possessionem secundùm tabulas ex æquo & bono inducendam. Aequissimum enim videtur, ab intestati hęreditate remouere inuitum filium, quem pater, existimans se aliquid agere, inserta causa præterijt, quę & legitima erat & vera.

Communis opinio defensa aduersus Nouiores.

Vnde ne circunueniatur defuncti voluntas, extra ordinẽ hoc ita cõstituendum fuit, argu. l. Si cui legatũ, infra De condi. & demõstra. Sic obseruabitur, hanc esse singularẽ quãdam speciem, in qua ingratũ filium ab intestato repellit causa legitima. Cum alioqui † causa, quæ testamẽto inserta liberos excludit ab inofficiosi querela, eosdẽ ab intestato venientes nõ excludat. l. In harenã. l. Omnimodò. C. De inoffi. testa. l. fin. C. de secund. nupti. Cognatis, infra Vnde cogna. Tradit Angel. in l. j. in princi. supra De inoffi. testa. cõtra gl. in auth. De nupt. §. Ingratitudinẽ, in verb. lucrũ, col. iiij. & Io. Imol. cõtra gl. ibi in. c. fi. De postulan. Alex. col. pen. Curti. Iuni. nu. 17. in. d. authen. Non licet. Aret. in. l. iij. §. Filius. ij. col. supra hoc titu. Ias. in dict. l. In harenam, Ripa. in. l. fin. xlvij. quęstio. C. dereuo. donat. Io. de Garro. in repe. authen. Ex testamento. nu. 40. C. de secund. nuptijs.

Noua obseruatio.

QVAERO tamen, † an hæc hodie locum habeant, quo casu emancipatus, inserta causa præteritus, solam habet bonorum possessionem contra tabulas? Et Alexand. in authen. Ex causa, penulti. col. C. de liberis præteritis. putat, accepta contra tabulas bonorum possessione, rem deuolui ad intestati causam. argument. text. in authen. Vt cùm de appellatio. cognosc. §. Siue igitur, colla. viij. eiusque sententiam. Lancelo. Galiau. hîc. nu. 49. probat.

Sed mihi magis placet eiusdẽ Alex. sentẽtia hîc. nu. 16. & in. l. Filię dotem. nu. 6. C. de collat. vbi intellexit, ius antiquum durare. In quam sen-

tentiam confusè inclinauit Iaſ.in.d.authen.Ex cauſa.nu. 13. exiſtimans generalibus verbis.d.§.Siue igitur,non immutari ius antiquum.Deniq; emancipatus † hodie intra vtilis anni ſpaciũ agnoſcere debebit in iu- 170
dicio bonorũ poſſeſsionem contra tabul.iuxta.l.fi.C. qui admitti. & gl. nota.in.l.fi.§.j.in verb.petitiõe.C.De curato.furio.& ea,quę tradit Bar. in.l.iij.§.Si cauſa cognita.nu.8.infra De bono.poſſeſ. reſciſſoq; parentis iudicio,eiuſdem bona acquiret,hęredis loco conſtitutus.l.Cũ emancipatus,infra De bono.poſſeſ.cõtra tabu.quum ſcilicet ipſe de ſe certus fuerit,cauſam legitimam teſtamento inſertã ſibi nõ nocere,argunota. in l.Dùm falſum,infra De acquir.hære.l.Cũ quidam propinquus,infra De bono.poſſeſ.Vbi autẽ iudicio petitorio,hoc eſt,in bonorũ poſſeſſoria hęreditatis petitione pręteritiõis cauſa plenè tractabitur,nec ab ſcripto hærede probari potuerit,iuxta.l.Omnimodô.verſi.Si tamen. C. de inoffi.teſta.& jn eo authẽ.Vt cũ de appella.cognoſci §.Siue igitur.Iudicis partes erunt,declarare bonorũ poſſeſsionẽ cõtra tabu.iuſtè ab emãcipato acceptã fuiſſe.Intelligo enim,hæredem ſcriptum hæreditatẽ ex teſtamento poſſe adire:& fermè omnia hodie locũ habere,quę ſupra diximus.Alioqui,verendũ eſt,ne ſecundũ Alexandri ſententiam,longum ſit,ſcripti hęredis additionẽ impedire.Quippe ſi † teſtamentũ ſperatur 171
iure ciuili poſſe rumpi ex prætheritionis vitio,hæreditas in ea cauſa eſt, vt ex teſtamẽto adiri nequeat.l.Si ego,infra titu.j.l.Suus quoq;,in princip.infra.De hęredi.inſtit.Quare cùm Iuſtinianus, † ſecundùm cõmu 172
nem interpretationẽ,repellendum ab emolumento bonorũ poſſeſsionis cõtra tabulas emancipatum ſentiat,ſi ſcriptus hæres cauſam legitimam teſtamẽto inſertã,aduerſus eum probauerit,vtique de eo hęrede intellexiſſe videtur,qui hæreditatem adiuiſſet,& adire potuiſſet.

SECVNDO quæro, † an ſi emãcipatus prætheritus ſit, adiecta cau 173
ſa,quæ non continetur in auth.Vt cùm de appella. cognoſci.§.Cauſas,teſtamentum nullius momenti ſit,vt ſine bonorũ poſſeſsione cõtra tabulas inteſtati parentis bona poſsit vendicare?Et reſpondendum eſt, ſi cauſa teſtamento inſerta ſimilis ſit,aut grauior illis.xiiij. ſingulariter enumeratis in dict§.Cauſas teſtamentum valere,& à bonorum poſſeſſionis emolumento repellendum emancipatum, ſi ſcriptus hęres hanc cauſam probauerit:vel ſi † parẽs ipſe in vita,vt hæredem exoneraret, 174
eundem probauiſſet,iuxta praxim ab Alexan.pręceptã conſi.cxxx.Difficultas huius negotij lib.j.Secundũ quã † intelligenda videtur.L.Par- 175
ti.x.tit.vij.Parti.vj.Nam quòd ſufficiat,grauiorem eſſe cauſam,aut certè ſimilem illis.xiiij.communiter receptum eſt,vti conſtat ex Alex. in authen.Non licet.nu.4.ex Iaſ.nu.6.Curti.Iunior.num.23.in authen.Ex cauſa,eo.tit.Franciſ.Ripa.in repe.l.fin.lxj.quęſt.nu.138.C. De reuocan. dona.Cõtrariam ſentẽtiam prima facie videtur expreſsiſſe Iuſtinianus in.d.auth.Vt cũ de appel.cognoſ.§.Aliud quoq; capitulum,illis verbis, *ideo neceſſarium eſſe perſpeximus eas nominatim præſenti lege comprehendere,vt præter ipſas nulli liceat ex alia lege ingratitudinis cauſas opponere niſi*

nere niſi quæ in huius conſtitutionis ſerie continentur: per quem text. Hoſtien. in Summa De teſta §. Qualiter infirmentur, verſic. Sed ſi alia, negat, ex vlla alia cauſa remoueri poſſe à parentis ſucceſsione filios quaſi ingratos, Et hanc opinionem veriorem eſſe, putat Albe. in dict. authen. Ex cauſa. nu. 19. referens, vidiſſe ſe eam de facto ſeruari: eamque etiam probauerunt Marti. Lauden. in l. j. §. j. ſupra De iuſtitia & iure, & Alexā. nu. 4. Curti. Iunior. nu. 24. & 25. in authen. Non licet, C. de libe. præterit. Denique Viglius in §. fina. nu. penult. inſtit. De exhęreda. liber. illud mirum eſſe ſcribit, quum expreſsè dicat Imperator, præter. xiiij. cauſas enumeratas, nullam aliam poſſe obijci, interpretes tamen, ſimiles grauioresque communi opinione admiſiſſe.

Communis opinio defenſa aduerſus plurimos.

Sed ego, ne recepta ſententia conuinci videtur textu expreſſo, animaduerto, non hoc Imperatorem dicere, quod Viglius refert, & alij cre-
176 diderunt. Illud planè dicit, † præter illas quatuordecim cauſas, nulli licere, ex alia lege ingratitudinis cauſas opponere. Sic cauſas antiquis legibus comprehenſas remouet, quas proximè ſcripſerat, non dignas ſibi eſſe viſas: licet eaſdem aliquando comprobaſſet. l. fina. in fi. C. De ſecun-
177 nupti. Proinde † ſi filius ignominioſam vxorem non ex voluntate patris duxiſſet, dicemus, non idcirco poſſe eum à parentis ſucceſsione moueri cum Accurſ. & Bart. in l. iij §. Si emancipatus, infra De bonor. poſſeſsio. contra tabulas Philip. Deci. in l. Nuptias. nu. 12. infrà De regul. iuris, & de hoc eſſe text. expreſſum. in dict. §. Aliud quoque capitulum, quem pro hac ſententia inducere voluit Accurſius in dict. §. Si emancipatus, & induxit Ioan. Lupus. in repeti. c. Per veſtras §. xx. nota. iij. nu. 4. De dona. inter virum & vxo. Nam quum ex eo §. Si emancipatus, conſtet, prædictam cauſam apud Iurecōſultos fuiſſe exhęredatione dignā; apparet eandem ab Imperatore Iuſtiniano expreſsim reiectam in dict. §. Aliud quoque capitulum. Et conuincitur Bald. qui contrarium ſcripſit in l. Si pater. C. De ſponſa. clariùs in l. Ne filium. C. de nupti. & Franciſcus Ripa, qui idem tentauit in l. j. col. xiij. ſupra Soluto matrimonio.

Cōtra Bald. & Frācif. Ripam.

178 Idem puto dicendum, † ſi filius copulauerit amicitiam cum capitalibus inimicis ſui patris: quoniam hęc cauſa legibus antiquis comprehendebatur. l. Liberi. C. de inofficio. teſta. Vnde hodie non ſufficiet, aduerſus Bald. conſi. cxij. lib. v. & Iacob. à Sanct. Georg. in dict. authen. Non licet. nu. 13. Secundùm quæ ſi teſtator, inſerta aliqua cauſa, emācipatum præterierit, vel liberos exhęredauerit, non licebit ſcripto hęredi eam liberis aut pręteritis aut exhęredatis opponere ex. l. aliqua antiqua: quum omnes cauſę antiquis legibus cōprehenſę, expreſsim à Iuſtiniano fuerunt reprobatę: niſi quę in nouellæ cōſtitutionis ſerie cōtinentur. Cæterum ſi cōtendat, eam cauſam, quę teſtamēto inſerta eſt, nec legibus antiquis cōtinebatur, enumeratis. xiiij. aut grauiorē eſſe, aut certè ſimilē, audiendus videtur: nec enim ex alia lege ingratitudinis cauſam opponit, ſed magis ex ipſa Iuſtiniani noua lege, argu. l. Nominis & rei §. Verbum ex legibus, infra de verbo. ſigni. l. Cū mulier, verſ. Ita tamen, ſupra

Contra Bal. & Iaco. à ſancto Geor.

Noua interpretatio.

Solu.matri.Et hoc † sentire interpretor Legem Regiam libr. iiij.titu. 179
lxx.§.ij.quæ articulum tractans exhæredationis cum causa scriptę,decernit,hæredem,si velit habere hæreditatē sibi testamēto relictam,necessariò probaturū,quòd causa ingratitudinis ab exhæredato filio verè est commissa aduersus testatorem:& præterea quòd eiusmodi causa legitima est,iusteque sufficiens ad filium exhęredandū:alioquin,si vtrumque hoc nō probauerit,testamentū (ait lex) manebit nullum.Ita enim intetpretādum est,vt quanquàm in iudicio de inofficioso hęres probaturus sit,causam legitimam testamento insertam, verè commissam ab ingrato filio:in iudicio tamen,quo filius patris testamētum nullius momenti esse dicit,eò quòd causa testamento inserta nō est legitima,onus hæredis sit probare, causam esse legitimam. Planè cum ingratitudinis causæ euidenter enumeratæ sint in dict.§.Causas,&.L.Regia. eod.lib. iiij.titu.lxxij.onus hęredis circa eas causas versari intelligitur,quas ex legum inspectione non constat esse legitimas.

TERTIO quæro,si † emancipatus causam aliquam ingratitudi- 180
nis legitimam aduersus parentem commiserit,eumque parens, inserta hac causa,testamento præterire se dixerit, postea vero arrogatus ab eodem parente fuerit,vel manifesto aliquo beneuolētię iudicio reconciliatus patri probetur,an prēteritio adempta videatur? & Barto.in l.iij.§.fina.infra De adimen.lega.quanquàm dubitando quęstionē proposuerit,inclinare in hoc videtur, vt putet, ademptam esse exhęredationem,si filius iustissimè exhęredatus postea in patris gratiā redierit. Idque Bartolum sensisse,Rapha.Cuma.rectè intellexit in.l.Filio quem pater,supra hoc tit.& cum Rapha.Cuma.sensit quoque Ias. in authen. Non licet.nu.fin.C.de libe.præteri.Bartoli opinionē sequutus. Sed hāc sententiam improbauit Areti.in dict.l.Filio quem pater, & Petrus Gerard.nota.ij.adijcientes,Bartolum duntaxat,proposita hac quæstione, dubitasse,nec aliquid decreuisse.Iason quoque in dict.l.Filio,quem pater.nu.10.recedit ab hac sententia:quā nihilominus agnoscit fuisse Bartoli.Illud admittit,si filius,antequàm testamento exhæredaretur,in parentis gratiam redijsset,tunc non posse ab eodem exhęredari,quam distinctionem probauit Hyero.Cagnol.in repe.l.fin.nu.139.C. De pactis, & Rode.Suar.in lect.Legū Regni fol.lxxvj.& Curti.Iunior in dict. authen.Non licet,nu.8.hæsitans tamen,& Barto.sententiam peruersè referens.Contra Bart.inducitur text.in dict.l.Filio quem pater. vbi filius emancipatus fuit exhæredatus,deinde ab eodē patre arrogatus est: nec propterea exhæredatio fuit adempta.Planè testator,qui exhæredatum testamento filium postea arrogauit,conciliare eundem per arrogationem videbatur.Denique † non potuit pater nuda voluntate exhęreda 181
tionem reuocare:& nouo testamento opus erat.l.Hæredes palàm.§. Si quid post,supra De testa.§.Ex eo autem solo,institu. Quib. mod. testa. infirmen.Sed Francisc.Ripa in repetitio. l. fina.quæst.lxj. De reuocan. dona.tentat.Bartoli sententiam defendere, tanquam exhæredationis

causa

causa sublata sit, vel adempta per reconciliationem. Ad argumentum (inquit) respondeo, quòd licet exhæredatio nõ possit tolli, nisi per aliud testamẽtum: potest tamen defectum causæ dici nulla. §. Aliud quoque capitulum in. d. authẽ. Vt quum de appella. cognos. sequuta autem reconciliatione, exhæredatio remaneret sine causa: ergo nõ valet. Et hoc respectu Bartolus dicit, propter reconciliationẽ, exhęredationẽ ademptam videri: Hæc ille. Qui non vidit se adhuc in eodem luto hęrere: nec magis posse adimi sine testamento exhęredationis solennitatem in expressa causa consistentem, quàm ipsam exhęredationem. Nouissimè Alciatus in. l. fin. in verb. adhuc, in fin. C. De pactis, Bart. sententiam veriorem existimat: dum tamen constet, patrem ingratitudinis causam expresse remisisse. Ea enim (inquit) filio obstabat, quia exhæredationẽ confirmabat: quo impedimento sublato, admittendus iure communi erit. Illud Alcia. fatetur, ex simplici reconciliatione non videri prætertæ exhæredationis causam abolitam fuisse. Cõtra Franciscũ Ripam.

Ego in diuersa opinione sum: & si ex facto proponeretur hodie quęstio in exhęredato filio, eius partes libenter susciperem. Licet enim constaret, exhæredationẽ valere, proinde nocere eam filio, qui nõ esset, nec posset videri prætertus, iuxta. d. l. Filio quẽ pater, & receptiorem inibi contra Bart. opinionem, agerem tamen de inofficioso, nomine filij, aduersus scriptum hæredem, qui hęreditatem ex testamento adijsset. Et quum iusta exhæredandi causa testamento inserta, mihi opponeretur, replicarem causam illam & remitti à patre potuisse, & remissam vide- Nouaopinio
182 ri. Siquidem potest † pater remittere filio ingratitudinem semel commissam, non solùm expresse, sed etiam tacitè, Ange. in. l. fin. col. j. C. De pactis, & inibi Lancelo. Deci. & Purpu. nu. 145. cuius remissionis hic effectus est, quòd si postea filius ea causa adiecta, fuerit exhæredatus, quanquàm ipso iure valeat exhæredatio, in quæstione tamen de inofficioso vincat filius, vti explicauit Paulus Castren. in eadem. l. fina. col. penult. versi. Vltimò Bart. C. de pactis. Sed & si post exhæredationẽ testamen-
183 to scriptam, pater filio ingratitudinem remittat, † non perspicio, cur eidem sententiæ locus non sit, reiecta Nouiorum superiore distinctione. Nouiorũ distinctio reiecta. Nec enim de adimenda, aut de infirmanda ipso iure exhęredatione, aut de iuribus testamenti agimus: sed vt filius replicatione se defendat in querela, argument. text. in. l. Qui ex liberis. §. Testamento, versi. Nec quisquam putauerit, infra De bono. posses. secun. tabu. Videri autem patrem, qui filium sibi reconciliauit, offensam animi remisisse, quàm nuda voluntate potuit remittere, argumento text. confirmarem in. l. In ipsius. C. Famili. herciscund. vbi si dominus testamento cauit, vt seruus in perpetuis vinculis moraretur, & postea offensam clemẽtia flexam esse, indicijs quibusdam probetur, dispositio testamenti, quod durauit, censetur esse reuocata. Argumento etiam text. in. d. l. iij §. fin. infra De adimend. lega. Item omnium auctoritate in. d. l. Filio quem pater, scriben-
184 tium, quòd si † Rex edicto rebellem condemnauit, eumque postea ad

priſtinam gratiam reſtituerit,condemnationē eſſe remiſſam:quoniam vtique potuit Rex nuda voluntate talia reuocare.Poſtremò Bartoli,cuius ſententia recepta nō eſt,æquiſsimo iudicio in hoc vterer, quòd pater filio iniuriam,& exhęredationē ſcriptā remittere viſus eſt.Et quanquàm poteſtas iuris nudam,tacitamq; patris voluntatem nō ſequatur circa exhæredationē:ideoq; exhæredatio nō ſit adempta, quæ admitti non potuit:attamen ſequetur eandem patrisvoluntatē circa exhęredationis cauſam,& iniuriam,quæ ſine vllo impedimento remitti potuit. Sic † Bartoli ſententia hoc ſenſu accepta,vtiliſsima erit,&probabilis:à 185
qua non videtur diſſenſiſſe.Bal.conſi.cxij.in fina. libr.v.Quo exemplo reſponderem, † emancipatū adiecta cauſa præteritum,qui poſtea pa 186
renti reconciliatus eſt,bonorū poſſeſsionem contra tabulas agnoſcere poſſe in iudicio,& interdicto poſſeſſorio Quorū bonorum,& in bonorum poſſeſſoria hęreditatis petitione victoriam cōſequuturum aduerſus ſcriptū hęredem.Sed † & ſufficiens conciliati animi argumentum 187
dicerem,eſſe arrogationē,ex receptiore Doctorū ſententia in.d.l.Filio quem pater:quāuis Cuma.& Caſtrenſ.inibi diuerſis rationibus tentent hoc negare.Adijcerem,non in ſubtili coniectura,poſſe argui in propoſita ſpecie beneuolentiam patris.Nam ſi pater filium quaſi ingratum
Coniectura nō inſubtilis redigere in poteſtatem voluiſſet,facili negotio potuiſſet initiū vtique, & ſine Principis auctoritate difficili.l.j.C.De ingra.libe.Quare cū volentem Principe auctore arrogauerit,remiſſæ ingratitudinis indicium manifeſtum præſtitiſſe crederetur,arg.l.Si præteritus,verſic.Quod ita intelligendum,infra De bonorum poſſeſ.contra tabu.

QVARTO quæro, † an emancipatus adiecta cauſa præteritus, 188
repelli poſsit ab emolumento bonorum poſſeſsionis contra tabulas, ſi contra hæredem ſcriptū replicauerit,cauſam quidē præteritionis eſſe verā,cæterum ſe,poſt cōmiſſam eam cauſam,pœnituiſſe:& idcirco abolita præteritionis cauſa,nō eſſe remouendum à parētis ſucceſsione? Et Alex.in.l.j.nu.33.ſupra Solu.matri.putat,ingratitudinis cauſam pœnitentia aboleri,ſecūdùm ea,quæ Specul.tradidit in titu.Qui filij ſint legiti §.j.nu.16.Sed tamen Specul.in hęreditate loquutus nō eſt,ſed in alimentis duntaxat,cùm ſcripſit,patrem poſſe quidē filiæ,quæ luxuriosè viuat,alimenta denegare: † ſed ſi eadem ad frugē melioris vitę redie- 189
rit,tunc alimenta eidem pręſtaturū.Porrò Areti.in.l.iij §.Filius,col.fin. ſupra hoc tit.dubitat,an circa hæreditatem patris eadem ſentētia vtendum ſit,quaſi diuerſa ratio videatur in exhęredatione.Quod cōtra Alexan.opinionē conſtantiùs aſſeruit Feli.in cap.Rodulphus.nu.6. De reſcrip.Ait enim exhæredandi poteſtatē fieri eluſoriam, ſi tam facili negotio poſsint liberi pœnā exhęredationis effugere.In alimentis contra eſſe:quoniam filia nō fuit impunita,ſi luxuriosè vixit, quæ interim alimētis paternis caruerit.Alex.nihilominus ſentētia receptior eſt, quam Iaſ.probauit in.l.In arenā.col.fi.C.De inoffi.teſta.& in authē. Nō licet, col.j.C.De libe.præte.& in.l.Filio quē pater.nu.10.ſupra hoc tit.Fabia.

in repe.

in repe. authen. Nouissima. nu. 134. C. De inoffi. testa. Alcia. in l. fi. C. De pact. Et affirmauit communem esse Catellia. Cotta in Memorabi. in verb. Filius familias. Sed & Ioan. Faber in authen. Sed si post xxv. ad finem. C. De inoffi. testa. auctor fuit huius sententiæ eodem vsus argumento, quo etiam Alexan.

Ego verò non dubitauerim, quin in causis, quæ principaliter & directò offensam patris respiciunt, nihil faciat pœnitentia filij: nec quidem
190 † si grauis conuicij dolore patrem pulsauit: quæ secunda est exhæredandi causa ex xiiij. vt. d §. Causas. &. L. Regia. lib. iiij. tit. lxxij §. v. Tradit Curti. Iuni. consi. cxlviij. in princ. Licet enim reuocet conuicium, & suppliciter oret, vt condonare sibi hanc culpā pater velit, durare oportet exhæredandi causam, si pater sit inexorabilis. Cæterum in causis, quæ nō principaliter offensam patris respiciunt, sed per quandam consequentiā: vt putà si filia in corpus suum peccauerit, in qua specie Specula. Ioan. Fabr. & Alexan. loquuti sunt, facilius erit recipere, vt pœnitentia crimen aboleatur, secundùm ea, quæ Aretinus distinguendo scribit in l. iij §. Filius, col. fina. supra hoc titu. & Curti. Iunior in authen. Nō licet, col. j. C. De libe. præteri. & Franciſc. Ripa in repe. l. fina. q. lxvij. C. De reuocand. dona. Sed huiusmodi traditio adhuc mihi non probatur.
191 Nam & † si filia, quæ meretrix facta est, redeat postea ad frugem melioris vitæ, & matris familias auctoritatem moresq; præ se ferat, exhæredationis causam non esse abolitam, verius arbitror. Quum enim filia exhęredari iustè possit, nō tantùm si meretrix sit, aut luxuriosam vitam
192 degere elegerit, sed † etiam si in corpus suum semel peccauerit, vt innuit Iustinianus in d. §. Causas, in fine, & exprimit. Lex Regia lib. iiij. tit. lxxij. in princip. contumelia patris non abolebitur, & si postea filia honestissimè vixerit: siquidem offensam satis est semel fuisse consummatam, secundùm Bart. traditionem in l. Qui ea mente. nu. 3. infra De fur tis. Denique non inelegans distinctio adhiberi potest, vt rursus in his, quæ non principaliter offensam patris respiciunt, sed magis ipsius filij, distinguamus causas, quę facto aliquo momentaneo indignationē patris, & legis merentur, ab his, quæ turpem quādam vitæ professionem requirunt: in illis pœnitentia nihil faciat, quoniam offensa fuit consum
193 mata: in his † pœnitētia efficiat, vt qui in turpi professione noluit permanere, dignus exhæredatione nequaquam reputetur. Quę omnia ita
194 sentire Iustinianus † mihi videtur in d. §. Causas, quum scribit, *si præter voluntatem parentum inter arenarios, vel mimos sese filius sociauerit, & in hac professione permanserit.*

Noua traditio.

195 QVINTO quæro, † an emancipatus, qui post commissam ingratitudinis causam legitimam, monachus effectus est, pręteriri iustè possit à parente inserta causa? Et Iustinianus in l. Deo nobis. §. j. C. De Episco. & cleri. apertè sentit, ingratitudinis causam nō aboleri. Vetat enim, ex ea sola causa filium à successione remoueri, quòd religionem fuerit professus: quasi ex alia causa, quæ legitima esset, nō dubitet, quin

excludi à ſucceſsione quaſi ingratus queat. Hoc Accurſi. aſſeruit in authen. De monachis in princip. in verb. maculam, colla. j. Oldra. Ricar. à Malumb. Albe. nu. pen. in. d. l. Deo nobis, & inibi Salyce. in. §. j. nu. j. Pau. Caſtrē. in. l. Filius familias, fina. verbis ſupra hoc tit. Alex. nu. 8. Iaſ. nu. 4. in authen. Non licet. C. de libe. præte.

Cōtrarium videtur expreſſum in cap. fina. xix. q. iij. *non liceat* (inquit Gratianus ex Nouella) *parentibus liberos, vel liberis parentes ab hæreditate ſua repellere monachos factos: quamuis dum laici fuerant, in cauſam ingratitudinis inciderunt*. Et hoc per eum text. magis probauerunt Iacob. Areti. Cynus. in verſic. Secundò quęritur in. d. l. Deo nobis. Abbas Panormi. conſi. xxvij. nu. 2. lib. ij. Ludo. Roma. nota. cccclxxix. Campe. in tracta. De dote. j. parte. q. xlvij. Feli. in cap, Rodulphus. n. 6. De reſcri. Franciſ. Ripa. in. l. j. nu. 71. ſupra ſolu. matri. Chaſſane. in conſtit. Burgun. in Rubr. Des iuſtices. §. v. nu. 103. Guliel. Gallus in repeti. cap. Raynutius, in verb. in eodem teſtamento relinquens. ij. nu. 37. Hyppo. in Rub. infra De fideiuſſo. nu. 126.

Sed tamen ad id cap. pluribus modis reſponſum eſt ab his, qui Iuſtiniani ſententiam retinere voluerunt in. d. l. Deo nobis. §. j. Primò quòd cap. fina. procedit ſecundùm ius Canonicum: at ſententia Imperatoris in. d. §. j. locū ſibi vendicat iure ciuili: & ita diſtinxit Accurſ. in. d. authen. De mona. in princi. Verùm hæc diſtinctio nullo colore defendi poteſt: ſiquidem nouella conſtitutio, quam Gratianus ciet, è iure ciuili magis eſt. Nec † ſi in decretis inſerta legitur, idcirco probandum erit, à Gra- 196
tiano iuris canonici effectam eſſe, ſecundùm ea, quæ ſcribit glo. in cap. j. in verb. tractatus, verſic. Non obſtat, De rebus eccleſ. non alienan. lib. vj. tradunt Feli. in cap. ij. nu. 51. De reſcript. & Philip. Deci. in authen. Ingreſsi. nu. 2. C. De ſacroſan. eccle.

Accurſij opinio reiecta.

Secundò reſponſum eſt diſtinguendo, aut cauſa ingratitudinis concernit principaliter filium, vt quia erat Arenarius, & tūc per ingreſſum monaſterij purgatur ingratitudo, quoniam redijt ad frugē melioris vitæ: aut concernit principaliter ipſum patrem, vt quia eum filius vulnerauit, & tunc huiuſmodi cauſa non purgatur per ingreſſum religionis. Ita diſtinxerunt Guiliel. à Cune. Cynus in additio. Bal. & Paul. Caſtren. in. d. l. Deo nobis. Areti. in. l. iij. §. Filius, pen. col. ſupra hoc tit. Curti. Iunior in authen. Non licet. col. ij. C. de libe. prēteri. & hanc quaſi frequentiūs receptam opinionem ſequutus eſt Frāciſ. Ripa in repe. l. fina. queſt. lxvij. C. De reuocan. dona. Sed † text. in Nouella hanc diſtinctionem 197
nequaquàm videtur admittere, vti Abbas Panormita. cum iudicio expendit in dict. conſi. xxvij. nu. 2. libr. ij. interpretatus, ea conſtitutione induci, vt omnis ingratitudo abolita videatur per ingreſſum religionis: idque non tam communi aliqua iuris ratione, quàm ſingulari quodam religionis fauore. Nec dubito quin hæc propria nouellæ conſtitutionis fuerit ſententia. Nihil enim Iuſtinianus ageret, qui monachiſmi fauorem, aut certè ipſum monachiſmum conſiderat, ſi ad eos dunta xat liberos conſti-

Diſtinctio plurimorum repudiata.

beros constitutionem referret, qui propter turpem aliquam professionem susceptam, exhæredari potuerunt. Siquidem in his, ne exhæredari iustè queant, solum illud æstimatur, quòd in turpi professione non permanserint. Præterea quum nouella constitutio in parentibus quoque ingratis loquatur, qui exhæredari à liberis iusta ex causa potuerunt, non videtur tolleranda interpretatio, quæ generalia & indefinita verba legis ad eiusmodi causam restringat: quippe inter causas quibus liberis permissum est, parentes exhæredare, vix vlla reperitur, quæ parentum vitæ propriam turpitudinem exprimat.

Tertiò Andreas Alcia. Parergon lib. iiij. c. xxiij. quosdam auctores sequutus, non credidit, Gratianũ in hac re testem esse omni exceptione maiorem: quasi in monachorũ causa suspectus esse videretur. Mouetur eo, quòd in nouella constitutione caput hoc nequaquám inueniatur: & Accursius in. d. anthen. De monachis, satis ostenderit, iure No
198 uellarum manachismo non deleri ingratitudinẽ. Sed † pro Gratiano aduersus Alciatum eiusdem Accursij auctoritatem adfero in. d. l. Deo nobis §. j. in verb. quasi ingratũ, ibi. Sed in Nouella: Item Alber. de Rosa. inibi. nu. 10. qui scribit, in Nouellis esse expressum, quòd tollatur omnis causa ingratitudinis per ingressum monasterij. Allegat De monachis & monaste §. Non liceat parentibus. Sed & insignis Doctor Salmanticensis Didacus Couarruuias in. c. Raynutius, in princi. nu. 20. De testa. nouissimè scripsit, apud Constantinum Hermanopulum libr. v. Epito. titu. 9. extare Iustiniani Nouellam. cxv. titu. Vt cùm De appella. cognosci §. Hæc autem dispositimus, vbi ad literã legitur idem, quod Gratianus Decretis inseruit.

Gratiani aduersus Alcia. defensio.

Ergo ita videtur resoluendum, monachismo non deleri ingratitudinem, secundùm iuris cõmunis rationes, & ex sententia Iustiniani in dict. l. Deo nobis. §. j. Postea verò nouella eiusdem Imperatoris constitutione sancitum, vt omnis ingratitudo ea ratione deleatur: posítque monasterium nomine filij exhæredati, querelam inofficiosi testamenti iustè perferre: & nomine emãcipati cum causa præteriti, emolumentum bonorum possessionis cõtra tabulas & persequi, & retinere: quum scripto hæredi nõ proficiat, quòd causa exhæredationi, vel præteritioni inserta, legitima erat & vera. Denique hoc, quod monachismi fauo-
199 re singulari Iustinianus sanciuit, † ad clericatum in quo minor ratio est, induci non debet: quanquàm Hippo. in Rub. De fideiusso. nu. 116. id cap. fina. 19. quæst. iij. simpliciter in clericis intelligat.

200 Ex his licebit expendere, quid olim iudicari debuerit † in specie, quæ ex facto agitata est in regno Castellæ. Filia quædam, inuito patre, clam in viri manum conuenerat, & antequã cum eo coiret, ingressa est monasterium: quærebatur, an pater filiam nihilominus posset exhęredere, nõ obstãte hoc, quòd monacha esset effecta. Et si res fuisset in terminis. l. iij §. Si emancipatus, infra De bono. possess. contra tabu. vt tunc demum posset exhæredari filia, si ignominioso viro sine patris volun-

Cõtra Hippolytum.

tate nupsisset, iuxta antiquas Fori leges, quas allegat, & interpretatur Rode. Suar. in lect. Legũ Regni fol. lxiiij. cũ sequẽ. fortissimè defenderetur, monachismo abolitã videri ingratitudinẽ. Nam quum ea ingratitudinis causa dedecus liberorum, & per hoc parentis cõtineat, propter indiuiduam cõsuetudinem matrimonij cũ indigna persona contracti, induceretur text. in d. authẽ. Vt cũ de appella. cognos. §. Causas, vbi is, qui inter Mimos, vel Arenarios, præter voluntatẽ parentum se sociauerit, & ob id exhæredari à parente iustè potuit, exhæredari amplius ob eam causam nequit, si ab eiusmodi professione recesserit: quod ita in proposita specie verius esse, putauerũt Guiliel. à Cun. & Pau. Castrẽ. in d. l. Deo nobis. §. j. Cæterũ quum nouissima Tauri Lex. xlix. permittat, exhęredari filiam, quæ clam, inuito patre, matrimoniũ contraxerit: nec constitutio æstimet, digno an indigno viro mulier nupserit, talis exhęredandi causa patris offensam directò respicere intelligitur: vnde nec pœnitentia aboleri potest, secundùm ea, quę supra ostendimus: eademque ratione, nec ingressu religionis abolebitur, secũdùm Iustiniani sententiam in d. l. Deo nobis. §. j. Quod ita fuisse definitũ in Vallisoleti Prętorio celeberrimo, refert Ioan. Lupi. in d. l. Tauri. xlix. ad finem. Ego noto, iudicatũ esse cõtra eiusdem Iustiniani nouellam constitutionẽ, quæ omnes exhæredationis causas sine vlla distinctione monachis remisit. Et tamen eo scilicet prætextu res iudicata poterit defendi, quòd doctissimi Iudices (quales in eo Prætorio esse solent) quum agnoscerent, se legibus Imperatorijs minimè teneri, Nouellam Iustiniani Cæsaris potuerunt cõtemnere, & immoderatũ religionis fauorem nõ admittere.

Iudicũ Pinciani Prætorij sententia excusata.

SEXTO & vltimò quæro, † si emãcipatus testamẽto parentis, adicta legitimà, causa fuerit pręteritus, isq; paręti superuixerit, bonorũ autẽ possessionẽ cõtra tabu. aut repudiauerit, aut intra annũ nõ agnouerit, aut nõ iure eam accipere potuerit propter ingratitudinẽ verè cõmissam: an liberi ex eo, qui præteriti fuerunt, possint cõtra eiusdẽ testamenti tabulas bonorũ possessionẽ accipere? Quæstio ex hoc descẽdit, an in bonorum possessione contra tabulas edicto successorio locus sit? Et cõmuni opinione admissum est, edicto locum esse. Azo, Accurs. Dynus, Alberi. Bart. in. l. Illud §. j. infra De bono. possess. cõtra tabu. Accurs. Rayne. Alber. in. l. Si ex duobus §. fina. eo. tit. Dynus & Alberi. in. l. iij. §. Si emancipatus, eo. titu. Bart. nu. 2. Alex. nu. fin. Philip. Corne. in fi. Deci. nu. 7. in Rub. C. de successo. edicto. Ange. Pau. Castren. Alex. nu. 4. in. l. Si quis posthumos. §. Si filium exhæredauero, supra hoc titu. Areti. in. l. In suis, fina. col. supra eo. Cuius quidem sententiæ quatuor argumenta afferuntur. Primum est. l. Si is qui, cũ simili. supra De inofficio. testa. vbi probatur, in querela inofficiosi testamenti locum esse successioni: quo exemplo idem quoque recipiendum videtur in contra tabulas bonorum possessione. Secundum argumentum est. l. ij. infra De bonis liberto. vbi bonorũ possessio, quæ patrono prætereto defertur, si ab eo accepta nõ fuerit, sequentibus defertur per edictũ successorium: ergo idem

ius versari

ius versari videtur in bonorum possessione contra tabulas, quæ liberis præteritis priore loco defertur, si diuersitatis idonea ratio nõ reddatur. Tertium argumentum est, quòd ius dicẽdi nullum, & cõtra tabulas bonorum possessio eandem iuris censuram habere videntur: sed in iure dicendi nullum successio est, secundùm magis communem opinionem, de qua per Alexan. in Rubr. nu. fina. C. De successo. edicto: ergo similiter in bonorum possessione cõtra tabulas edicto successorio locus fiet. Quartum argumentum est tex. qui veluti expressus allegatur, in. l. iij. §. Si emancipatus, infra De bono. possess. contra tabu. vbi si filius emancipatus, sine patris voluntate vxorem duxit, & ex eo matrimonio filium sortitus sit, deinde hic nepos, patre iam mortuo, ad bonorum possessionem aui admitti velit, admittendus est ad eam. Igitur delata contra tabulas bonorum possessione filio emancipato, eoque per mortem exclu so, nepos ex edicto successorio admittetur.

Sed hisce auctoritatibus, & argumentis nequaquam obstantibus, ego cum Bald. in repeti. l. In suis, supra eo. Fulgos. in Rub. C. De succes. edicto arbitror, Iureconsultos in diuersa fuisse opinione, qui senserint, in hac bonorum possessione cõtra tabulas edicto Prætoris successorio locum non fuisse. Moueor argumento text. in. l. Illud. §. j. infra De bonor. possessio. contra tabul. vbi generaliter negatur bonorum possessio contra tabulas nepoti, qui non esset suus hæres futurus. Argumento etiam §. Emancipatos, institu. De exhæreda. liber. vbi eos liberos, qui possent admitti ad bonorum contra tabulas possessionem, Prætor instituí, vel exhæredari iubet. Porrò quum vlteriores non iubeat instituí, vel exhæredari, sed eos tantùm, qui rescissa capitis diminutione suorum exemplo admittuntur. l. Sed cum patrono. §. j. infra De bonorum possessione, intellexisse videtur, eisdem non esse dandam contra tabulas bonorum possessionem. Contra communem.

202 Non obstat primum argumentum: quoniam † recipiendum quidem videtur, vt si filius rite exhæredatus patri superuixerit, & post aditam hæreditatem, non præparata querela decesserit, vel querelam repudiatione, aut lapso quinquennio, aut re iudicata amiserit, posse nepotem in gradu sequentem de inofficioso aui testamento ex propria persona contra hæredẽ agere: & nisi probetur ingratus, vincere: etiam si filius dicatur approbasse patris testamentum. Quòd si filius ante aditam hæreditatem decesserit, constitit, nõ esse successioni locum: quum nondũ delata esset querela, nec nisi in iure delato possit habere locum successio. Non audietur igitur nepos ex sua persona: sed ex patris persona, si eius hęres fuerit, audietur: & de exhæredati filij meritis quæretur, non de meritis nepotis. l. Si is qui, supra De inofficio. testamento. l. Si quis Filium. C. eod. titu. resoluunt Aretin. col. iij. Ias. col. fina. in. l. In suis, supra hoc titu. Nec tamen idcirco admittemus, in bonorum possessione contra tabulas edicto successorio locum esse. Quoniam considerari potest, testamentum, quo exhæredatio rite facta est, solenne esse,

quantumuis obnoxium appareat inofficioſi querelæ.l.Inter cætera,infra hoc tit §.Emãcipatos,inſtit.De exhære.libe.proinde quum in querela agatur de parẽtis officio,qui naturale debitum liberis debuit perſoluere,priore excluſo,nõ immeritò ſequẽs potuit admitti.At vbi prẽteritus eſt ſuus hẽres filius, teſtamentum quaſi non ſolenne infirmatur in princip.inſtit.De exhẽreda.libero.planè ſui hẽredis exemplo emancipatus præteritus admittitur ad impugnandum parentis iudicium, accepta contra tabulas bonorum poſſeſsione.d.§.Emãcipatos.Sic tempus quo teſtator moritur,inſpiciendum eſt:quum ſolennitàs poſt mortem non inquiratur,nec adhiberi poſsit,ſecundùm Bald.in.l. Qui ſe patris.col.ij.C.Vnde libe.proinde qui mortistẽpore proximum locũ non tenuit,minimè videtur poſſe queri de teſtamenti ſolennitate:& eadem ratione ad bonorũ poſſeſsionem cõtra tabulas nõ videtur admittẽdus.

Non obſtat ſecundùm argumentum: quoniam reſponderi poteſt,
† in bonorum poſſeſsione contra tabulas,quæ patrono datur, locum 203
eſſe edicto ſucceſſorio.d.l.ij.infra De bonis liberto.diuerſum ius videri in bonorum poſſeſsione,quæ liberis defertur.Et quum Decius replicat in Rubr.nu.7.C.De ſucceſſo.edicto,liberos teſtatoris nõ debere deterioris eſſe conditionis,quàm liberos patroni,argument.nota.in.l. Si quis legatum §.fina.infra Ad l.Corne.De falſ.poteſt dici,rationẽ diuerſitatis eam eſſe,quòd in bonorum poſſeſsione, quæ patrono defertur, non de iure teſtamenti quæritur. ſed de iure patroni. l.Filio.§. Contra tabulas,ſecundùm veram interpretationem,ſupra De inofficio. teſta. vnæ & ius patrono delatum ad ſequẽtes potuit tranſire. In bonorum autem poſſeſsione contra tabulas,quæ liberis datur,de iure teſtamẽti ſecundùm Prętoris obſeruationem quæri intelligitur.§.Emancipatos, inſtit.De exhęre.libe.Et hanc differentiam obſeruauit Caſtren. in.l. j. ad finem.C.De bono.poſſeſ.contra tabu.liber.Deniq; bonorum poſſeſsio,quæ patrono præterito contra tabulas liberti conceditur,nõ abſimilis videtur querelæ:agitur enim vtrobique de debita portione relinquenda:& adita hæreditate aduerſus hæredem ſcriptum agitur.d.l. Illud.§.j.l.iij §.Vt patronus,infra De bonis liberto.quum tamen bonorum poſſeſsio contra tabulas contra ipſum teſtamentum competat.

Non obſtat tertium argumentum: † quoniam & ſi Alexan. in di- 204
cta Rubric.numer.final.C.De ſucceſſorio edicto ſcribat, magis communem eſſe quòd in iure dicendi nullum fiat ſucceſsioni locus: Curtius tamen Iunior in eadem Rubric.nu.16.Alexandro opponit Aretin. conſil.xlix.Libenter cõtinuiſſem.j.&.ij.col.reſoluentem, quòd in iure dicendi nullum non eſt ſucceſsio,ſecundùm communem opinionem. Sed & Roder.Suar.in repeti.l.Quoniam in prioribus,in.x. ampliatione fol.xxxiiij.aduerſus Rapha.Cuma.Pau.Caſtren.& Alex.in.l.Si quis poſthumos.§.Si filium exhæredauero,ſupra hoc.tit.ſcribit, cõmunem eſſe opinionẽ,& melius fundatam,quòd in iure dicendi nullum ſucceſsio non ſit.Veruntamen animaduerto, quòd ſi filius rite ſit inſtitutus,

aut rite

aut rite exhæredatus, isque patri superuixerit, nepos à iure dicendi nullum sine dubio repelletur. d. §. Si filium exhæredauero, cum simili. Nec enim potest esse successio, vbi idem ius priori delatum nõ proponitur, vt Pau. Castren. aduersus Bal. obseruat in. d. §. Si filium exhæredauero. ij. col. Planè Areti. in dict. cõsi. in hac ipsa specie loquutus est, quẽ Curtius Iunior nõ iustè oppositit Alexan. Vbi autem filius qui præcedebat, preteritus à patre fuit, ideoque potuit eius testamentum nullum dicere, nec dixit, hîc aptè quæritur, an sequens post filium posit admitti ad idem ius filio semel delatum? Et respondendum est, sequentem posse admitti ex successione secundùm Bald. sententiam in. l. Infamia, col. fi. C. Decurio. lib. x. Ange. in. l. j. C. De successo. edicto. Rapha. Cuma. Pau. Castren. Areti. col. j. Alex. nu. 4. Ias. nu. 13. in. d. §. Si filium exhæredauero. Idque frequentiùs receptum videtur, vti Alex. scripsit in. d. Rub. nu. fin. C. De successo. edicto: tametsi Rode. Suar. vbi supra contrarium putauerit. Sed hoc ita accipiendum est, quasi successio non tam habeat locum in iure dicendi nullum, quàm in hæreditate intestati. Intestatus enim pater decessit, qui, præterito filio, testamentum non iure fecit, in princ. institu. De hæredita. quæ ab intesta. deferun. coniuncto princi. institu. De exhære. libero. Proinde si præteritus filius, cui patris intestati hæreditas deferebatur, eam minimè vendicauerit, nepos ex successione videtur admittendus, secundùm nota. in. l. Qui se patris. C. Vnde libe. allegabitque testamentum nullius momenti fuisse. Sic Alexan. in. l. Emancipata, fina. verb. Qui admitti, rectè præcepit, si quæratur, an ius dicendi nullum ex aliquo capite transmitti queat, in eo esse quæstionẽ an hæreditas intestati transmittatur cum facultate allegandi, quòd testamentum, præterito filio, nullius momenti fuit. Denique Ange. in. d. l. j. C. De succes. edicto cum iudicio docuit, posse omnes, quorum interest, allegare, quòd testamẽtum preteritione filij iniustum sit, idque non propriè iure edicti successorij: sed quia testamentum ipso iure nullum est: & propterea obstare nõ debet is, qui ab intestato per successionem admitti se postulant. Et Angeli traditionem retulit Philippus Corne. in Rubr. numer. 2. versic. Tu potes dicere. C. De successo. edicto, & quidem meliùs, quàm Alex. in. d. §. Si filium exhæredauero. nu. 4. versi. Angel. tamen. At verò Bald. in repe. l. In suis, supra hoc titu. in cõtraria sententia fuit, arbitratus, esse differentiam inter testamentũ iniustum preteritione filij, & testamẽtum iniustum ex defectu aliorum solennium. Priore casu, negat posse admitti ad allegationem iniusti testamenti, nisi ipsum filium præteritũ, aut eius hæredes: posteriore casu, concedit omnes posse admitti. Rationem differentiæ in eo esse ait, quod priore casu testamentum est nullum ratione præteritionis filij: ideoque attenditur quod eius interest, non quod alterius: posteriore autẽ casu, quo alia solennia defuerunt, non consideratur interesse alterius in particulari: Hæc Bald. Quem referebat inibi Ange. De Periglis in repetitio. numer. 41. & concilians opiniones resoluebat, quòd in hac specie, vbi preterito

Cõtra Curti. Iunio.

Cõtra Rode. Suar.

filio,testamentum initio fuit inutile,sequens ingradu nepos nõ poterit
Cõtra Ange. de Periglis. principaliter dicere,testamẽtum nullum esse:sed per modũ replicationis audietur.Aget enim petitione hereditatis:& si de testamẽto excipietur,replicabit,id nullius esse momenti:quæ cõciliatio nõ est iusta.Nam his quidẽ omnibus,qui testamentum infirmũ velit contendere,optima praxis â nostri iuris præceptoribus tradita est,vt ab hæreditatis petitione incipiant,iuxta.l.j.C.De ordine cognitio.tradit Bal.in.l.suus hæres, col.ij.vbi & cæteri.C.De repudi.hęredi.Sed vtique is,qui implorare nõ posset,vt testamentũ nullius momẽti censeretur,nec quidẽ in modum replicationis eandem quęstionẽ posset inducere,argu.l.Nam & postea. §.Si minor,supra De iureiu.l.Papinianus §.Si filius,supra De inoffic.testa.Et si replicando audiretur nepos,implorare etiam principaliter iudicis officium posset,iuxta ea,quæ Bart.docet in.l.Quę sub conditione. §.fina.in fin.infra De cõdi.institu.Itáq; probabilius est cõtra Bal. in.d.l. In suis,dicere,sequentem,cuius interest,posse allegare,quòd testamentum nullius momenti sit.Illud Bal.differentię potest dari,quoniam vbi prætcrito filio testamentum iniustũ est,attendi debet quod eius interest non quod alterius,rarò euenturum,vt sequens admitti per successionẽ queat.Nam si sequens hoc prætextu auditur, quasi intestati hæreditas sibi per successionẽ delata sit,necesse est præsupponere,quòd filius,qui eum præcedebat,excluſus sit:atqui si hoc ita præsupponitur,testamentum iure prętorio valere videtur,&causa intestati cessare.Certi enim iuris est,† quòd filius prętcritus potest approbare testamentũ patris,bo- 20
norumq; possessionẽ secundùm tabulas scripto hęredi inducere,& hac via sequentes intestati successores repellere.l.Filio prętcrito,vbi omnes hoc ita docẽt,infra tit.j.Resoluit Alex.in.l.Posthumo nato.nu.9.C De
Contra Iaso. & Curti. Iunior. bono.possess.cõtra tabu.licet Iason.nu.6.Curti.Iunior.nu.18.in Rub. C. De successo.edicto cõtrarium nõ rectè senserint.Videtur autẽ prætcritus approbare testamẽtum patris,nõ solùm si hoc exprimat, sed etiam si ab intestati patrishęredi ate abstinere se dixerit,vel xxx.annorũ curricula labi permiserit.d l.Filio prętcrito,& quod ibi Bar.n.28.verſ. Prętcrea:quãuis Paul.Castr.ij.col.Alex.nu.4.hoc non perspiciant in.d.§. Si
Cõtra Castr. Alex.Philip. Corn. filium exhęredauero,nec Corneus.in.d.Rubr.nu.2.C. De succes. edict. Secundum quæ,tunc sequens nepos per successionem admittetur, excluso filio,quum prętcritus filius non eo animo se excluſit,vt testamentum approbaret,iuxta ea,quæ Ioan.Imol.contra Ange.inibi resoluit in d.l.Filio prętcrito.col.xxxij.in prin.Quo exemplo defendetur, regulariter in bonorũ possessione cõtra tabulas nõ fuisse locũ edicto successorio:quum si emãcipatus approbasset testamentũ patris,vel bonorũ possessionẽ cõtra tabulas omisisset,sequẽs omnino excludendus esset, arg. d.l.filio prętcrito.Sed &si eo animo probaretur amisisse possessionẽ,ne testamẽtum cõprobaret,hîc quoq; magis est,vt Prętor edictũ successorium nõ induxerit.Nec enim excluso filio,neposte ſtamentũ aui nullius momẽti esse dicit,quasi prętcritus fuerit:sed quasi quilibet post filium

intestati

intestati successor proximus, ad intestati hereditatē admitti se postulat. Deniq; licet pręteritus filius, qui patri intestato hęres ipso iure extitit, potuerit etiam delatā sibi contra tabulas possessionē agnoscere, nepos tamen bonorū duntaxat possessionē Vnde liberi petere potuit. l. Qui se patris. C. Vnde libe. Hodie etiā adire hęreditatem aui iure ciuili potest, secundū nota. in. d. l. Qui se patris: nō verò bonorum possessionē contra tabulas petere. Sic argumentū superius, facta cōparatiōe iuris dicendi nullum & bonorū possessionis cōtra tabulas, vulgarē opinionē oppugnat, vti Castren. post Fulgos. perstringit in. d. Rub. C. de succes. edicto.

105 Non obstat vltimum argumentum. d. l. iij. §. Si emancipatus: † quoniam Vlpiani verba hæc sunt, *Si emancipatus filius ꝟxore non ex ꝟoluntate patris ducta filium fuerit sortitus deinde nepos patre iam mortuo ad bonorum possessionem aui ꝟelit ꝟenire, admittendus est ad eam. non enim per rescissionem is qui filius iustus est efficitur non filius quum rescissio quo magis admittatur non quo minus, adhibeatur, nam & si tam ignominiosam duxerit ꝟxorem ꝟt dedecori sit tam ipsi quàm patri, mulierē talem habere, dicemus ex ea natum ad bouorum possessionem aui admitti quum possit auus iure suo ꝟti, eumq; exhęredare. nec enim minus in hoc nepote, is qui de inofficioso cognitur us est, merita nepotis quā patrus eius delicta perpendet.* Et ita interpretandum est, vt nepos hîc ad bonorū possessionem contra tabulas aui admittatur, nō quidē ex edicto successorio, sed magis ex prima parte: quum tempore mortis aui primū locum successionis tenuerit, eò quòd emancipatus filius viuo testatore decessisset. Hęc verissima eius. §. interpretatio est: quā Aret. probauit. in. l. In suis, col. iiij. supra hoc tit. & Alex. in. d. §. Si filiū exhęredauero. nu. 5. vers. Vel respon- Cōtra Alex.
de. Qui nō rectè superiore versi. tentauit intelligere, nepotē inibi fuisse auo suum hęredē, ideoq; & si filius patri superuixisset, cū eodem simul admittēdum, ex edicto De cōiun. cū emāci. liberis eius: manifestè enim Vlpianus loquitur in nepote, qui ex filio emancipato fuerat cōceptus, proinde auo suus hęres esse nō potuit. §. Posthumo, in fi. insti. De lega. Et sup, nus Iasonis error fuit in. d. Rub. in fi. C. De succes. edicto, scribentis, Contra Iaso.
sibi videri, quod optimè probaretur in eo. §. communis opinio. Ibi enim (inquit) filius emāncipatus fuerat exhęredatus, eò quòd vxorē ignominiosam duxerat: dicit tex. quod nepos, qui nō debebat instituī vel exhęredari, cū pater eum precederet tēpore mortis aui, admittitur per successoriū edictū ad cōtra tabulandū ex persona propria. Non vidit Iason, ineptū esse successorium edictū in bonorū possessione cōtra tabul. nisi proponeretur, eam priori alicui delatam fuisse. Planè si credidit, filium emancipatum iusta ex causa fuisse exhæredatum, eumque patri superuixisse, animaduertere debuit illud quærendum, an nepos per successionem admittendus esset ad querelam: quum bonorum possessio contra tabulas filio rite exhæredato deferri nequiuerit. l. Non putauit, in princip. infra De bonorum posses. contra tabul. Quòd si quis vnà cum Accursi. & Barto. contendat, filium emancipatum in eo. §. nō decessisse

viuo patre suo,quum de eiusdem exhæredatione tractetur:huic respondendum est,ea verba *cum possit, &c.* non ad filium,sed ad nepotem referenda.Nam quum Iureconsultus principio dixisset, admittēdum ad bonorum contra tabulas aui possessionem prēteritum nepotem,qui ex emancipato filio iam mortuo conceptus fuisset,adiecit hoc procedere, etiamsi emancipatus viuo patre mortuus ignominiosam vxorem duxisset.Nec enim facere ignominiam aui,quominus is nepos,qui præteritus fuisset,ad eam possessionem admitteretur.Satisq; esse, quod propter eam ignominiam potuerit auus iure suo vti, eumq; nepotem exhæredare odio videlicet patris mortui,qui ignominiosam vxorem duxerat.Olim namq; potuit quis alieno odio nō iniustè exhæredari:quanquàm hodie nō possit.l.Si quis in suo.§.Legis.C.de inoffi.testa.vbi subtiliter aduertit Aretin.in dict.l.In suis,antepen.col.in princi. supra hoc titu.qui interpretatus est in eo.§.merita nepotis erga auum efficere potuisse,ne propter delictum patris rectè exhęredaretur, eamq; Vlpiani sententiam fuisse in versicu.*nec enim minus*.Quæ vltimi versicu. interpretatio mihi non probatur.Siquidem Vlpiani mens fuit,ostendere potiùs,quod propter delictum patris potuit exhęredari filius,quàm quòd delictum patris potuit aboleri meritis filij.Denique remoto patris delicto,exhæredatus nepos perferre quærelam inofficiosi testamenti non posset veteri hoc iure,nisi se meritum probasset,& docuisset immerentem,qui exhæredaretur.l.v §.fina.supra De inoffi.testa.l.Liberi.C.eod. titul.quanquàm hodie contra sit institutum. l. Omnimodò. C.eo. Vbi verò filius odio patris,ex quo progenitus fuerat, diceretur exhæredatus,,idque scriptus hæres ostenderet,tunc exhæredatus nepos excluderetur:& si maximè docuisset,se non ingratum.Hoc est quod Vlpianus sensisse mihi videtur, quum scripsit, *nec enim minus in hoc nepote, &c.* Quæ verba præposterè retulit Vigli.in princ.insti.De inoffi.testa.nu.7.

Cōtra Areti.

Noua interpretatio.

Ex his apparet,non eam fuisse Prætoris sententiam, vt in bonorum possessione contra tabulas edictum successorium introduxerit, etiam si prior,cui ea possessio fuisset delata,nec expressim,nec tacitè testamē tum comprobasset.Nam si emācipatus filius testamentum patris, quo præteritus fuisset,aut expressim,aut tacitè comprobasset, nullo colore posset dici,amissam ea ratione contra tabulas bonorum possessionem sequenti deferendam,argument.dict.l.Filio præterito.Hodie fortassis in proposita quæstione dici poterit,edictum successorium ad hanc contra tabulas bonorum possessionem inducendnm, vt emancipato filio, qui cum causa præteritus fuit,excluso,liberi eius fauorabiliter admittantur.Quum enim hodie causa legitima prēteritioni adiecta,& abscripto hærede contra præteritum probanda,bonorum possessionem contra tabulas similimam reddiderit querelę,non absurdum erit,exemplo successionis,quæ in querela locum habet,edictū successorium ad hanc speciem inducere. Quæ comparatio eò rem perducet, vt quamuis filius emancipatus testamentum patris comprobauerit,nihilominus se-

Nouaopinio

quentes

admittantur: sicuti in querela receptum est.

207 EMANCIPATIONIS † etiam & mortis casus hodie dissimiles sunt, non tantùm iure Prætorio, sed etiam ciuili: quum Iustinia-
208 nus, † noua constitutione, emancipatum inuitauerit ad intestati parentis hæreditatem, quasi iure ciuili non incognitum. l. Meminimus. C. De legitim. hæredi. quod & receptius est, & verius. Licet enim Ioan. Crot. nu. 53. Charo. Rui. nu. 94. Lance. Galiau. nu. 41. Fortu. nu. 141. negẽt hoc Iustinianum sensisse, magis tamen est, vt hæc illius fuerit senten-
209 tia. Nam † & subtiliore tractatu habito, id quod Prætor circa emancipatum inuenerat, cum perfectissima definitione disposuit, eaque dispositione, leges ciuiles voluit ampliari. Denique cùm Prætor emancipatum filium sine vlla diminutione vocaret in patris successionẽ, Imperator autem Anastasius fratrem emancipatum constituisset fratri succedere ciuili iure, cum aliqua tamen diminutione. l. Ne lucrum. C. De curato. furio. emancipati verò filius iure ciuili patruo suo non succederet, qui noua Anastasij constitutione comprehensus non esset, Iustinianus, vt Anastasij legem iusto incremento perfectã redderet, omnes hasce personas iure legitimo, & sine vlla diminutione succedere voluit. Planè hoc de emancipatis filijs sanxisse bellissimũ credidit. Secundùm quæ, verum est, emancipatum ab intestato iure legitimo succedere, vt etiam probari videtur in authen. De hære. ab intesta. venien. §. j. & §. Nullã verò, colla. iiij. Non tamen sui hæredis iura habet, quum nõ sit in potestate. l. Lege Cornelia, in fi. s̃. De testa. & similitudo sui hęredis, de qua in. d. l. Meminimus, eò ꝑtinet, vt suus & emãcipatus, vtriq; iure ciuili vtriq; sine vlla diminutione succedant. Nam & idem Princeps. in §. Cæterùm, institu. De legiti. agna. succes. scribit, omnes agnatos siue masculos siue fœminas ad similitudinem suorum inuicem ad successionem vocatos. l. xij. tabularum: & tamen manifestum est, similitudinem ad omnes effectus perduci non potuisse. Igitur in emancipato filio aditio necessaria est, qui nec suus hæres sit, nec sui hæredis iura habeat. l. In suis, infra De suis & legitimis hæredib. l. Quemadmodum, supra De inoffic. testamen. Bonorum autem possessio Vnde liberi. non est ei necessaria, vt olim erat: quum vtique iure ciuili, hæreditatẽ patris intestati adire, nuda voluntate possit. Vnde & si ante aditam hære-
211 ditatem vita decesserit, † hæreditatem, quam ipso iure non quæsiuit, transmittere in successores non poterit, vt sui hæredes possunt. l. apud hostes. C. de suis & legitimis hæredi. l. Ventre, vbi hoc ita receptum est, infra de acquiren. hæredita. licet Ioan. Crot. hîc. nu. 51. contrarium tentet defendere. Et pudendus error fuit Angel. de Vbal. in repe. l. Qui se patris. nu. 5. C. Vnde liberi, scribentis, emãcipatum hodie esse suum hæredem, & de hoc esse tex. in §. Emãcipati, in fi. insti. De hęredita. quę ab intesta. deferun. & ibi Ange. in apostilla, quã manu propria cõscripsit: quum tamẽ verba & sententia Imperatoris nihil in eo §. noui cõstituentis, apertissimè ad suum hæredẽ, non verò ad emancipatũ referuntur.

Cõtra Ange. de Vbal.

EX qua Iustiniani noua cõstitutione primùm colligo, quòd licet antea nepos & sequentes liberi in sui hæredis locum succederẽt, si precedens persona emancipatione, sui hæredis locum amisisset, vt hîc, & §. Videndum, infra hac. l. Posthumorum, infra tit. j. §. Sui autem hæredes, instit. De hęre. quali. & diffe. §. Ita demum, instit. De hæredita. quę ab intesta. deferun. hodie tamen (vt ego interpretor) † nepos non efficitur suus hæres auo: & si pater, qui eum antecedit, emancipatione de patris potestate exeat. Nam quum olim Prætor emancipatum ad similitudinem sui hæredis admitteret, non idcirco euenire potuit, vt conceptus ex eo nepos, qui in potestate aui mansisset, eidem suus hæres non esset. Siquidem † Lex ciuilis sola hæredem facit, nõ prætor. §. Quos autem, instit. De bono. possessio. Planè is, qui in potestate fuerat, solus iure ciuili hæres erat, & solus suus hæres §. Emancipati, institu. De hæredita. quæ ab intesta. deferũ. At postquàm Iustinianus eisdem verbis, quibus & Prætor, sed vtique maiore potestate, emãcipatum ad similitudinem sui hæredis vocauit. d. l. Meminimus, hæredem eum fecit, qui antea hæres non erat. Sic oportuit, nepotem in potestate aui retentum non esse ei suum hæredem: quẽ scilicet emancipatus filius iure ciuili antecedat. Denique † sui hæredis proprium sit, viuo parente, quodammodò dominum existimari, & in hæreditate intestati primum esse successorẽ. l. In suis, supra hoc tit §. Sui autem, versi. Sed sui, institu. De hære. quali. & diffe. Quod Alcia. perspexisse non videtur Parado. iij. cap. 10. in fine.

Cõtra Alcia.

Vnde quæstionis est: si emancipatus filius intestati patris hęreditatem sibi delatam repudiet, an nepos, qui in aui morientis fuit potestate, ad hanc hæreditatem quasi suus hæres admittatur. Et ex Bald. sententia in l. Qui se patris. nu. 15. versi. Item dubitatur. C. Vnde libe. colligi videretur, eum quasi suum hæredem admittendum. Certè Paul. Castr. inibi. nu. 7. & in. l. Ventre præterito. nu. 4. versi. Sed quid si statutum, infra De acqui. hæredi. Baldum sentire existimat, & ipse probat, quòd si filius qui præcedebat, & suus hæres erat, repudiare possit hæreditatem per statutum, veluti extraneus, vt post repudiationem, nec nudũ quidẽ sui hæredis nomen apud eum remaneat: tunc nepos possit auo quasi suus succedere: eiusq; hæreditatem non aditam in quoscunque successores transmittat. Quod profectò euidẽtiore ratione in proposita quæstione dicetur, in qua filius, ne quidem antequã repudiaret, suus hęres fuit, quum emancipatus esset. Sed & Matth. Mattha. in tracta. De success. ab intesta. in princ. nu. 9. apertè scribit, quòd licet hodie filius emãcipatus possit ab intestàto iure ciuili succedere, & per consequens nepotem ex se conceptũ in totum excludat, si tamen is hæreditatem patris intestati delatam sibi repudiet, tunc nepos ad eandem hæreditatẽ admittetur, vt suus & necessarius hęres, Et hoc casu putat, incorrectum text. in. d. §. Ita demum, cum simi. instit. De hęre. quæ ab intesta. deferũ. Hoc & Guliel. Gallus neminem allegans, securè docuit in repeti. cap. Raynutius, in verb. Et vxorem nomine Adelasiam. decis. v. nu. 52. Ego verò in

Contra Matthe. Mattha. & Guilielmũ Gallum.

215 verò in contraria opinione sum: qui existimem, † nepotem in hac specie non posse effici auo suum hæredem, & esse ei additione hæreditatis auitæ necessariã. Alioqui nec hæreditatẽ aui quæret ipso iure: nec eam in hæredes transmittere poterit ratione suitatis. Nam primùm Bald. in dict. l. Qui se patris, non sensit, nepotem auo suum hæredem futurum, si pater. qui præcedebat, quasi extraneus repudiasset: sed illud dumtaxat, nepotem iure ciuili admittendum, vti Alex. inibi. nu. 24. & Ias. nu. 46. aduersus Pau. Castren. annotarunt. Et si nepos, præcedente patre, nunquam viuo auo quasi dominus bonorum eius fuit, cessante dominij continuatione, non videtur eidem suus hæres futurus, vt argumentatur Curtius Iunior. nu. 49. Sebasti. Sap. n. 40. in. d. l. Qui se patris. Item difficile videtur, nepotem, quem in hæreditate intestati præuenit pater, auo suum hæredem fore, argumento. l. Scripto, infra Vnde liberi, eò maximè quòd pater ad similitudinem sui hæredis, iure ciuili admissus, dict. l. Meminimus, obstare nepoti quasi suus intelligitur, vti ex verbis Bart. hîc. nu. 8. versi. Si ergo quantũ, deduxisse videtur Alex. in dict.
216 l. Qui se patris. nu. 13. in fine. Præterea iuris ciuilis regula est, † eum ab intestato quasi suum hæredem posse succedere, cui ante eum alij non est delata hæreditas. l. Si quis filio, versi. Ab intestato, infra tit. j. Quum igitur patri emancipato priùs iure ciuili delata fuerit hæreditas, constanter negabitur, eam postea nepoti ipso iure quærendam quasi suo. Nec enim multum referre arbitror, quòd hæreditas patri delata proponitur, qui suus hæres non esset: satis namque est, quod delata ei fuerit, secundùm Vlpiani traditionem in dict. versi. Ab intestato, vti subtiliter in alia specie obseruarunt Rapha. Cuma. ante. nu. 2. & Aret. ij. col. versic. Sed contra, in. l. Si filius hæres, supra hoc titul. inducentes simili modo text. in dict. l. Si quis filio.

217 SECVNDO colligo † cum Bart. hîc. nu. 8. aduersus Accursi. idem ius versari, si nepotes & liberi deinceps in potestate retenti, cõtra testamentum agere intendant: nec enim audiri debent. Quippe satis est, quod parens erga eum, qui præcedebat, emancipatum solenniter testatus sit, argumen. l. Si quis posthumos §. Si filium exhęredauero, cum simili. supra hoc titu. Et hoc Bart. pluribus argumentis comprobat: cuius
218 sententĩa receptissima est. Hinc. nu. fina. † obseruat, eisdem liberis, qui in potestate sint, nec institutis nec exhæredatis, posse parentem intra pubertatis annos facere testamentum, iuxta. l. ij. infra De vulga. & pupilla. quum præteriri rectè queant, præcedente eos emancipato patre, & in alterius potestatem recasuri non sint. qui mortuo testatore, in cuius erant potestate, sui iuris efficiãtur. Quod ante Bar. obseruasse fertur Rayne. in tracta. substi. in mate. pupilla. vt per Iaso. hîc. nu. fin.

219 Equidem reor simili exemplo, idem & circa tutelas dici posse, † vt eisdem liberis parens tutorem dare queat. §. Permissum, institu. De tutel. Sic apparebit, regulam Iureconsulti in. l. Quo tutela. §. Nemo potest, infra De regulis iuris, hodie non valere. *nemo* (inquit) *potest tutorem* Noua obseruatio.

dare nisi ei quem in suis hæredibus tempore mortis habuerit. Obtinuit regula, antequàm emancipatus iure ciuili ad parentis intestati successionẽ esset admissus. Sed postquàm, eo ita admisso effectũ est, vt liberi in potestate manentes, & morte parentis sui iuris facti, eidẽ sui hęredes nõ existerent, interpretandum est, cessare cum sententia Iureconsulti, verba quoque ipsius regulæ: quæ obseruatio est noua.

Illud eleganter notari potest, † si filius emãcipetur, deinde sese in 220
arrogationem dederit, nepotem in potestate aui retentum, qui iura sui hæredis non idcirco nactus est, quòd pater de potestate exijt, in iura sui hęredis tunc succedere, quum primùm emancipatus pater sese in arrogationem dedit. Constat enim, † emancipatum, qui se in arrogationẽ 221
dedit, & in eo statu fuit per id tempus, quo pater naturalis moriebatur, non admitti ad eiusdem patris bona quasi filium iure Prætorio. Siquidem Prætor huiusmodi filio pollicitus non est bonorum possessionem Vnde liberi ab intestato. Nec si testamento naturalis patris præteritus fuisset, ad bonorum possessionem contra tabulas eum vocauit: sed solum modò permisit, ab intestato accipere bonorum possessionẽ, Vnde cognati §. At hi §. Minus. §. Eadem. §. Admonendi, institu. De hæredita. quæ ab intesta. deferun. Ergo nec Imperator, qui in dict. l. Meminimus, exemplo iuris Prætorij emancipatum intestati legitimum hęredem fecit, potest videri, hunc filium ad legitimam parentis hæreditatem quasi filium inuitasse. Sic eueniet, vt qui obstabat nepoti ex se cõcepto, antequàm se in arrogationẽ daret, obstare desinat, vbi se in arrogationem dedit: quòd incipiat tunc nepos in potestate aui retentus primum locum in successione eius obtinere, & per hoc suus hęres fieri. Contrariũ scribit Matth. Mattha. in tracta. De successio. ab intesta. in princi. nu. 2. Ait enim, sublata differentia emancipationis & patriæ potestatis, hunc filium, qui sese dedit in arrogationem, iure ciuili ad bona patris naturalis intestati admittendum fore quasi filium. Ange. etiam Aret. in §. j. in fi. instit. De acquisi. per arroga. motus ea ratione, quòd hodie sublata sit differentia agnationis & cognationis. Ego nihilominus à priore sententia nõ discedo, quam Bal. expressim comprobauit in. l. Cùm in adoptiuis. §. Quæ in filio. C. De adoptio. Philip. Corn. in. l. Si emancipati. nu. 10. C. De colla. Non obstat, quòd hodie sublata sit differentia emancipationis & patriæ potestatis: quoniam respondetur, emancipatum in proposita specie non propterea excludi, quod in patris naturalis, potestate non sit: sed quòd post emancipationem, ad alienam familiam sese transtulit. Item non obstat, quòd sublata est hodie differentia agnationis & cognationis: quoniam hoc argumentum, illud tantummodò potest euincere, † huiusmodi filium, qui quasi filius nõ admittitur, posse 222
post omnes liberos admitti iure agnationis, qui olim solo cognationis iure per Prætorem vocaretur.

Contra Matthe. Mattha. & Ange. Are.

TERTIO colligo, † edicto De coniungen. cum emancipato libe- 223
ris eius, hodie iam locum præclusum: quod receptius est, secundùm

omnes hîc

omnes hîc. In contraria opinione dicitur fuisse Iacob. Aret. in authen. In successione. C. De suis & legiti. hæred. Bald. in §. Item adoptiuos, institu. De hæredi. quæ ab intesta. deferunt. Et hos sequuti sunt hîc Ioan. Crot. nu. 53. Charo. Rui. nu. 94. Fortu. nu. 141. Mouentur eo argumento, quòd credunt etiam hodie non esse admissum iure ciuili emancipatũ, ad intestati patris hæreditatem: quasi duret etiã nunc ius Prætoris antiquum. Sed quum constare omnimodò debeat, emancipatũ hodie iure ciuili succedere, secundùm ea, quæ supra ostendimus, subtilius est Rapha. Cuma. argumentum hîc. nu. 9. Tentat enim dicere, edictũ De coniungendis, &c. etiam hodie durare. Nam & si agnoscat, emancipatum hodie iure ciuili admitti ab intestato, ad similitudinẽ sui hæredis. dict. l. Meminimus, non tamen absurdum putat, si & hodie ius nouum ciuile sic interpretemur, quemadmodùm & ius antiquum Prætoris: qui etiam emancipatum ad similitudinem sui hæredis admisit rescissa capitis diminutione. l. Sed cùm patrono. §. j. infra De bono. possess. & ita emancipati successionem temperauit, vt cum eo coniungerentur liberi eius. Andreas quoque Alcia. Parado. lib. iij. cap. x. in fine, retenta cõmuni opinione, quòd emancipatus iure ciuili succedat, argumentatur, nepotem non excludi. Nam cum suus hæres sit, & emancipatus ad similitudinem sui hæredis admittatur, nihil vetat, vtrumque ex æquis partibus ad successionem vocari. Nam licet (inquit) iure ciuili secundùm receptam sententiam, emancipati ad similitudinem suorum hęredum succedant, non idcirco probandum est, nepotem, qui in potestate permansit, suum hæredem esse non posse.

Mihi autẽ recepta sententia magis placet. Nam in primis contra Alciatũ probari debet, nepotem suum hæredem nõ esse, quem iure ciuili emãcipatus pater antecedat, iuxta ea, quæ supra diximus. Vnde & subtile Rapha. Cuma. argumentum dissoluitur: nec enim hodie ratio eadem est, interpretandi ius nouum ciuile, quæ olim fuit, interpretandi ius Prætoris antiquum. Quippe quum ciuilis ratio totam parentis hæreditatem liberis suis hæredibus addiceret, ratio autem naturalis dictaret, emancipatum filium, exclusis nepotibus, in assem admittendũ, Prætor iustissimè edixit De coniungendis cum emãcipato liberis eius: ne emancipatus solus veniret: nec rursus nepotes iure potestatis obijcerentur patri suo. l. j. §. Hoc edictum, infra De coniungen. cũ emancipa.
224 libe. eius. Denique † concurrente hinc atque inde contraria ratione, hæreditas in semisses diuisa est: sicuti & aliâs in. l. Si pater familias, secundùm literam restitutam, infra De hæredib. instit. §. fi. instit. De vulga. substitu. Cæterũ hodie Lex ciuilis, quæ emancipatum filium ad sui hæredis similitudinem admisit, illud etiam nouauit, quòd non permisit, nepotem auo suum hæredem esse, quem pater iure ciuili hæres factus.
225 in successione intestati præcedat. Quare † quum iam non detur ratio num concursus, nec quidem hęreditas in semisses diuidetur: sed emancipatus in totum erit admittendus. Et hac planè ratione, edictum De

Communis opinio defensa aduersus Rapha. Cuma. & Nouiores.

coniungendis cum emancipato liberis eius cessare hodie dicetur, quòd eius edicti ratio cessauerit, pugnantibus hodie pro emancipato naturali simul & ciuili ratione.

QVARTO colligo, † videri hodie non esse regulariter locum 226
edicto De collatione bonorum: quo cautũ est, vt emancipati, qui iure prætorio per bonorũ possessionem ad hæreditatẽ cum suis hęredibus admitterẽtur, bona cõferrent. l. j. infra De colla. bono. Et Alex. in. l. Si emancipati. nu. 11. C. de collatio. hanc quæstionem nullius momenti esse credidit: quoniam (inquit) aduẽtitia nõ conferũtur. l. fin. C. de collatio. profectitia verò ab emãcipatis & à suis hęredibus cõferenda sunt. Quòd autẽ simplicem donationẽ emancipati conferunt, quã filius familias cõferre non solet, † nõ ex eo venit, quòd sublata sit differentia 227
emancipationis & patriæ potestatis, sed magis ex eo, quòd donatio facta filio familias relicti vim capit, quippe quæ initio nõ constiterit: sic
Contra Alex. quasi relictum nõ confertur. Ego quęstionẽ magni momenti, & vtilissimam esse deprehendo. Nam † Prætoris edictum De collatione bono 228
rum mansit illæsum in fructibus aduentitiorum, quos emancipatus suo hæredi conferre debuit, quatenus locupletior factus esset, eò quòd si in potestate mansisset, hos fructus patri quæsiturus esset. vti idem Alexan. nu. 2. & Ias. nu. 3. post alios resoluunt in. l. fi. C. De colla. Ergo videndum est, an ea recepta sententia, qua iustè creditum est, edicto Prætoris nihil esse derogatũ circa fructus aduentitiorum per. d. l. fin. C. De colla. hodie procedat, postquã emãcipatus iam nõ iure Prætorio, sed ciuili successor parentis efficitur? Et Bart. in. l. Pater filium. nu. 5. infra De colla. dotis, affirmat, emancipatum debere aduentitiorum fructus suis fratribus conferre, si eadem collationis ratio hodie vigeat, quę olim erat. Illud quod præcipuum erat, non explicuit, vtrum hodie eadem ratio esset, quæ olim fuerat.

Noua edicti ratio De collatio. bonor.

Mihi videtur, † collationis rationem, quam nemo (quòd equidem 229
sciam) ad hunc modum reddidit, illã fuisse. Nam quum Prætor emancipatum ad parentis successionem admitteret, quasi emancipatus non esset, rescissa videlicet capitis diminutione. l. Sed cũ patrono. §. j. infra de bonorum possess. æquissimum eidem visum est inducere, vt qui cum suis hæredibus simul admitteretur, perinde atque si in potestate mansisset, idem omnia eis conferret, quæ si in potestate patris esset, illi quæsiturus fuisset. Sic castrensia non conferebat. l. j. §. Nec castrense, infra De colla. bono. nec aduentitia: postquàm cœperunt quoad proprietatem non acquiri patribus familias iure potestatis. l. fina. C. De colla. Quia & si rescisio Prætoris inducta est, quò magis emancipatus, non quò minùs admitteretur. l. iij. §. Si emancipatus, infra De bonorum possess. contra tabulas, verũ est, ex rescisione capitis diminutionis induci nõ posse, quòd liberi excludãtur. Sed tamen induci oportuit, vt certo modo admitteretur ex vi necessariæ cuiusdam consequentiæ, vel similitudinis, argumento. l. Cùm ex oratione, supra De excusatio. tuto. l. Pro hærede.

§. Papinia

§. Papinianus, versic. Quo facto, infra De acquiren. hæredita. l. j. §. Ne-
130 pos ab auo, infra Si quis à parent. fuer. manumis. Quę † ratio, & si qua alia reddi potest, durare hodie videtur: quum & ius ciuile emancipatũ ad eandem sui hæredis similitudinem vocauerit. dict. l. Meminimus: & hîc adaptari possit argumentatio Rapha. Cuma. num. 9. circa edictum De coniungen. cum emanci. libe. eius. vt eadem ratio sit interpretandi ius ciuile, quæ fuit interpretandi ius Prætorium. Quòd si Prętor suis hęredibus fecit iniuriam, dum emancipatos ad partem successionis admittit, non minùs hodie ius ciuile confirmauit iniuriam: dum etiã vult, quòd sui hæredes in totum non succedant, sed emancipatus in partem sit cohęres. Et hoc ita nõ insubtiliter considerauit. Philip. Corn. in. d. l. Si emancipati. nu. 11. qui inclinat in hoc, vt putet, durare hodie collationis rationẽ. Idq; fortiter defendi potest: quod videlicet auctoritate etiam Accursij cõfirmari videatur in. d. l. Si emãcipati, in verb. venientem, negantis, sublatã hodie differentiam emancipationis & patriæ potestatis quoad collationẽ, licet sublata sit quoad successionẽ. Et tamẽ frequentiùs probari video, emancipatũ hodie nihil collaturũ, eò quod iure ciuili admitti cœperit, vti opinãtur Rycardus & Albe. nu. 6. sentitq; Bar. in fi. & exprimit Bal. iiij. oppos. in. d. l. Si emancipati, vbi & Ludo. Roma. in eadem sententia fuit relatus à Philip. Corn. nu. 10. Salyce. etiam in. l. Vt liberis in fin. secundùm glo. quam inibi emendat. C. eo.

131 QVINTO colligo, † quod & si hodie per bonorum possessionem venire malit emancipatus nihilomagis edictis superioribus locus erit: quum vtique iure ciuili admitti potuit. Induco ad hoc text. notabilem in. l. Is qui in potestate, in princip. infra De legatis pręstandis, vbi is qui iure ciuili potuit hæreditatẽ intestati obtinere, & per bonorum possessionem contra tabulas venire maluit, non idcirco legata coniunctis personis præstare debuit: quamuis maxime exceptis personis legata præstari solerent ex edicto De legatis præstandis. Qua ratione idem dicendum puto in fructibus aduentitiorum: si modò probanda sit superior illa sententia. Nec enim emancipatus eos hæredi suo conferet, quamuis bonorum possessionem acceperit: quum & iure ciuili adire hæreditatem potuerit.

His consequens est, vt nec hoc casu coniungendi sint emancipato liberi eius ex edicto, aduersus Bar to. sententiam in. l. j. ad finem, infra De coniungen. cum emancipa. libe. eius vbi scripsit, edictũ illud etiam hodie durare, si emãcipatus viam iuris Prætorij eligat. Quod cum Barto. Bald. probauit in repetitio. l. In suis, col. iij. in vij. oppositio. supra hoc titu. Angel. de Periglis in repetitio. numer. 52. Ange. etiam Perus. in. l. Si proponas, supra De inofficioso testament. Ioannes de Platea. in §. Sui autem, in fine institu. De hęre. quali. & diffe. Paul. Castren. hîc. nu. 11. & Ias. posteriore lect. nu. 54. Ioan. Crot. nu. 53. Sed horum omnium sententia improbanda est cum Alexand. post alios in. l. fin. colla. fin. infra hoc titu. & Aretin. consi. 159. nume. 21. quem Ias. vbi supra æquiuocare dicit,

Cõtra Bart. & alios.

nec recte:quoniam Are.constanter opinatur,non esse veram Barto.sen tentiam. Quam equidem fortissimo argumento condemnandam arbitror:d.l.Is qui in potestate.

SEXTO & vltimò colligo, † quòd emancipatus,quem rite pater 201
testamento exhæredauit,querelam hodie inofficiosi testamenti poterit exercere,intra quinquennium à die aditæ hæreditatis, iuxta regu lam.l.Scimus §.Illud præterea.C.De inoffi.testamen.neque excludetur eò quòd bonorum possessionẽ intra annum non agnouerit. Nam & si demus,secundùm receptam sententiam,fuisse olim necessariam eman cipato bonorum possessionem gratia litis agnoscendę,ea tamen possessio superfluere hodie videtur:quum emãcipatus iure ciuili admittatur. Hoc Salycc.rectè probat in.l.Certum.nu.fina.C.Vnde legiti.Pau.Castren.in.l.ij.nu.iij.C.De inofficio.testa.Et tentat idem dicere Curti. Iunior in authen.Ex causa.nu.43.C.De libe.præte.vbi Barto.nu.12.potest hoc videri sensisse:dum emancipatum suo hæredi æquiparat.Sed & Ias. in additi.ad Christopho.in.§.Sed hæc quidem,institu. De exhære. libe. hoc idem tentat per text.inibi:qui tamen non facit. Cõtrarium vulgò receptum est,vt etiam hodie necessaria sit emancipato talis bonorum possessio,vti post alios scribit Ange.de Perigl.in repe.l.In suis.nu.52.supra hoc titu.& resoluit Ias.in.d.l.Certũ.C. Vnde legiti. Idem Corn. in authen.Ex causa.nu.30.C.de libe.prẽte.& Lance.Galiau.hîc.nu.49.

Contra cõm mnnem

Sed tamen superior sententia multô probabilior mihi videtur, vt non sit necessaria emancipato talis bonorum possessio:idque argumento tex.in.l.Papinianus.§.Quarta autem,in fine.supra De inofficioso testamento. Vbi emancipatus filius ad inofficiosi testamenti querelam admittitur,sine vlla bonorum possessione gratia litis agnoscendæ:non alia ratione,secundùm Ange.inibi,quàm quòd is emancipatus hæres fuerat institutus:sic iure ciuili non erat incognitus. Quam Ange.rationem Ias.sequitur in dict.l.Certum.nu.7.Igitur euidentiore ratione,idẽ hodie dicemus in emancipato exhæredato: quum olim emancipatus filius,si esset à patre institutus,admitteretur iure ciuili quasi extraneus. §.Cæterum,institu.De hære.qualita.& differẽ.hodie iure ciuili admittatur ab intestato quasi filius. Moueor etiam argumento text. in.l: Pater filium,cum.l.sequenti.supra De inofficioso testamento, vbi pater ad querelam vocatur,& de inofficioso testamento emancipati filij potest queri,sine vlla bonorum possessione: fortassis quia contracta fiducia dabat,vt ad legitimam filij hæreditatem admitteretur.§. fina. secundũ vulgarem interpretationem insti.De legiti.agna.succesio.Ergo quum hodie emancipatus ad legitimam patris hæreditatem admittatur, consequens erit dicere,admittendum eum ad inofficiosi querelam sine tali bonorum possessione.Denique aut hoc sensu responsa illa Iureconsultorum accipienda sunt:aut certè per ea dicendum est,nec olim quidem talem bonorũ possessionem fuisse emãcipato necessariã, eò qnòd emancipatus esset,cum Viglio in.§.Tam autem,institu.De inoffic. testa.

Illud notan-

Illud notãdum est, licet probaretur, & olim & hodie eam bonorum
233 possessionem emancipato exhæredato necessariam esse: † nullatenus tamen recipiendum fore, vt coniunctis personis emancipatus legata præstare debuerit. In quo articulo Iason & Philip. Deci. contraria senserunt. Iason enim in. l. j. col. ij. De bonorum possessio. contra tabul. edictum De legatis præstandis nouè induxit ad emancipatum, qui, inofficiosi testamenti perlata querela, ab intestato per bonorum possessionẽ Vnde liberi succesisset. Nam quum is beneficio Prætorio ad querelam iuris ciuilis admitteretur, visum est Iasoni, edictum De legatis prẽstandis in hac quoque specie locum habuisse, eadem æquitate & ratione. Scribit tamen, hoc non esse tactum: & cari penderem (inquit) inuenire auctoritatem Doctoris in hoc. Sed Philippus Deci. inibi. numer. 8. quibusdam argumentis nititur contrarium defendere. Ego vero non dubito, quin edictum nequeat induci, & nullis personis legata fuerint præstanda. Consido enim, quòd perlata querela, testamentum rescinditur, & ab intestato succeditur: proinde non eadem ratio est, quæ fuit, vbi emancipatus, accepta contra tabulas bonorum possessione, non omnino ab intestato succedebat, vt annotasse videntur Odofre. Cynus oppo. iij. & Albe. in. l. j. C. De bonorum possessione contra tabulas. Falas. Facit argutum illud Vlpiani responsum in. l. Qui autem. §. Hoc edictum, infra Si quis omissa causa testamen. coniuncto. §. Sunt autem, institu. De bonorum possessio. Præterea consido, Prætorem quidem, quum edixit de legatis præstandis, eius propositi fuisse, vt sine iniuria certarum personarum, bonorum possessionem contra tabulas testa- Contra Iaso.
234 menti daret. l. Si emancipato, infra De legatis præstandis, sed † vtique non minùs respexisse ad ipsum testatoris iudicium, quod rescindi, iniquum erat, quatenus ex eo coniunctæ personæ veniebant. l. j. ibi, *ex iudicio eius*, infra De legatis prẽstandis, coniuncto §. Hoc autem. l. iij. eod.
235 titu. vbi † cum iniuria parentum, & liberorum quibus legata per seruos quærerentur, concedit Prætor bonorum possessionem contra tabulas, eò quòd liberi parentesque eo casu, ex iudicio testantis non venirẽt. l. Qui liberis. §. Hæc verba, infra De vulga. & pupilla. Ergo quum
236 † perlata inofficiosi querela, testantis iudicium quasi furiosi damnaretur. l. ij. l. Titia, supra De inofficioso testamento, non est, quòd Prætor conseruari tale iudicium curauerit. Faciunt quæ scribit Alexand. quum Rapha. Cuma. refert in. l. Ex duobus. nu. fina. infra De vulgar. & pupilla. Denique quòd Ias. auctoritatem Doctoris non inuenerit, qui rem attingeret, nec Decius attulerit, miror: quoniam Accursius in. l. Maximum vitium, in verb. totius substantiæ. C. De libe. præteri. euidenter scripsit, emancipatum nullis personis legata debuisse, testamento per querelam rescisso. Et quanquàm hęc quæstio emolumentum habere nõ videatur, quoniam hodie legata debentur omnibus, rupto per inofficiosi querelã testamento, authen. Ex causa. C. de libe. prẽte. nihilo
237 minus vtilissima est: si vel proponamus, † aliquẽ ex liberis, vel paren-

tibus,cui legitimam portionem testator non deberet,institutum:emancipatum autem fuisse exheredatum.Nam si emancipatus,tollendæ dubitationis gratia,præmittat bonorum possessionẽ,& obtineat in querela,Iudex verò persuasum habeat,talem bonorum possessionẽ gratia litis agnoscendæ necessariam esse emãcipato,deceptus auctoritate vulgaris opinionis:introducetur quæstio circa edictum De legatis pręstandis,vt si Iaso.sententia vera sit,defendatur hæres institutus,pro portione,quæ emancipato non sit debita.Sinautem Decij, & nostra opinio verior est,emãcipatus intestato patri in assem succedat:quum.d.authẽ. Ex causa,institutiones non conseruet.

NOVISSIMAE tractari oportet,an emancipato,quibusdam casibus,necessaria hodie sit antiqua Prætoris bonorum possessio:nam consequens erit.edicta quoque superiora eisdem casibus durare. Et in sequentibus speciebus memini,emancipato visam esse necessariam bonorum possessionem,

Prima est, † quum emancipatus,moriente eo,de cuius bonis agi- 238
tur,primum locum non tenebat.Hic etenim priore repudiante intestati patris hæreditatem,admitti iure ciuili non potest:sed tantummodò datum est ei succedere per bonorum possessionem Vnde liberi.Singulare fuit Cyni placitum in.l.Qui se patris,col.antepen. verfic. Nec obstat.C.Vnde liberi,quod Iaſ.hîc.nu.53.& in.l.Si emancipati, in fine. C. De collatio.scribit,esse memorabile,nec apud alium auctorẽ se idem legisse. Sed & Hispanus Doctor Didacus de Segura in repe.l. Cohæredi.§.Cùm filiæ.iiij.col.infra De vulga.& pupilla.eandem opinionẽ sim
Cõtta Dynũ & alios cum Salyce. pliciter probasse videtur.Mihi autem non satis probatur,argumen.d.l. Meminimus.C.De legiti.hæredib.& text.in authentic. De hæredi. ab intesta.venien.§.Si quis igitur,colla.ix.Denique melius erit dicere,omnes emancipatos liberos iure ciuili esse admissos, vti aduersus Cynum Salyce.putauit.in.d.l.Qui se patris.nu.21.

SEcunda species est non vulgaris,quum parens emancipatũ per ignorantiam præterijt,iuxta.l.Si instituta.§.fina.cum.l.sequenti. supra de inofficioso testamen.Tunc enim quia præteritio non habuit iniuriam, testamentum valet ipso iure:& necessarium est emancipato præterito beneficium bonorum possessionis contra tabulas,secundùm Ange.Perusi.sententiam in.l.Sicut certi.C.De milita.testamen.quam Paul. Castren.inibi probat.ij.col.& nixus est defendere Philip.Deci.nu.16. cum sequen.contra Alexandrum.nu.4.Iaſ.nu.7.qui existimarunt,testamentum hoc casu nullius esse momenti. Sed non dubito, † quin Alexan 239
dri sententia verior sit: cuius argumenta satis vrgent, nec iustè à Decio dissoluuntur.

Certè Lege Regia opinionẽ Alex.probari intelligo libr.iiij.tit. lxx. §.pen.coniuncto §.præcedẽti.Siquidẽ † manifesta est legis sentẽtia, 240
q̃ testamentũ nullius momẽti sit q̃ omnia,quũ auus,sine filijs decedẽs liberos præterijt,quos mortuos esse,falso rumore perlato, crediderat.

Et tamen

Et tamen oportet intelligere, nepotes & cęteros deinceps non fuisse in
241 aui testatoris potestate: quum † secundùm ius, huius regni moribus introductum, filius contracto matrimonio, quasi emancipatione, sui iuris efficiatur, lib. j. tit. 67. §. iiij. Sic eueniat, vt regulariter nepos in aui potestate non nascatur, sed in patris, quo mortuo, sui iuris efficitur. Vt
242 mirum sit, † quòd alibi Regia Lex. lib. ij. titu. lxvij. Do. Iuizdos orfanos. §. vj. significauerit, auum esse legitimum administratorem bonorum nepotis, ratione potestatis, & vsusfructus: quum auus non videatur, vsumfructum habere posse, nec legitimam administrationem bonorum eius, quem in potestate non habeat.

Lex Regia an nõ iuste fuerit cõposita.

243 TErtia species est, † quum emancipatus, legitima causa inserta, fuerit sub conditione exhæredatus. Nam si mortuo parente conditio adhuc pendeat, aduersus omnium sententias puto, defendi posse, quòd hic emancipatus ad parentis successionem peruenire nequeat sine bonorũ possessione contra tabulas, quæ ei in hac specie vtilissima est & necessaria, iuxta. l. Sub conditione, infra De bonor. possess. contra tabu. Testamentum enim valere, illa ratione demonstratur, quòd exhæredationis formæ à Iustiano introductæ satisfactum est, adiecta legitima causa. Porrò quemadmodum olim in hac specie bonorum possessio
244 cõtra tabulas necessaria fuit emãcipato, sic & hodie erit: quum † emãcipationis & patrię potestatis differentia sublata non sit, vbi de impugnando testamento agitur, secundùm tradita ab Accursio in authen. De hæredi. & falcidi. §. Exhæredatos, colla. j. & in. l. Si emancipati. C. De colla. Denique licet testamentum nullius momẽti censeri debeat, si suus hęres aliquis ita exhęredatus proponatur. l. iij. §. Purè, supra hoc titu. coniuncta. l. Maximum vitium. C. De liberis pręteritis, in emancipato diuersum ius obseruabitur: quoniam exhęredatio conditionalis vitiosa apud Iureconsultos non fuit, secundùm ea, quę supra ostendi-
245 mus. Tametsi † lex Parti. iij. in fin. titu. vij. Parti. vj. omnium ex ęquo liberorum exhęredationem, ab initio vitiosam decernat, veterum interpretum opinionem sequuta.

Noua cõtra omnium sententiam opinio.

QVARTA & vltima species est vulgaris illa, quum emancipatus, adiecta legitima causa, testamento parentis pręteritus fuit. Hîc enim solam contra tabulas bonorum possessionem emancipato dandam esse, auctoritate Accursij in. d. §. Exhęredatos, receptum est. Quo
246 casu non dubito, † quin aduentitiorum fructus conferre debeat suo hęredi, secundùm edictũ De collatione bonorum ex Bald. sententia in l. Si emancipati. iiij. oppositi. C. De collatio. Et legata etiam pręstare teneatur exceptis personis, secundùm edictum De legatis pręstandis:
247 quod in hac specie propriè locum habet. Sed † an edictum dꝺ cõiungendis cum emãcipato liberis eius, ad hanc speciem possit induci, quęstionis est. Et Alex. in. l. fina. col. fina. infra hoc titu. resoluit, induci edictum, si proponatur, emãcipãti pręteriti filiũ, qui in aui manfit potesta te, ab eodẽ auo hęredem institutum fuisse: hîc etenim emãcipatũ, qui,

inserta legitima causa,præteritus fuit,in semissem,dunta xat admitten dum.Diuersum ius esse,si proponatur nepotem fuisse præteritū: quoniam tunc emancipatus,accepta cōtra tabulas bonorum possessione, in assem admittetur:nepos autem præteritus omnimodò excludetur.

Cōtra receptam sententiam.

Sed tamen quamuis Alexan.sentētiam veluti receptam referat hîc Lance.Galiau.nu.48.in fine,ego constituo, † edictum De coniungen 248 dis cum emancip.libe.eius nullatenus induci posse:& si maximè nepos in potestate aui retentus,ab eo sit hæres institutus.Nam si is nec ab intestato hodie,nec contra testamentum admittēdus est,nec hodie suus hæres auo sit,vt olim erat,quis nō dicat edicti rationē,&per hoc,ipsum edictum cessare?Itaq; institutio nepotis ex ea parte defendi nō potest. Quā nihilominùs ipse ex alia edicti parte tueor, hoc est, † ex edicto 249 De lega.præstandis.Considero enim,accepta per emancipatū contra tabulas bonorum possessione,liberorū institutionem conseruari: siue liberi sui hæredes sint,siue non sint:siue præteriti bonorū possessionem contra tabulas accipere potuerūt,siue nō potuerunt,vti probatur in.l. j.l.Filium.§.Sed etiā portio,infra De lega.præstan.Ergo dicetur,edictū in proposita specie durare:quum edicti quoque ratio duret. Siquidem Prætoris iniuria est,quòd per bonorū possessionē cōtra tabulas rescinditur testantis iudiciū:quod vtiq; alia via expugnari nequiret. Qua ratione & liberorū & parentum institutio sustineri per edictū debet:quæ per authen.Ex causa.C.De libe.prēteri.sustineri nō potest.Intelligo autem sustineri,† nō vsque ad semissem,secundùm ius antiquum: sed ita 250 vt legitimā portionē emancipatus auferat:quæ † in Hispanię Regnis 251 plusquā dimidiam bonorū patris cōtinet.Sic nam q; hodie decreto edictum temperādum est,argu.l.Saluius,infra De lega.prēstan. Denique Rapha.Fulgo.in.l.j.C.De bono.possess.cōtra tabu.nepotis institutionē, de qua quērimus, cū iudicio putauit, ex solo edicto De lega.prēstand. posse cōseruari.Nec me in cōtrarium trahit Alex.auctoritas in authen. Ex causa,pen.col.versi.Dic primò.C. De libe. prēteri. Nam quum aduersus Fulgo.argumētatur,accepta cōtra tabulas bonorū possessione, hēreditatē ab intestato ad proximos intestati successoresdeuolui,argu. tex.in authen.Vt quum de appella.cognosci.§.Siue igitur,colla.viij.sic euenire vt ad emancipatū solum tota hēreditas deferatur.Respondeo: hoc eodem argumēto Lancelo.Galiau.hîc.nu.48.in fine, dubitasse, an nō posset defendi institutio nepotis ex edicto De coniungē.cū emāci.libe.eius:sed tamen magis esse,vt in hac specie intestatus nō fiat pater familiâs:quum bonotū possessio cōtra tabulas causam habeat testamēti nec mera sit intestati successio secundùm ea,quæ aliâs ostendimus.

EX his apparet,pleraque hodie nō obtinere,quę Scęuola in hoc versic.sensit.Nam primùm,quod prēsuppositi secūdùm priorē conceptionē prēcedentis.§.nepotē suum hēredē prēteriri potuisse,& prēteritum fuisse,hodie recipi nō potest.Nec hodie casus emācipationis aptari poterit nepoti suo hēredi:quemadmodum hoc tempore non potuit

aptari

aptari filio. l. Maximum vitium. C. De libe. prẽte §. Sed hęc quidem vetuſtas, inſti. De exhęre. libe. Denique antiquata eſt etiam eiuſdem Scęuolæ ſententia in §. In omnibus, in fine, infra hac. l.

Item quod intellexit, ſecũdùm poſteriorẽ conceptionẽ §. Prędecentis, nepotẽ emancipatũ præteriri omnino potuiſſe, hodie nõ procedit. Nam ſi filium & nepotẽ habeas, & viuo filio nepotem emancipaueris: deinde filius, viuo te moriatur, nepos qui locũ filij tenere incipiet, rumpet ipſo iure teſtamentũ, quo eum præterijſti: licet hoc tempore ſolam haberet contra tabulas bonorum poſſeſsionẽ, iuxta receptã gl. ſententiam in. d. authen. De hære. & falci. §. Exhæredatos. colla. j.

Præterea quod nõ potuit dubitare, teſtamentũ agnatione pronepotis poſthumi rumpendum fuiſſe, ſi is nec inſtitutus eſſet, nec exhęredatus, hodie locũ non habet. Siquidẽ, prędecedente emãcipato, liberi ex eo, tametſi retẽti fuerint in poteſtate, inſtituẽdi nõ ſunt nec exhęredandi, ſecũdùm receptiſsimã Bar. ſententiã hîc, de qua ſupra. Poſtremò quod ſignificauit, poſthumi pronepotis inſtitutionẽ in hac ſpecie procedere, quaſi nõ alieni: qui vtiq; ſnus naſceretur §. Poſthumi quoq;, verſ. Eſt autem, inſti. De lega. quanquã, obſeruato naſcẽdi tẽpore, alienus poſthumus videretur. l. penult. infra De lega. j. hodie defendi nõ poteſt. Nam
253 † huius quidẽ poſthumi hodie iure ciuili valebit inſtitutio, inducta videlicet Iuſtiniani noua Sanctione, quæ alienos omnino poſthumos inſtitui hęredes permiſit in princ. inſti. De bonor. poſſeſ. Enimuerò hunc hodie poſthumum proauo eſſe extraneum, illa ratione demonſtratur, quòd ei ſuus hęres non naſcitur, ſecundùm ea quæ ſupra diximus.

Denique ſpecies huius §. quæ minorem emendationem hodie paſſa videtur, illa eſt, ſi iuxta præcedentis §. Poſteriorem cõceptionẽ ponas, teſtamento parentis filium inſtitutũ: nepotem autem ex eo cum cauſa legitima præteritum fuiſſe, & pronepotem poſthumum nepotis filium hæredem factum. Nam ſi nepos ab auo emãcipetur, deinde filius mortem obierit, mox teſtator vita deceſſerit, & tunc demum pronepos poſthumus natus fuerit, dicemus, nepotem emãcipatum poſſe bonorum poſſeſsionem contra tabul. auiti teſtamenti accipere: nec ob id teſtamentariam ſucceſsionem intercidere: quum inſtitutio pronepotis conſeruanda ſit ex edicto De legatis præſtandis. Quinimo bellè obſeruabitur, pronepotem poſthumum, licet abauo alienus ſit, qui ei ſuus hæres Bella obſeruatio.
253 minimè naſcatur, † ex teſtamẽto tamen neceſſarium illi hæredem futurum, vt etiam hęreditatem, ſibi ipſo iure quæſitam, in quoſcunque ſucceſſores tranſmittat, quum moriente proauo conceptus, in ea cauſa fuerit vt in eius poteſtate naſceretur, ideoq; proaui voluntatem inſtitutus ſequi debeat, cui pater emancipatus, qui præteritus fuit, in hac ſpecie obſtare non videatur, argumen. l. penul. ſupra De curato. furio. l. Qui in aliena §. Interdum, infra De acquirend. hæredi. l. Filius patroni, infra De bonis liber. l. fina. infra De condi. inſtituen. l. Si filius hæres, ſupra hoc titu. l. Scripto, infra Vnde libe.

SVMMARIA QVARTAE PARTIS.

1 VELLEIAE Legis duo capita fuerunt.
Intellectus §. Nunc de lege Velleia. l. Gallus. ff. De libe. & posthu.
3 Velleia Lege, non tantùm de institutione, sed de exheredatione etiã posthumorum expressim cautum est.
4 Intellectus. l. iij. §. Posthumos, versicu. vnde etiam, ff. De iniusto rupto.
5 Posthumo preterito, testamentum initio cõ sistit.
6 Posthumi, quorum agnatione testamentum rumpi potuit, exheredari ante heredisinstitutionem vtiliter potuerunt.
7 Intellectus. §. Etiam si parente. l. Gallus. ff. De libe. & posthu.
8 Successio nõ est in suis heredibus, mortuo parente, cui semel heredes ipso iure exti terunt.
9 Successio est in suisheredibus, viuo parẽte.
10 Viuens, licet hereditatẽ non habeat suum heredem habet.
11 Suus heres qua ratione, viuo parente, quodam modo dominus existimatur, eadem suus heres dici potuit.
12 Intellectus. l. ij. Sed si eos. ff. De vulga. & pupilla.
13 Substitutio pupillaris facta extraneo, non valet ab initio quasi pupillaris.
14 Substitutio pupillaris facta nepotibus, per Legem Velleiam rite institutis aut exheredatis, valet ab initio quasi pupillaris.
15 Substitutio pupillaris facta nepotibus, quos pater precedit, irrita fit tempore mortis, si hi recederit in patris potestatẽ
16 Substitutio vulgaris exheredatis fieri non potest: sed pupillaris potest.
17 Substitutio reciproca facta duobus impuberibus in potestate cõstitutis, quorum alter testatori suus heres non erat, continet ab initio vulgares & pupillares substitutiones.
18 Intellectus. l. Cùm in adoptiuis. §. Que in filio. C. De adoptio.
19 Adoptiuus filius, etiã hodie nouo iure, trãsit in penitus extranei patris adoptiui potestatem, si eum auus in adoptionẽ dederit, cui suus heres, precedente patre, non potuit existere.
20 Intellectus. l. Scripto. ff. Vnde libe.
21 Agnatus patri filius est, & nepos ex filio susceptus.
22 Agnatus est, preteritum à verbo agnascor, quam significationem habeat.
23 Intellectus. l. ij. §. Sed si extraneũ. ff. De vulga. & pupilla.
24 Substitutio pupillaris ex interuallo post principale testamentum fieri rectè potest, adhibita ex integro solennitate.
25 Exheredatio in extraneo inepta confirmare testamentum non potest.
26 Suitas non tollitur in filio, si nepotes ex eo substituantur eidem, secundùm Legis Vellie consilium.
27 Suitas an tollatur in filio, si nepotes ex eo iam nati simplieiter eidem substituãtur.
28 Intellectus. l. Si filius heres. ff. De liber. & posthu.
29 Intellectus. l. fina. versi. Altera. ff. De condi. instituen.
30 Heres extraneus incertus an hereditas sibi delata sit, eam acquirere non potest.
31 Suis heredibus & incertis, & ignorantibus hereditas defertur, simul & per legẽ acquiritur.
32 Velleia Lex posthumorum prioris capitis loco, liberos iam natos esse censuit, qui viuo parente, in sui heredis locum succederent.
33 Velleia Lex quid nouè induxerit.
34 Nepotes iam nati, de quibus Lex Velleia posteriore capite egit, sine vlla dubitatione institui iure potuerunt, etiam si loco posthumorum esse viderentur.
35 Institutio penitus extranei, testamentũ confirmat, & si is postea testatoris facto, eidem suus heres esse cœperit.
36 Velleia Lex nepotes prioris & posterioris capitis, nominatim exheredari voluit.
37 Intellectus. l. ij. C. De libe. preteri.
38 Intellectus. l. Maximum vitium. C. De libe. preteri.
39 Nepotes iam nati, qui instituendi sunt, vel exheredandi per Legem Velleiam, debẽt adiecta legitima causa, exheredari alioqui quasi non ritè exheredati testamentum succedendo rumpent.
40 Exheredatio eorũ, qui de inofficioso queri possunt, quo casu nõ debeat fieri adiecta legitima causa.
41 Posthumi nepotes & posthuma filia, nõ potuerunt institui sub omni conditione.
42 Nepotes iam nati per Legem Velleiam instituendi, purè, aut sub conditione, que in eorum potestate esset, institui debuerunt, ad filij exemplum.
43 Intellectus. l. Sed & si in conditione. §. Nepotes. ff. de hered. instituen.
44 Nepotes posterioris capitis Legis Velleie, sub conditione exheredati, non rumpent successione autem testamentum, si quo tempore successerunt, conditio iam extitisset.
45 Posthumi & nepotes, qui loco posthumorum sunt, instituti sub conditione, que non erat in eorum potestate, agnascendo & succedendo non rumpebant, si conditio antea extitisset.
46 Posthumi, & nepotes, qui loco posthumorum sunt, sub conditione instituti, si defecta iam conditione agnascãtur, vel succedant,

cedant, parentis testamentum ipso iure rumpent, etiam hodie.

47 Legitime portioni onus adscriptum non habetur initio atque si scriptū non esset.

48 Intellectus. l. Quoniam in prioribus, in fine. C. De inoffi. testa.

49 Testamentum, quod successione preteriti nepotis ruptum est. ex bono & equo confirmabitur, si nepos, viuo testatore, decedat.

50 Intellectus. §. Etiam si parente, in fin. l. Gallus. ff. De libe. & posthu.

Hi enim casus, & omnes ex quibus suus hæres post mortem scilicet aui nascereturnon pertinent ad legem Velleiam[d].

1 VELLEIAM. Huius legis † duo capita fuere. Alterum, quod spectaret nondum natos testamenti tempore. Alterum, quod ad eos pertineret, qui iam nati essent, cùm parens testabatur.

PRIORE capite prouisum est, vt qui viuo parente sui hæredes nascerentur, instituti nō rumperent, his verbis: *Qui testamentum faciet, is omnis virilis sexus, qui ei suus hæres futurus erit, &c.*

2 Quæ verba † prima facie dsiegnare videbantur eos posthumos, qui in specto testamenti tempore, sui hęredes nascerētur: quum scilicet auus, sublato iam de medio filio, conceptum ex eo nepotem hæredem instituerat. Sed quanquàm verba ita concepta essent, legis tamen sententia, à qua nō omnino verba dissidēt, fuit, omnes generaliter posthumos cō prehendere, qui sui hæredes nascerentur. Igitur sine testamenti tempore filius non præcederet, institutio posthumi, qui suus nasceretur, iure facta videbatur. Nec enim necesse fuit, testamenti tempus respicere: quum nascendi tempus satis esset obseruari §. Nunc de Lege Velleia, infra hac. l. vbi Aretin. j. col. in fine, vtilitatem huius capitis explicat, & Alcia. Parado. lib. iij. cap. xix. in princip.

3 Nec tantùm Lex Velleia † de institutione posthumorum egit, sed de exhæredatione etiam. Prohibuit enim, ne rumperent, siue instituti essent, siue nominatim exhæredati. l. iij. §. Posthnmos, infra titu. j. vbi Vlpianus ait, & eos, qui post testamentum factum in vita nascerentur, ita demum per Legem Velleiam rumpere testamentum prohiberi, si nominatim essent exhæredati.

4 Vnde idem Vlpianus † in dict. l. iij §. Posthumos, ita collegit: *vnde & ante hæredis institutionem vel inter medias hæredum institutiones vel inter gradus exhæredari possunt. nam diuus Marcus decreuit idem in posthumo quod in filio seruandum. nec ratio diuersitatis reddi potest.*

Quæ collectio obscura est, vt non immeritò Accursius penul. scholio laborauerit. Quid est enim, quod Iureconsulto tam grande negotiū fecit, vt videatur non necessarijs argumentis vsus esse in re clara, dum & Diui Marci Decretum allegat, & eius auctoritatem ratione confirmat? Ego nouê interpretor, ortam esse quæstionem ex iuris antiqui re-

gula,qua constitutum erat,non valere,quæ ante hęredis institutionem scriberentur.§.Ante hæredis,instit.De lega.Porrò quum excepta esset rescripto Diui Traiani exhæredatio filij nominatim facta.l.j.infra De hære.instituen.quia videlicet solenne faceret testamentum patris,alioqui inutile,secundùm ea,quæ in superiore parte ostendimus:in posthumo dubitari potuit,an similiter quacunque testamẽti parte exhęredari vtiliter posset,exemplo iam nati filij.An verò exhæredari ante hæredis institutionem non posset: quum † posthumo præterito, nihilominus testamentum initio cõsistat:siquidem filius iniustum facit:posthumus rumpit.dict.l.iij.§.Ex his.Diuus tamen Marcus decreuit, † idem quod in filio,seruandum esse in posthumo:nec sine ratione.Nam si idcirco receptum est, posse ante hæredis institutionem filium nominatim exhæredari,quòd ea exhæredatio ad testamẽti solennia pertineat, idem quoque posthumo fuit admittendum:quum inter cætera,quę ad ordinanda testamenta necessariò desiderantur,principale ius esset, de posthumis,& his,qui loco posthumorum sunt,hæredibus instituendis, vel exhæredandis:ne præteritis illis,rumperetur testamentum.l. Inter cætera,in princi.secundùm veram interpretationem,infra hoc tit.Sic iustissimè coniungitur versic.ille,*vnde & ante*,principio. d.l.iij. Nam quum in principio scriptum esset,posthumos nominatim exhæredandos,ne agnascendo rumperent,in tempore collegit Vlpianus, posse propterea,& ante hæredis institutionẽ,& quacunque testamenti parte vtiliter exhęredari.Quasi hi,qui nominatim exhæredari nõ debuerũt, vt puta filia,& nepos sui hæredes,exhæredari nequirẽt ante hęredis institutionem:quòd ea exhæredatio ad solennia testamenti non pertineret,quia possent præteriri,vt aliâs diximus.

POSTERIORE capite Lex Velleia egit de nepotibus iam natis,quos pater præcederet,testamenti tempore.Hi etenim viuo auo per successionem fieri potuerunt sui hæredes,si filius,qui eos antecedebat, suus hæres esse desijsset.Idemque in vlterioribus ius erat:quia verba ita cõcepta sunt,*Si quis ex suis hæredibus suus hæres esse desierit,&c.* † Quibus verbis continebantur omnes sui hæredes,nõ tantùm filius, aut nepos.Præterea cõtinebantur omnes casus,quibus is,qui suus hæres erat, potuit suus hæres esse desinere.§.Etiam si parente,infra hac.l.Vnde colligitur,quòd licet in suis hæredibus † non sit successio.l.j.§. Sciendum, infra De suis & legiti.hære.hoc ita intelligendum est, mortuo parente,& delata iam hæreditate,quæ suo hæredi semel ipso iure quæsita ad sequentem transire nõ potest:sed † viuo parente in suis hæredibus successio est.Nam & si † viuens hæreditatem nõ habeat.l.j.§.cum simili. infra Pro hærede,suum hęredem habet:& † viuo parenti quis suus hęres dicitur illa eadem ratione,qua in vita eius quasi dominus rerum existimatur.l.In suis,supra hoc tit.Quod ita tradit Bart.in dict. §. Etiam si parente.nu.2.Soci.in.l.Si filius qui patri.nu.16.infra De vulga.& pupil. Philip.Corn.in.l.iij.nu.14.C.De iure delibe.tametsi Accursi.in.§.Sui.in verb.de-

in verb. desierit, institu. De hære. qualit. & differen. & Curti. Iunio. in. l. fina. nu. 8. C. Vnde libe. hoc non rectè tractauerint. Cõtra Accursium & Curtium Iunio.

12 EX hac posteriore parte deduxit Vlpianus † in. l. ij §. Sed si eos, infra De vulga. & pupilla. ita demum posse quem testamentum facere nepotibus, quos pater præcederet, si hæredes instituti essent, vel exhęredati: ita etenim per legem Velleiam succedendo non rumpere testamentum. Nam si principale testamentum successione rumperetur, pupillare etiam euanesceret. Ex quo text. Alexand. inibi. numer. 11. & plærique omnes in. l. Cohæredi §. Cùm filiæ, eodem titu. argumentum collegerunt pro Bartoli sententia in dicta. l. ij. dicentis, quòd licet testamenti tempore, desit aliquid ex his, quæ ad faciendam pupillarẽ substitutionem necessariò desiderantur, satis fore, si postea id interueniat mortis tempore. In proposita enim specie, si testamenti tempus attendas, nepos in eo statu erat, vt in patris, qui eum præcedebat, potestatem recasurus esset: & tamen quia mortis tempore sui iuris inuenitur, substitutio pupillaris valet. Quæ inductio displicere meritò debet: quia in Cõtra Alex. & alios.

13 Bartoli sententia † non valet ab initio pupillaris substitutio facta ex-

14 traneo, quasi pupillaris. Vbi † verò auus nepotibus institutis vel exhæredatis secundùm Legem Velleiam, testamentum ordinauit, valet vtique ab initio quasi pupillare testamentum. Nam & in potestate eius impuberes fuerunt, & Lex diuinare non potuit, nepotes in patris potestatem recasuros: quum pater qui eos antecederet, multis modis liberari potuerit à patria potestate, viuo patre. Verius itaque est, talem pupillarem substitutionem nepotibus factam initio planè valere, quasi

15 pupillarem: quanquàm † posit irrita fieri, si nepotes in patris potestatem recidant, argument. gloss. in verb. facere, & quod inibi Salycetus. numer. 4. in. l. In testamento. j. C. De testamento milita. Idque subtiliter euincitur ex dicto. §. Sed si eos, vbi exhæredatis secundùm Legem Velleiam nepotibus, potest auus facere substitutionem pupillarem, quæ effectum sortitur, si viuo auo, in sui hæredis locum succedendo, postea eiusdem aui morte sui iuris efficiatur. Ergo oportet dicere, sub-

16 stitutionem initio valuisse quasi pupillarem, quæ † quasi vulgaris non potuit in exhæredatis valere: quia vtique si nullo iure principio consisteret, ex postfacto vtilitatem habere non posset, secundùm traditionem Bartoli, in dict. l. secunda. numer. 8. Vnde vtiliter [illegible] infertur, quòd

17 † si auus impuberem nepotem, quem in potestate haberet ex filio suo hærede, instituerat iuxta consilium Legis Velleiæ: eique cohæredem adijceret alterum impuberem filium, cui planè facere potuit substitutionem pupillarem: ambosque impuberes ita institutos inuicem substitueret, non solùm in reciproca hac substitutione continerentur vulgares, sed pupillares quoque substitutiones: quum duplex substitutio in vtriusque persona locum habere potuerit. l. Iam hoc iure. l. Lucius, infra De vulga. & pupilla. In qua re animaduerto, lapsum errore Philip. Corn. contra sensisse in. l. In testamento. j. nu. 2. C. De testamẽ. milit. Contra Philip. Corn.

Hinc etiam Iustinianus † in.l.Cùm in adoptiuis §. Quæ in filio. C. De adoptionib.mirabiliter sanciuit (quanquàm interpretes dissimulasse videantur) vt nepotes,qui in locum sui hæredis,sui hæredes succederent,ab alijs separentur,qui non successerint.Constituit enim, † nepotes,qui secundùm Legem Velleiam instituendi non sunt,nec exhæredandi,quoniam viuo auo,in patris locum non successerunt, si ab auo in adoptionem dati essent,futuros in adoptiui patris potestate, & ab eo instituendos esse,vel exhæredandos,secundùm ius antiquum.Cæterùm si viuo auo,in patris locum successerunt, tunc in patris adoptiui potestate non futuros:& seruādum esse in hac specie ius nouum in adoptionibus constitutum.Quæ Iustiniani Sanctio (vt liberè promā quod sentio) non satis iustè composita videtur.Idque ex ipsius constitutionis ratione licebit expendere,cuius verba sunt:*quæ in filio diximus in adoptionem à patre dato,hæc & in filia & in nepote & nepte & deinceps personis vtriusque sexus in sacris patris cōstitutis extendimus.Si tamen tempore mortis aui sui parentes eos vel eas non antecedant. Si enim patres eos antecedant, vbi nec imponitur necessitas auo aliquid nepoti vel nepti relinquere,maneant omnia iura adoptiua ei intacta. Hæc enim omnis sanctio de filio & filia & nepote & nepte & deinceps personis in sacris constitutis introducta est, vbi dubitabatur quid statuendum esset quasi duobus partibus ei vno ex natura,altero ex lege impositis.* Quum igitur manifesta sit huius legis sententia & ratio,eaque ex sequenti §. confirmetur, vbi cùm homo sui iuris constitutus in arrogationem se dederit,omnia iura patris adoptiui habet intacta,& suus hæres fit arrogari: eò quòd non habuit patrem,in cuius esset potestate,& cui posset suus hæres existere:videamus,cur non meliùs constituendum fuit, nepotem in adoptionem datum ab auo,qui eum haberet in potestate, filio præcedente,in eiusdem aui potestate nihilominus mansurum,nec transire in extranei patris adoptiui potestatem,secundùm ius nouum.Quòd si tempore mortis aui,pater de medio sublatus esset,nepotem auo suum hæredem futurum.Sinautem sublatus nō fuisset,& nepos, præcedente filio,suus hæres auo non potuisset existere,tunc nepotem in patris sui potestatem recidere,secundùm ius ordinarium,& ei esse suum hæredem. Sic ratio introducendi ius nouum,in hac quoque specie locum habere videbatur:quum hîc vel auus,vel pater naturalis maneat,ad quem respiciat adoptiuus.Et hoc (vti mea fert opinio) iustiùs foret, quā quod est constitutum adiecta ratione parum efficaci. Nam & scrupulositas quædam absurda incurrere videtur:vt quum auus nepotem ex præcedente filio in adoptionem extraneo dederit dubitetur,vtrum continuò in adoptiui patris trāseat potestatem:& si filius,qui præcedebat, de medio sublatus sit,hoc facto,qui erat in adoptiui patris potestate, ad aui potestatem inusitato more redeat: an verò econtrario non transeat statim in adoptiui patris potestatem, sed maneat in aui naturalis potestate: vt si postea auitæ mortis tempore præcedatur adhuc à patre naturali

naturali,tunc demum incipiat esse in patris adoptiui potestate.

20 Hinc etiam infero,obscurum Pomponij responsum † in l. Scripto infra Vnde libe. posse meliore sensu accipi,quàm hactenus fuerit acceptum:Eius verba sunt:*Scripto hærede deliberante filius exhæredatus mortem obijt atque ita scriptus hæres omiserat hæreditatem. Nepos ex illo filio susceptus auo suus hæres erit nec pater videbitur obstitisse cuius post mortem legitima defertur hæreditas. nec dici potest hæredem non suum nepotem fore quod proximum gradum nunquã tenuerit quum & ipse fuerit in potestate neque pater eum in hac successione præuenerit alioquin si non suus hæres est quo iure hæres erit qui sine dubio non est agnatus*? ille enim versic.*alioquin,&c.* Accursium implicat in verb. agnatus,& distorquet Iuniorem Curtium in.l,Qui se patris.numer.5.C. Vnde liberi, qui existimat,Iureconsulti eam esse sententiam, vt qui non admittitur quasi suus,non possit admitti quasi agnatus,eò quòd Lex.xij.tabularum non cognouerit descendentes,nisi tanquã suos:& eos duntaxat quasi agnatos cognouerit,qui venirent ex transuerso. Sed Pomponij verba huic interpretationi euidenter repugnant. Neque enim negat, eum quasi agnatum admittendum:quin potiùs asserit,eum sine dubio agnatum non esse. Quare Alciatus libr. Parergon.iij.cap. xxv. non iniuria quæstus est, Pomponij verba mira cauillatione à Doctoribus inuerti. Et interpretatur planè,nepotem nõ esse agnatum auo:sicuti nec filius patri agnatus est.l. Filius,infra De suis & legiti.hæredib. Sed † tamen Vlpianus in dict.l. Filius,scripsisse magis videtur,filium patri agnatũ proximum esse:& ita habent emendatiores Codices. Facit. l. Iurisconsultus.§.j.infra De gradib. vbi proximi ex agnatis sui dicuntur,&.l. Si cohæredi.§.fin.infra. Quis ordo in bonorum possessio. seruetur. vbi filius, tanquam agnatus,ad patris bonorum possessionem admittitur. Sed & si ea ratione vteremur,qua Alciatus negat,filium patri agnatum proximum esse,quòd videlicet non iuxta,sed adeo ipsi patrinatus sit,consequens erit dicere (quod Alciatus non aduertit) nepotem auo agnatum esse. Ergo igitur ex Lege Velleia opinor,eum textum posse explicari,vt illis verbis,*qui sine dubio non est agnatus* minimè negauerit Pomponius, nepotem auo per virilem sexum esse coniunctum, illiusque agnatum fore: sed magis † à verbo, agnascor, alio sensu præteritum formauerit,agnatus est. Nam quum proposuisset, filiũ exhęredatum, qui patri superuixerat, mortuum esse, & deinde scriptum hæredem omisisse hæreditatẽ,respondit,nepotem ex filio susceptum, qui & ipse in aui fuerat potestate, eidem auo ab intestato suum hæredem futurum:quã sentẽtiam vbi argumẽtis confirmauit,subiecit,*alioquin si non suus hæres est*,intestato scilicet,*quo iure hæres erit qui sine dubionõest agnatus*?id est,qui sine dubio testamentũ aui nõ potuit agnascendo rumpere,quod vtiq; rupisset,si agnatus esset. Hoc in eadem specie idẽ Pomponiuspost Iulianũ scripserat,vti Iulius Paul⁹ refert in.l. Si qs posthumos.

Cõtra Curti. Iunio.

Cõtra Alcia.

21

22

§.Si filium exhæredauero,supra hoc titu. dicens, non esse locum Legi Velleiæ,& si maximè proponeretur,exheredatum filium,qui precedebat,ante aditam hæreditatem decessisse. Facit.l. Si quis filium. C. De inoffi.testamen.Denique breuibus illis verbis,*qui sine dubio,&c.* significauit,testamentum aui non esse ruptum agnatione sui hæredis: quod statim pleniùs tractauit colligendo in versi.Cæterũ,& in versi.Quare. Eodem ferme sensu apud Ciceronẽ legitur in oratiõe pro.A.Cecinna. *hoc nõ potest,cui filius agnatus sit,eius testamentum non esse ruptũ, iudica.* Planè Lex Velleia testamentum rumpi voluit à nepote,qui,succedendo,nouus hæres auo agnatus esset.l.Posthumorum,ibi,*quasi agnatione*, infra titu.j §.Posthumorum,institu.De exhæredatio.libero.Et sine vlla improprietatis nota Tertyllianus in.l.Si filius familias. j. in fine, infra De milita.testam.ita scribit,*Sed si viuo auo nascatur posthumus, hic non rumpet continuo patris testamentum:sed si superuixerit post aui mortem viuo adhuc patre,rumpet,quod nouus illi nunc primum hæres agnascatur.*

EST tamen & quando sine impedimento Legis Velleiæ testamentum successione rumpatur ab eo, qui nominatim exhæredatus inuenitur:quod † Vlpianus significauit in.l.ij §.Sed si extraneum, infra De vulga.& pupill2.Nam quum scripsisset, nepotes per Legem Velleiam institutos,aut exheredatos succedendo non rumpere:sic testamentum, quod eis impuberibus auus feciſſet,æquè non rumpi,subiunxit,procedere quoque pupillarem substitutionem, si quis extraneum impuberem hæredem faceret:filium autem,quem in potestate habuisset, hæredem instituisset,aut nominatim exheredasset:deinde institutum impuberem extraneum in locum nepotis ex eo filio adoptasset,vel arrogasset.Nam si iam adoptato secundas tabulas faceret,adhibita integra solennitate,quæ exigitur, † vbi post primas tabulas secundæ fiunt ex 24
interuallo.l.Si quis eum.§.fina.eodem titu.defuncto filio, qui pater videbatur,nepotis adoptiui successione non rumpetur testamentũ: cùm is vel quasi extraneus in eo testamento deprehenderetur institutus,iuxta.l.Filio quem pater.§.j.suprà hoc titu.Intellexit profectò, si proposita eadem specie,impubes exhæredatus nominatim fuisset,secũdas tabulas non procedere,quæ,rupto principali testamento,consistere nequirent Rumperetur autem principale testamentum successione adoptiui nepotis,qui per Legem Velleiam non videretur prohibitus rumpere:quoniam † extranei inepta exhæredatio testamentum confirma 25
re non posset.l.Non putauit §. Si quis emancipatum, infra De bonorum possessione,contra tabulas.Et ita Vlpiani sententiam rectè explicauit Baldus, in principio, institu. De pupillar.substitutionib.cui Alexander consensit in dicta l. secunda, numer. 11. Sic apparet, improbari debere nouam interpretationem Lanceloti Poli. in tractatu De pupillari substitutione. numer.15.Ioannes Corasij in l. Quamuis, col.ij.C.De impube.& alijs substitu. Stephan. in Necyomantia iuris, cap.xviij.qui tentarunt,in eo.§.intelligere, quôd tempore principalis testamenti

Contra Lancel.Poli.Ioã. Coras.& Stepha.

testamenti, impubes iam erat adoptatus, & per hoc in adoptiui patris potestate cõstitutus: sic extraneus dicebatur ratione sanguinis: nec aduerterunt, si hoc ita esset, iam per Legem Velleiam satis futurum, si impubes vel institutus esset, vel exhæredatus. Quare cùm se Vlpianus ad solam institutionem retulit. intellexit impuberem, quo tempore institutus est, omnino fuisse extraneum, non solùm ratione sanguinis, sed etiam potestatis: proinde testamentum sola institutione contra successionem potuisse confirmari.

His consequens videtur esse, quòd quum Lege Velleia prouisum sit,
26 nepotes filio substituantur, † non impediatur sui hæredis ius in filio, cui nepos ita substituatur. Et hoc planè verum est, si nepos proponatur substitutus esse in casum, quo filius, suus hæres esse desinat, secundùm Barto. traditionem hîc. numer. 5. & in. l. j. numer. 50. infra De vulga. & pupilla. Facit eiusdem doctrina in. l. Si filius qui patri. numer. 4. eodem titu. tametsi dato extraneo substituto, possit recipi, suitatem tolli datione substituti vulgaris, iuxta ea quæ latè notãtur in. l. Si filius
27 hæres, supra hoc titu. Quid ergo † si parẽs instituto filio nepotem iam natũ simpliciter substituat, id est, nõ expressa cõditione, si filius meus, me viuo, morietur, vel aliàs suus hęres esse desinat? Et potest defendi, nec quidem hoc casu videri sublatam suitatem in filio: quasi testator hîc quoque sequutus intelligatur consilium Legis Velleiæ, argumen. l. Posthumorum, cum simili. infra titu. j. Hoc glo. & Barto. voluerunt in §. Quidam rectè, supra hac. l. licet Paulus Castrens. inibi. numer. 4. distinguat, & Iason in dict. l. Si filius hæres. numer. 28. Quorum sententiæ qualequale argumentum potest accedere ex dict. l. Si filius hæres: vbi
28 † sensisse videtur Africanus, filium institutum, cui pater nepotem ex eo simpliciter substituerat, ex testamento suum hęredem defuncto patri extiturum fuisse: nisi acquisitio hæreditatis esset impedita, eò quòd testamentum rumpi potuit, si posthumus præteritus nasceretur, quo venter matris plenus erat, secundùm verisimam eius responsi interpretationem à Christophoro Castellio. Rapha. Cuma. Paulus Castren. Aretinus colla. iij. Iason. numer. 8. comprobatam. Item potest huius opinionis argumentum colligi, ex arguto Papiniani responso in l. fi- Noua interpretatio.
nali. versicu. Altera verò species, infra De conditionib. instituend. vbi
29 † pater filium sub conditione, quæ erat in eius potestate, instituisse proponitur: & eidem nepotes ex eo simpliciter substituisse: nihilominùs tamen potuit filius patri ex testamento suus hæres existere. Nam quum talis conditio adiecta est: si Titio decem dederit, nec quidem moriente filio, qui nunquàm dedit, hæreditas nepotibus ex substituti ne defertur. Huiusque rei illa ratio redditur: quòd adhuc moriente filio, potuit ex testamento patris hæreditas acquiri, si ipsius nomine conditio per alium impleretur. Atqui morienti nõ potuit hæreditas quęri per aditionẽ: quum nec sine volũtate adire quisquã possit: nec morientis vlla sit voluntas, secundũ nota. in. l. fi. infra Quando dies lega. cedat.

Ergo necessariò euincitur,sine aditione hęreditatem ipso iure morienti filio,quasi suo hæredi potuisse quæri,non obstante vulgari substitutio-
Cõtra Areti. tione.Nec valet quod contra hanc inductionem scribit Areti.in dict.l. Si filius hæres.numer.4.versic.Si tamen.Tentat enim dicere, moriente filio,deferri hæreditatem substitutis nepotibus,eò quòd moriens filius hæreditatem adire non potuit:& erat aditio necessaria,quia suitas sublata videbatur per dationem substituti vulgaris.Idcirco tamen nepotes eo momento admitti negat:quoniam & si hæreditas tunc temporis cœpisset eisdem ex substitutione deferri nequaquàm scire potuerunt eam sibi delatam:quòd homo moriendi hoc in certum momentum intellectu assequi nequeat.Proinde † nepotes incerti,an hęreditas 30
sibi delata esset, non potuerunt (inquit) illo momento eam adire. l. Is qui hæres,in fine.l.Hæres institutus,infra De acquirend.hæredita. Sed contra Are.Socinus replicat in repeti.l.j.nu.47.versi.Decimosexto,infra De vulga.& pupilla.& opponi eandem.l.fina.versi. Nam superior: vbi si filius institutus fuit sub conditione,si Alexandriam iret, nec iuit, nepotes ex substitutione admittuntur ad aui hæreditatem,moriente filio.Nec attenditur quòd illo momento incerti erant,an sibi hæreditas esset delata.Et sanè Soci.aduersus Areti.apertè debuisset docere,hæreditatem in dict.l.fina.nepotibus deferri,simul & acquiri ignorantibus, & incertis,an esset delata:quum vtique auo sui hæredes ex substitutione existerent,argum.dict.l.Si filius hęres,&.l.Qui in aliena.§.Interdum, cum simili.infra De acquiren.hæredita. vt & Bart.& communiter Doctor.accipiunt.dict.l.fina.Planè scitum est, † in suis hęredibus sufficere 31
quòd lex certa sit per rerum naturam,& si homo sit incertus.l.Cùm quidam.§.Suum hæredem,infra De acquiren. hæredita. Itaque quum verisimum sit,filium in ea specie suum hæredem patri ex testamento potuisse existere,impleta conditione,non malè dicetur, id faciliùs admittendum fuisse,quòd nepotes ex eo secundùm Legis Velleiæ consilium substituti dicebantur.Quanquàm Philip.Corn.circa eandem.l.fina.alia,& quidem arguta ratione se explicet in repe.l.iij.numer. 12. in fine.C.De iure deliberan.De qua per Iasonem in dict.l.Si filius hæres. numer.44.

ILLVD CIRCA VNVM ET ALTERVM caput Legis Velleiæ promiscuè obseruandum est, quòd sicuti priore capite Lex Velleia instituí iusit,vel exhæredari posthumos,qui viuo testatore nascerentur:ita etiam † ad eorundem posthumorum similitudinem 32
iusit institui,vel exhæredari nepotes iam natos:ne pręteriti quasi agnascendo rumperent.Deniq; loco posthumorũ eos esse censuit,qui viuo testatore succedendo,quasi agnascendo potuerũt fieri sui hęredes.l.Posthumorum loco,infra tit.j.§.Posthumorum,institu.De exhære.libe.

EX QVA prioris & posterioris capitis similitudine,primum colligo,posse intelligi, † quid nouè induxerit Lex Velleia posteriore hac 33
parte: *Si quis ex suis hæredibus, &c.* Nam veterum reiectis sententijs,

Alciatus

Alciatus Parado. lib. iij. cap. xix. opinatur, Lege Velleia inductum esse, vt nepotes auo, succedendo in locum prioris, fierent sui hæredes: & eiusdem aui testamentum præteriti rumperent: cùm solus filius, Lege. xij. tabularum, sui hæredis iura haberet. Tentat etiã dicere, nepotes, quos Gallus Aquilius instituí induxit, nec quum nascerentur, ita suos hæredes fuisse, vt eis præteritis, testamentũ rumperetur. Quæ sententia Noui oribus meritò displicuit,

Lælius igitur Taurel. in enarratione Legis Velleiæ scribit, nepotes subducto filio de medio, etiam ante Legem Velleiam in sui hæredis ius successisse. Sed quum aui testamentum non rumperent, sed ius quoddam accrescendi haberent, de quo in princip. instítu. De exhæred. libe. l. Maximum vitium. C. De libe. præteri. Lex Velleia (inquit) successionem absolutè fieri voluit in ius sui hæredis illud plenũ & efficax. Vnde & voluit ruptum iri testamentum, nisi succedentes ipsi aut instituti essent, aut exhæredati: non quidem inter cæteros, vt olim, sed ad similitudinem posthumorum: Hæc ille. Cuius traditio non omnino satisfacere videtur. Nam & post Legem Velleiam, nepos in locum filij succedendo, in plenum illud & efficax ius sui hæredis non successit: vt qui præteriri potuerit, si auus, postquam facta esset successio, testaretur. Quin & si pronepos in nepotis sui hæredis locum succederet, testamentum proaui succedendo rumpebat, secundùm Legem Velleiam. §. Etiam si parente, infra hac. l. Et tamen ius sui hæredis, in cuius locum is pronepos successit, nec plenum erat, nec efficax. quum is nepos nec instituendus esset, nec exhęredandus §. In omnibus, cum simili. infra hac. l.

Lelij Taurelli traditioim perfecta.

Viglij noua opinio probabilior.

Probabiliùs itaque dicetur, succedendi modum Lege Velleia inductum esse, vt si quis ex suis hęredibus suus hæres esse desijsset, liberi eius, & cæteri in locum suorum hæredum sui hæredes quasi agnascendo succederent. Nam quum antea posthumi nepotes sui hæredes agnascendo rumperent: quod omnium posthumorum vna, & melitr, quàm iam natorum, conditio esset. §. Posthumi, instítu. De exhęreda. libero. nepotes iam nati, & si in locum sui hæredes succederent, non ideo rumpebant. Vnde nec hæredes instítui debuerunt, aut exhęredari, licet maximè sui essent hæredes. Lex igitur Velleia hisce nepotibus, & cæteris liberis posthumorum iura communicauit: vt & posthumorum loco essent, & quasi agnascendo succederent, & quasi agnascendo rumperent. dict. l. Posthumorum, infra titu. j. §. Posthumorum, instítu. De exhęred. libero. vbi hoc Viglius probat. Qui tamen illud non rectè videtur scribere, ex hac posthumorum comparatione euenisse, vt instítui posse nõ viderentur, quasi posthumi alieni, inspecto testamenti tempore. Nam & si de his potuit dubitari, qui nondum nati essent. §. Nunc de Lege Velleia, 34 infra hac. l. † nec minimus quidem dubitandi color esse potuit in his, qui quum iam nati essent, neque nulli, neque incerti videri potuerunt. Quare lex Velleia, quæ induxit, vt possent hi nepotes quasi posthumi agnascendo rumpere, eadem voluit, eos instítui, aut exhæredari ad si-

Contra Viglium.

militudinem posthumorum:& ita rite institutos vel exhæredatos rumpere prohibuit.l.Si quis filium.C.De inofficio.testamen.l. Posthumorum,infra titu.j.§.Posthumorum,institu. De exhæreda. libero. l. iij.§.j. infra titu.j.l.ij.C.De libe.præteri.Vnde & Scæuola in.§.Ille casus, infra hac.l,scribit.*posteriore capite non permittit institui sed verat rumpi, neue ob id minus ratum sit quod succedit.*

Nam haud quaquàm arridet quod nõnulli tradiderũt in.§. Etiamsi parente,& in §.Ille casus,infra hac.l.videri hos nepotes etiam purè instituros,aui testamentum rupturos:quòd quasi extranei essent instituti, id est,eo tempore,quo nondum essent sui hęredes.Quippe receptũ sem per fuisse videtur,vt † institutio eius etiam qui penitus esset extraneus, 35
testamento sufficeret:sine is per successionẽ postea suus hęres factus es set,iuxta.l.Filio quem pater.§.j.supra hoc titu.siue facto ipsiustestatoris
Contra Areti.& Iaso. qui eum arrogauit.l.penult.infra titu.j.Quanquàm in hoc manifestus sit error Areti.in.l.Filius à patre.§.Filius familiâs,in fine, supra hoc tit. quem & Iason inibi videtur sequutus.Putauerunt, arrogatione filij tet stamentum rumpi:& si is,quum extraneus esset,institutus eo testamen to fuisset,contra casum expressum in dict.l.penul.

SECVNDO ex eadem similitudine colligo: quòd † quemadmo- 36
dum nepotes posthumi,qui in vita nascerentur,exhęredari nominatim debuerunt:nec exhæredatio eorum facta inter cæteros quidquàm valeret.l.iij §.Posthumi,infra titu.j. §.Posthumi,institu.De exhæreda. libero.sic & nepotes posterioris capitis,qui loco posthumorum sunt, exhredęari nominatin debuerũt.Hocverbis Iustiniani satis apertè signi ficatur in §. Posthumorum, in fi.insti. De exhære.libe. *Idque lege velleia* (inquit) *Prouisum est,in qua similis exhæredationis modus ad similitudi em postumorum demonstatur*.Et est manifestè expressum in.l. Si hæreditas.§.fina.supra De testa.tute.

Ergo errore lapsi sunt Accurs.Bal.& cęteri interpretes in.l.ij.C.De li be.præte.qui exstimarũt,hos nepotes exhęredari inter cęteros potuisse.
Noua interpretatio. Nec perspexerunt,† Alexandrum Impratorem in ea.l.2.contrà dicere, 37
quum ita scripsit:*Si auus tuus qui patrem tuum & nouercam æquis portionibus hæredes instituit quum te quoque haberet in potestate, testamento nominatim non exhæredauit,mortuo patre tuo viuo auo sine impedimẽto legis velleiæ ei succedendo in patris tui locum rupisti aui tui testamentum & ad te hæreditas eius tota pertinuit*.Accursius inibi & alij interpretantur.eum text. intelligendum secundùm ius nouum: quasi per Legem Velleiam sufficere exhæredatio inter cæteros. Quod falsum est:& Imperator Alex.id rescripsit,quod eo tempore secundùm Legem Velleiã obtinebat Neque refragatur Iustiniani constitutio † in.l. Maximum 38
uitium.C.Delibe.præte.quæ Accursium,& alios decepit. Nam & si in ea referatur,potuisse nepotes,etiam post legẽ Velleiam , inter cęteros exhęredari:id sine dubio accipiendum est,in nepotibus testamenti tem pore suis hæredibus. Hi etenim , quum omnimodò possent præteriri,

exhæredari

exhæredari quoque poterant inter cæteros: ne præteriti haberent ius accrescendi ciuile, secundùm ea quæ aliâs ostendimus.

Vnde etiam videtur nullo colore defendi posse, quod ex Bald. sententia docet Iaſ. in authen. Non licet, col. iiij. versic. Tertiò mirabiliter. C. De libe præte. vbi ait, nepotes, qui instituendi sunt, vel exhæredandi secundùm Legis Velleiæ consiliũ, posse exhæredari, non inserta causa. Diuersum ius esse, si teneant primum locum testamẽti tempore: tunc enim exhæredationem eorum non valere, nisi causa legitima inseratur, iuxta auten. Non licet. Quæ sententia quotidiana, esset & vtiliſsima: sed non dubito quin superiore argumento infirmetur. Siquidem tam solennis debet esse exhæredatio nepotum, qui per legẽ Velleiam instituendi sunt, vel exhęredandi, quàm filij aut aliorum liberorum,
39 qui testamenti tempore primum locum obtineant. Nepos † ergo nominatim ab auo exhæredatus, nulla legitima causa inserta, eius testamentum rumpet ipso iure, si viuo eo, in patris sui locũ succesſerit sine impedimento Legis Velleiæ, argumento dict. l. ij. C. De libe. præter. & l. fin. C. eod. tit. coniuncta authen. Non licet, Ideóq; in iudicijs obtinere debet: quod magis probat Curt. Iunior in. d. authẽ. Nõ licet. versi. fi.
36 tametsi Iaſoni errore ipse quoq; labatur, dum nõ vidẽt, Bal. sentẽtiam aliã esse, & quæ meritò probari debeat. Quippe Bal. in l. Pater filiũ. nu. 5. versic. Extra oppono, supra De inofficio testamen. & in repe. l. In suis, Bald. senten. nõ rectè intellecta ab Iaſo. & Curtio Iunio.
40 col. xij. versic. Est alia præteritio, eleganter dixit † nepotes, quos neq; per Legem Velleiam, neque per aliam iuris partem instituere, vel exhæredare necesse est, posse nõ adiecta causa exhæredari: vt putà si quis filium exhæredem faciat, inserta legitima causa, isque patri superuixerit. constitit nepotem ex eo præteritum non esse rupturũ aui testamentum: vt qui præteriri potuerit. l. Si quis posthumos. §. Si filium exhæredauero, cũ simili. supra hoc tit. Sed tamen quia obtinuit succesſionem esse in querela inofficioſi testamenti. l. Si is qui, cum simili. supra de inoffic. testamen. poterit nepos etiam omninò pręteritus inofficioſum aui testamẽtum dicere, si qui antecedebat eum pater, à querela sit excluſus. Ad hãc igitur speciem non inducitur. d. authen. Non licet: quia siue nepos præteritus fuisset, siue vitiosè exhæredatus, sola ei superfuit querela. Hoc ita Bal. voluit, quẽ rectè intellexit Alex. in. d. authẽ. Non licet. nu. 5. & idem Iaſon in. l. In suis. nu. pen. & fina. supra hoc titu.
41 TERTIO colligo, quòd † sicuti nepotes prioris capitis instituti debuerunt purè, aut sub facili conditione. argumen. l. Cùm posthumus, supra hoc titu. §. Posthumi, versicu. & in eo, institu. De exhæreda. libero. facit. l. Posthuma, supra hoc titu. vbi posthuma sub conditione
8 hæres instituta, si pendente conditione nascatur, rumpit patris testamentum: cui posthumæ comparatur iuſtiſsimè nepos posthumus, argument. text. in princip. versic. Sed non ita. institu. De exhæreda. liber. l. Maximum vitium. C. De libe. præteri. l. Certum. §. Filia, infra titu.
42 j. sic etiam † nepotes posterioris capitis, qui loco posthumorum erant,

purè instituì debuerunt,aut sub conditione,quæ in eorum esset potestate.Quod etiam confirmatur argumento text.in. l. Posthumorum, infra titu.j §.posthumorum,institu.De exhæredatio. libero. vbi Caius & Iustinianus scribunt,quòd auus,sicuti ipsum filium hæredem instituere,aut exhæredare nominatim debuit,ita nepotem iam natum ex filio,necesse est ei vel hæredem instituere,vel exhæredare. Quo loco significasse videntur,eandem formam institutionis & exhæredationis requiri in nepote,quæ & in filio requiritur.Nam quemadmodùm exhæredationis formam nominatim faciendæ non expressérunt in nepote,satis habentes,quòd illa similitudine vtebantur:sic etiã interpretandum est,circa institutionem idem eos sensisse:vt sicuti necesse est testatori,,filium purè,aut sub facili conditione hæredem instituere, vel nominatim exhæredare,ita & nepotem.

Noua interpretatio.

Contrarium scribere videtur Vlpianus in.l.Sed si in conditione. §.Nepotes,infra De hæredib.instituend.in hæc verba:*nepotes autem & deiuceps cæteri liberi qui ex lege Velleia instituti non rumpunt testamentum,sub omni cõditione instituì possunt,& si redigantur ad filij cõditionẽ.* Et hoc plures auctores ex eo §.collegerunt.Et nouissimè Lælius Taurel.in Legis Velleiæ enarratione laborat circa eius §. interpretationẽ, existimans Lege Velleia inductum esse,vt nepotes sub omni cõditione possent instituì.

Nouaopinio

Ego † in noua opinione sum.Et cõstanter arbitror Vlpianum non ita scriptum reliquisse:*& si redigantur*.Sed magis ita:*si redigantur*:Præceptores verò nostri iuris,& Typographi crediderunt esse impossibile,si nepotes ideo sub omni conditione instituì possent, quòd redacti essent ad filij conditionem:quum filij conditio ea sit,vt sub omni conditione instituì nequeat.Itaque deterruit eos cõditionis figura,adeò vt compulerit Vlpiani sententiam peruertere,addita particula : *&*, quæ delenda est vel in ipsis Pandectis Florentinis. Vlpianus enim scripsit: *si redigantur ad filij conditionem*:vt & Accursius in eo §. legit. Qui tamen communi errore ductus accepit:*Si*:pro Quamuis.Deniq; aduersus Accursium & omnes hactenus interpretor,eam esse respondendi, non verò dubitandi rationem:quasi Vlpianus senserit, nepotes antequàm redigantur ad filij conditionem, id est, antequàm in patris locum succedant,instituẽdos esse à testatore auo per Legem Velleiam purè,aut sub facili conditione ad filij exemplum,vel posthumorum similitudinem,vti supra argumentati sumus : sic demum ex Lege Velleia ritè institutos nõ rumpere testamentũ.Eosdẽ tamen,si redigerẽtur ad filij conditionem , id est , si in filij locum succedentes primum sui hęredis locum tenere cœpissent,sub omni cõditione instituì potuisse. Nam si posteaquàm in filij locum successerunt,potuit eos auus omnimodò præterire : multò magis potuit & sub omni conditione hęredes instituere,secundùm ea quæ superiore parte docuimus. Hic verus illius §.sensus est.

43

Error emendandusin Pãdectis Florentinis.

QVARTO

QVARTO colligo, quòd ſicuti poſthumi prioris capitis exhæredati ſub conditione non rumpebant teſtamentum, ſi cõditio antequam naſcerentur extitiſſet. l. j §. Si ſub cõditione, infra De ventre in poſſeſsio. mitten. ita quoque apud omnes ſine dubio obtinere debet, vt
44 † eodem iure vtamur in nepotibus poſterioris capitis. Denique ſi hodie auus nepotem iam natum, quem pater præcederet, ſub conditione exhæredet, ſi nauis ex Aſia venerit, adiecta videlicet legitima cauſa, & is nepos viuo auo locum filij tenere incipiat, rumpit eius teſtamentum ipſo iure, ſi pendente conditione ſucceſſerit: non rumpet, ſi iam quum ſucceſsit, exhæredationis conditio extiterat, id eſt, nauis ex Aſia venerat: nec ratio diuerſitatis reddi poteſt.

Et hoc præcipuè eſt notabile: quoniam prima facie videretur, eam exhęredationem pro nõ ſcripta habendam eſſe, quia conditionalis, & per hoc vitioſa appareret, ſecundùm ea quæ Accurſ. & omnes tradunt in l. iij. §. Purè, ſupra hoc titu. & argumen. l. Sub conditione, infra De bonorum poſſeſ. contra tabu. & per l. Parti. iij. in fine titu. vij. Parti. vj.

45 QVINTO colligo, quòd ſicuti † poſthumi prioris capitis inſtituti ſub conditione, ſi nauis ex Aſia venerit, non rumperent teſtamentum agnaſcendo, ſi quo tẽpore naſcerentur, iam nauis ex Aſia veniſſet. l. Cũ poſthumus, ſupra hoc titu. ſic & nepotes poſterioris capitis, qui non ſub omni cõditione inſtitui poſſunt, ſi inſtituantur ſub conditione, quæ in eorũ poteſtate nõ ſit, & antequã in ſui hæredis locũ ſuccedant, conditio extiterit, ſimili modo non rumpent quaſi purè inſtituti. Qua eadem ratione dicendum eſt, ſi conditio deficiat, antequàm poſthumus naſcatur, vel antequàm nepos in locum ſui hæredis ſuccedat, perinde teſtamentum rumpi agnatione, vel ſucceſsione ſui hæredis, atque ſi præteriti fuiſſent.

46 Sic vtiliter colligemus, † hiſce caſibus teſtamentũ nullius momenti futurũ etiam hodie: nec vt valeat, poſſe ei ſuccurri per l. Quoniã in prioribus. l. Scimus. §. Cũ autẽ. C. De inoffi. teſta. Nam & ſi maximè admittẽda ſit illa ſentẽtia, qua cõſtitutũ eſt, teſtamẽta quę olim erãt iniuſta, inſtituto filio ſub nõ facili cõditiõe, valere hodie per easleges, idẽq; in ruptis teſtamẽtis admittendũ ſit, vt hodie nõ rumpãtur: hoc tamen procedere debet, quibus caſibus cõditio ſuſpendit inſtitutionẽ eius, cui legitima portio debetur. Proinde ſi poſthumus ſub conditione hæres inſtitutus, pendente cõditione naſceretur: aut nepos iam natus ſuccedendo ſuus hæres auo agnaſceretur: quia continuò eis legitima portio deberi inciperet, cõtinuò quoq; inducerẽtur. l. Quoniam in prioribus. &. §. Cùm autẽ. l. Scimus. C. De inoffi. teſta. ſic teſtamentũ non rumperetur. Sed vbi iam defecta cõditione, poſthumus natus eſſe proponitur: aut nepos iam natus ſimiliter poſt defectã conditionẽ, ſucceſsiſſe dicitur, viuo auo, in locũ patris ſui: tunc quaſi omninò præteriti, videntur rupturi parẽtis teſtamentũ: quum dici nõ poſsit, cõditionẽ, antequàm defeciſſet, remotã videri de legitima portione. Generaliter enim pro-

bandum est: † onus legitimę portioni iniunctum, non haberi ab initio pro nō scripto. l. Cùm patronus, vbi hoc subtiliter Bald. colligit, infra De lega. ij. tametsi postea † agnoscente legitimā portionem illo, cui ea debebatur, ita res procedat, acsi onus testamēto scriptū non fuisset. d. l. Quoniam in prioribus, in fine. Sed & nemo dubitauerit, tractari non posse, an remoueatur onus seu cōditio, antequā legitima portio deberi incipiat. Planè antequàm posthumus nasceretur: antequàm nepos locum filij succederet, nequaquā eis legitima portio debebatur. Ergo si suus hæres post defectā institutionis conditionē agnascatur, oportet etiam hodie ruptum iri testamentū: quoniam vtique serum est, remouere conditionē, quæ iam pridem defecerat. Facit quod Bald. & deinde alij scripserunt in dict. l. Cùm posthumus, dum allegāt. dict. l. Quoniam in prioribus.

Interpretatio non vulgaris.

47 48

SEXTO & vltimò colligo, quòd sicuti posthumo præterito, qui viuo testatore natus est, testamentū statim rumpitur, & tamen iure prætorio cōfirmatur, si modò idem posthumus viuo testatore decedat. l. Posthumus, in princi. infra tit. j. ita quoque respondendū est † in hoc posterioris capitis nepote, qui loco posthumi sit. Denique per eandem æquitatis rationē inducemus, vt si aui testamentū successione rumperit, mox viuo adhuc testatore moriatur, bonorū possess. secundùm tabulas scriptis hæredibus danda sit. Cōtrarium scribit Areti. in §. Etiam si parente, in vltimo notab. infrà hac l. motus lege & ratione. Lege: per tex. inibi, quem sic planè intelligit. Ratione: quoniam in maiore culpa fuit testator, qui nepotem iam natū præteriuit, quàm qui nascituri posthumi nullam mentionem fecit. Sed & Iaſ. in dict §. Etiam si parente, in princip. subtilem hanc Areti. opinionem videtur approbasse.

49

Cōtra Areti. & Iaſo.

Ego eam penitùs respuendā existimo, superiore similitudinis ratione motus: & quòd Areti. argumenta deprehēdo nullius esse momenti. Nam quum in testatore prætereunte nasciturum minorē culpam considerat, totius veteris prudentiæ placitis repugnat. Omnes etenim Iure consulti, omnes Cæsares vsq; ad nouissimā Iustiniani constitutionem, cū maiore testamēti periculo intellexerunt posthumos præteriri, quā iam natos: & erant posthumorum fortiora iura ad rumpēda testamenta, quàm eorum qui iam nati essent, vti abundè suprà ostendimus. Sed nec text. in d §. Etiā si parēte, probare potest quod Aret. opinatur: quoniam † referri debet ad ius ciuile: nec excludit inibi Scæuola prætoriam bonorū possess. de qua in d. l. Posthumus, vt cōmuniter receptum est. Sed & aduersus Aretini subtilitates, idē mihi fortissimo argumento cōprobatur. Indubitati enim iuris est, quòd vbi iam natus filius præteritus est, & is viuo testatore decedit, bonorū possessio secundùm tabulas instituto hęredi datur: si modò rem ab intestato auferre poterat. d. l. Posthumus, versi. Idem & circa. Ergo quum in d. §. Etiam si parēte, institutus sit testantis pronepos, qui præteritus potuit rumpere proaui testamentum, & rem ab intestato auferre cuincitur, bonorum possessionem

50

sionem secundùm tabulas ei dandum esse, quam nō possit videri Scæuola eidem negasse.

EX his apparet, eos casus quos in hoc §. proponit Scæuola, nō pertinere ad Legem Velleiam. Nam si eius Legis capita ad nepotes pertinuerunt, qui viuo testatore nascerentur, & ad eos qui viuo testatore, quasi agnascendo, in ius sui hęredis succederent: manifestum est institutionem nepotis & pronepotis qui post mortem testantis natus esset, nihil habere commune cum verbis Legis Velleiæ.

SVMMARIA QVINTAE PARTIS.

1 INTELLECTVS huius. §. Et quid si tantùm.

2 Substitutio non solùm fideicommissaria, sed etiam directa extenditur ad casum expresso similem.

3 Volūtas testātis totū facit in cōditionibus.

4 Intellectus l. Pater Seuerinam. ff. De condi tio. & demonstratio.

5 Intellectus l. Qui hæredi. ff. De condition. & demonstra.

6 Dominus qui per seruum hæres efficitur, non dicitur venire ex defuncti iudicio.

7 Serui legatum est, non domini, quum seruo alieno legatum proponitur.

8 Legatarius non est, cui implendæ conditionis gratia dandum est.

9 Facti quæ sunt, ad dominū non transeunt.

10 Modus in dando consistens, impleri debet in persona domini: licet conditio dandi seruo, in serui, non in domini persona debeat impleri.

11 Legatarius est, cui implendi modi gratia dandum est.

12 Adiecto ad solutionē nullū ius quæritur.

13 Conditio dandi seruo, impletur dando ipsius serui domino ex serui voluntate.

14 Intellectus l. Mæuius. ff. De cōditio. & demonstra.

15 Fiscus an possit auferre datū, implēdæ cō ditiōis gratia, ei qui capere nō poterat.

16 Hæres, qui vt pareret conditioni, nummos tradidit, potest eos vendicare, si dominium in accipientem non transtulit.

17 Conditionis implendæ gratia dandum ei, qui capere non potest, ipsi tradendum est, nō seruo eius, etiā si ipse consentiat.

18 Legātum relictum ei, qui capere nō potest, nec quidem ipsi tradendum est.

19 Incertis personis legari nō poterat: sed eis dem dandū erat causa cōditiōis implēdæ

20 Cōditiones derisoriæ nō sunt implendæ.

21 Conditio si pecuniam in mare deiecerit, vtrùm implenda sit.

22 Intellectus l. si fundus. ff. de cōdi. & demō.

23 Conditio dandi furioso, non impletur ipsi furioso dando.

24 Conditio dandi pupillo furiosóve imple tur perfectè, si is cui sub ea conditione relictum est, tutori vel curatori dederit.

Conditio implenda in persona pupilli, habetur pro impleta, si per tutorem steterit quominùs impleretur.

26 Debitor pupilli, vel furiosi liberatur ipso iure si tutori vel curatori soluerit: etiā si pecunia cōuersa nō sit in vtilitatē pupilli vel furiosi.

27 Extraordinarij auxilij ratio non habetur antequàm imploretur.

28 Intellectus l. Ait Prætor. §. j. vers. Et ideo, &. §. Permittitur. ff. De mino.

29 Intellectus l. Si seruus decē, in fi. ff. de solu.

30 Intellectus l. Stichum. §. Vsumfructum. ff. De solutio.

31 Adiecto ad solutionē pupillo potest promissor rectè soluere sine tutoris auctoritate.

32 Adiecto ad solutionē pupillo, promissor nō liberatur soluendo tutori ipsius pupilli.

33 Intellectus l. Is qui in potestate. §. fin. ff. De lega. præstan.

34 Mortiscausa capio ex testamēto nō pēdet.

35 Conditionis implendæ gratia dandum Ti tio, vtrū trāsferatur ad filiū legitimūhæ redē patris, q eiusdē testamēto prætēritus, legatū soluere ipsi legatario tenetur.

36 Conditionis implendæ gratia dandum, ex voluntate testantis accipitur.

37 Intellectus l. In conditionibus. §. Si patronus ff. De condi. & demonstra.

38 Cōditio si hæres erit, porrigitur ad bonorum possessorem.

39 Intellectus l. Ex facto. §. fi. ff. Ad Senatusconsult. Trebel.

40 Patronus institutus ex minore portione quàm dimidia, bonorum possessionem cōtra tabulas liberti accipiebat.

41 Intellectus l. Lucius. ff. de cōdi. & demon.

42 Filiationis probatio facilis est ei, qui est in ea quasi possessione.

43 Filius suus hæres potuit institui sub conditione probandi illud, cuius probatio difficilis non esset.

44 Voluntas testantis offendi non debet quo actus sustineatur.

45 Præsumptio l. Miles. §. Defuncto. ff. Ad legem Iul, De adulte. iuris duntaxat est.

46 Intellectus.l.fina.C.De his qui veni.æta. impetra.

47 Minor xxv.annis.& si veniam ætatis impetrauit,non poterit alienare sine decreto res immobiles,& quæ seruando seruari possunt.

48 Minor xxv.annis,qui veniam ætatis impetrauit,vtrùm possit in integrum restitui.si cum decreto res soli, & quæ seruando seruari poterant ritè alienauit.

49 Aetatis incertum tempus legatum facit conditionale.

50 Intellectus l. Cùm pater.§. Curatoris, & quod ibi Bart.ff.De lega.ij.

51 Legitima ætas viginti quinque annorum vnde dicta.

52 Intellectus l.Fideicommissum.ff. De conditio.& demonstra.

53 Conditio si sine liberis decesserit, nec de adoptiuis, nec de arrogatis intelligi debet.

54 Conditio si sine liberis decesserit, de adoptiuis intelligitur, quos ipse testator adoptasset.

55 Conditio si sine liberis decesserit, de adoptiuis intelligitur,quos testator sciebat iam adoptatos.

56 Adoptiuos liberos dicimus, non minùs quàm filios.

57 Intellectus.l.Ex facto.§.Si quis rogatus.j. ff.Ad senatusconsul.Trebel.

58 Naturalis filius an faciat deficere conditionem.

59 Naturales æquè veniunt liberorum appellatione,si de nouo lucro agatur,atque si quæsito conseruando:nec interest conditio affirmatiuè an negatiuè fuerit concepta.

60 Naturalis filius dicitur,qui cõceptus fuit in figura matrimonij, vel concubinatus.

61 Concubinatus figura distat à figura matrimonij.

62 Naturalis,qui cum legitimis pariter succedit, substitutum indistinctè excludit.

63 Coniectura voluntatis circa liberos naturales, potiùs capienda est ex testantis, quàm ex hæredis persona,

64 Filius susceptus ex serua aliena,vtrùm naturàlis dici queat.

65 Naturalis filius hominis vulgaris, indistinctè substitutũ excludit in hoc Regno.

66 Naturalis hodie eisdem casibus substitutum excludit,quibus &olim excludebat

67 Naturalis filius in seruitute cõceptus, nõ magis apud Iureconsultos substitutum excluſit,quàm àlius quis naturalis.

68 Intellectus princi.instit.De serui. cogna.

69 Rubr.instit.De serui cogna. commẽtitia est & per errorem conscripta.

70 Intellectus.l.Cùm pater.§.Volo. ff. De legatis ij.

71 Naturalis substitutum excludit, si testator aliqua testamenti parte, fauorabilem illius mentionem fecit.

72 Liberis legatum relictum, debetur & eis, qui post testamentum cœperunt esse liberti.

73 Intellectus l. Lucius. ij. §. final.ff.De legatis ij.

74 Intellectus. l. fina. De iure delibe.

75 Filiorum appellatio tam naturalis est,quã liberorum.

76 Intellectus l. Generaliter.§. Cùm autem. C.De instit.& substi.

77 Conditio,si sine liberis decesserit, expressa,vtrũ differat ab ea, quæ quasi dicta,nec scripta,pro expressa habetur.

78 Naturalis vtrùm regulariter substitutum excludat,etiam remota coniectura: an tunc demum quum coniectura aliqua hoc suaserit.

79 Intellectus l.Ex facto.§. Si quis rogatus. j ibi ex dignitate.ff. Ad Senatusconsul. Trebel.

80 Intellectus l.Fideicommissa.§.Si cui ita.ff. De lega.iij.

81 Conditionem non deficere,& existere cõditionem,diuersa sunt.

82 Fideicommissum alicui relictum, sub conditione, si morte patris,sui iuris effiecere tur,non debetur ei emãcipato, nisi tempore mortis paternæ.

83 Fideicommissum alicui relictum si morte patris,sui iuris effectus fuisset,non incipit ei deberi,quãuis patris deportatione,sui iuris factus sit.

84 Intellectus l.Si ita liberis ff. Quando dies lega.cedat,& l.Mulier.ff.Ad Senatuscõsul.Trebel

85 Fideicommissum maternæ hæreditatis,nõ incipit deberi filio à patre,qui post mortem suam rogatus ei erat restituere, & si filium emancipasset.

86 Intellectus l. Cũ filiofamiliâs.ff.de lega.j.

87 Intellectus l. Patrem. ff. Quæ in fraud. credito.

88 Fideicommissum ecclesiæ relictum à filio, si is bona ludendo dissiparet, vtrũ debeatur ecclesiæ,si filius nõ ludendo, sed mercando dissipauit.

89 Pœnam à conditione, voluntas testatoris separat.

90 Vsumfructum patri quærendum iure patriæ potestatis,non potest mater prohibere:nisi in eo,quod vltra legitimã portionem filio reliquerit.

91 Legitimæ portionis vsumfructum, patri iure potestatis quærendum, non potest mater prohibere:siue filius maior, siue minor annis fuerit.

92 Intellectus authen. Vt liceat matri & auiæ in prin

in princi. colla. viij.

93 Parentum commune votum est, vt liberi matrimonium contrahant.

94 Intellectus l. Commodissimè. ff. De liber. & posthu.

95 Posthumus perfectè natus, etiam si in continenti sine nomine, sine baptismate moriatur, parētis testamentum rumpit, & eidem ipso iure hæres existit.

96 Intellectus l. fina. C. De postum. hæredib. instituendis.

97 Intellectus l. Si quis ita. ff. De vulga. & pupilla.

98 Substitutio facta secundùm Gallum, vel Legē Velleiam, excluditur, si filius ipso iure patri hæres extiterit.

99 Tunc, dictio substitutioni adiecta, non facit excludi casus similes.

100 Substitutio concepta per ea verba, tunc & eo casu, vtrum porrigatur ad similem casum.

101 Institutio facta in vnum casum, extenditur ad alium similem: etiam si sit prima institutio, non secunda.

102 Conditio necessaria, quænam intelligatur.

103 Posthumus, qui suus hæres non nascitur, potest hodie iure ciuili, legitimus ex testamento hæres fieri.

104 Substitutio facta sub conditione, si hæres institutus viuo testatore moreretur, vtrum habeat locum, si testatori idē hæres superuixit, nec tamē potuit propter absentiam & ignorantiam, hæres esse ex testamento.

105 Fratris hæreditas non adita regulariter non transmittitur.

106 Hæreditas quæ parentis defuncti nō sit, transmitti nō potest beneficio. l. vnicæ. C. De his qui ante apertas tabu.

107 Hæres ignorans sibi delatam hæreditatem, si interim decedat, ius adeundi in successores transmittere non poterit ex beneficio. l. Cum antiquioribus. C. De iure delibe.

108 Restitutionis in integrum consideratio non impedit, quin ius adeundi ipso iure amissum, ad substitutū vulgarē trāseat.

109 Intestati hæreditas ad fratrem, & defuncti fratris filios deuoluitur: & si ex defuncti fratris persona possit implorari restitutio, vt testamento locus fiat.

110 Restitutio in integrum potest implorari ab hæredibus eius, qui absens & ignorans delatam sibi esse hæreditatem, vita decessit.

Sed ex sententia Legis Velleiæ & hæc omnia admittenda sunt, vt ad similitudinem mortis cæteri casus admittendi sunt.

ADMITTENDI SINT Tametsi hi casus nō pertineant ad verba Legis Velleiæ: potuit tamen ex eius Legis sententia argumentum sumi, quo hæ conceptiones defenderentur. Voluit enim ea Lex, vt si quis ex suis hæredibus, suus hæres esse desijsset, sequens, qui succederet, non rumperet testamentum. §. Etiam si parente, infra hac l. Quæ verba pertinere potuerunt ad hos casus, quos Scæuola supplendos esse censuit, in Galli Aquilij sententia. dicto §. Etiam si parente, versicul. Et bene verba se habent: vt & Accursius hîc rectè intelligit.

1 Vnde quum † huius §. duæ interpretationes traditæ sint. Vna, quòd in similes mortis casus, potest testator posthumorum institutionem concipere. Altera, quod institutio in mostis casum concepta, ad similes casus extenditur: priorem magis probo. Quam veriorem opinantur

Iacob.Aretin.hîc,& Rapha.Cuma.numer.6.& 7.ſubtiliter argumentatus,& Lancelo.Galiau.numer.14.in fine.Marianus Salmo. numer.41. Fortun.10.Lancelo.Poli.in tracta.ſubſtitu.vulga.parti.vj.numer.23.Et latè hoc idem contendit Thomas Calan.in repetitio.l.j.numer.6.& 7. infra De vulga.& pupilla.vbi auſus eſt ſcribere,Bartolum &omnes vbi que errare,qui dic rent,ſubſtitutionem directam poſſe extendi, ad caſum non expreſſum.Id namque eſſe contra. l. Commodiſsimè, ſupra hoc titul.Hunc noſtrum.§.nihil facere.Sed & l.Mulier, cum ſimili. infra Ad Senatuſconſultum Trebellianum,in fideicommiſſaria ſubſtitutione procedere,quę vel nutu fieri poſſet.l.Et in epiſtola.C.De fideicōmiſ.Porrò aliam eſſe cauſam directæ inſtitutionis,quæ ex coniecturis nequeat induci.Denique Diui Marci & Seueri conſtitutione effectum, vt vulgaris ſubſtitutio ad pupillarem extenderetur.Sed tamen non potuit effugere text.in l.Si mater.C.De inſtitutio.& ſubſtitutio.qui aperte communem opinionem iuuat.Nec volumus,vt directa inſtitutio in his ſpeciebus per coniecturas inducatur:ſed magis,vt conditio inſtitutioni adſcripta,per interpretationē latiùs accipiatur.Et l. Commodiſſimè,ſuprà hoc titul. nihil facit, vt in ſuo loco explicabimus. Vera eſt † igitur per ſe communis ſententia:ſecūdùm quam noſter §. quotidie allegatur,ad hoc,quòd vulgaris ſubſtitutio in vnum caſum concepta, ad alios ſimiles caſus porrigitur. 2

Communis opinio defenſa aduerſus Thomā Calan.

Sed tunc opponitur,quòd conditio hæc,ſi filius meus me viuo morietur impleri omninò debuit:& ea defecta,inſtitutio quoque deficere debuit,argument.l.Qui hæredi.l.Mæuius,infra De cōditio.& demonſtrationib.Bartolus & alij communiter reſpondent, diſtinguendo inter voluntarias conditiones,& neceſſarias ad ipſum actum,vel ad effectum actus.

Ego ex Iureconſultorum traditione accepi, † in conditionibus totum facere teſtantis voluntatem,quæ regit conditiones.l.In conditionibus primum locum , infrà De conditio. & demonſtratio. l.Hæredes mei §.Cùm ita,infra Ad Senatuſconſul.Trebellianum.j.text. ille nobilis † in l.Pater Seuerinam,infra De conditio.& demonſtratio. vbi conditio illa,ſi non nupſerit, comprehendebat ſecundùm verba vtrumque caſum,ſiue nubere noluiſſet,ſiue nō potuiſſet.l.Cùm proponas. C. De hæredi.inſti.& tamen ex voluntate,quæ prævalet, reſtringitur per interpretationem ad alterum duntaxat caſum,quo ſcilicet mulier nubere noluiſſet,vti rectè intellexit Lance.Poli.in tracta.De ſubſti.vulga. particu.vj.nu.7.& ante eum Soci.in l.j.lect.nu.8.infra De vulga. & pupilla.Qui Papiniani verba in dict.l.Pater ſeuerinam , debuerunt inducere,illa ſcilicet:*voluntatem potius quàm verba*:quæ cū iudicio expendit ad hoc Andr.Sicu. in c.Raynutius.n.49.De teſta.Igitur quę ratio facit,vt verba conditionis generalia reſtringantur ad alterum caſum,eadem quoque euincet,vt conditio,quæ vnum caſum continet,ad alium, qui non ſit expreſſus, porrigatur ex voluntate, vel non porrigatur. 3 4

Idque

Idque ſigillatim oſtendam euenire in pleriſque omnibus legibus, quas hîc in apparatu Nouiores adduxerunt.

PRIMO allegatur text. † in l. Qui hæredi, infra De cõditio. & demonſtra. vbi Iureconſultus quęrit: ſi quis Stichum ſeruum Titij hęredem inſtituat, & Sempronio fundum leget, ſi decem hæredi dederit, vtrum ſeruo, an domino, implendæ conditionis gratia dandum ſit, Et reſpondit, ſeruo dandum eſſe, non domino: quoniam hæredis appellatione, ſeruum quem inſtituerat accepiſſe videbatur, non dominum, qui † hæres non eſſet ex iudicio eius. l. Qui liberis §. Hæc verba, infra De vulga. & pupilla. explicat rectè Claudius in repetitio. l. Cùm filio. vij. col. verſi. Vnde dic, infra De lega. j.

Quid eſt igitur, quòd deſignata ſerui perſona, conditio in perſona domini impleri non poteſt? Reſpondetur, † quum ſeruo alicuius. legatur, legatũ eſſe ſerui, non domini: & ſeruum ex voluntate vocari, vt ſi liber factus ſit, legatum ſibi acquirat. l. Debitor. §. Seruo alieno, infra De lega. ij. l. iij. §. Hoc autem, infra De lega. præſtan. Si verò die legati accedente, idem ſeruus adhuc in ſeruitute maneat, non ei, ſed domino legatũ eſſe ſoluendum. quoniam ſi iure poteſtatis, dominium, & legati actio perſonalis domino quærũtur, legatũ ſcilicèt ei ſolui oporteat, cui debetur. Quare quum in cõditione ius nõ verſetur, quòd † ſeruus legatarius non ſit. l. Si quis ſub conditione dandorũ decẽ, infra Si quis omiſſa cau. teſta. ex voluntate teſtãtis ſeruo, implendæ cõditionis gratia, dandũ eſt. Nec factũ hoc in ipſius perſona explicandũ, domino potuit acquiri: quũ † ea quę facti ſunt, ad dominũ nõ tranſeant. §. Sed cũ factũ. inſti. De ſtipu. ſeruo. Quod ita rectè Bar. docuit. in d. l. qui hęredi.

Ergo non rectè Lance. Galiau. hîc. nu. 28. docere videtur, text. in d. l. Qui hęredi, procedere etiã ſi caſu ſille, nõ per cõditiõis, ſed per diſpoſitionis modũ fuiſſet expreſſus: quũ veriſimũ ſit, domino nõ ſeruo datum eſſe legatariũ, qui per modum diſpoſitionis iuſſus eſſet ſeruo dare. Denique † ſi fundus Sempronio legatus eſſet ita, vt ſeruo Titij decem daret, quanquàm modus pro conditione obſeruetur. l. j. in princi. C. De his quæ ſub modo, nemo dubitet reſpondere, modũ in perſona domini implẽdum: quòd † in ea ſpecie ſeruus legatarius ſit: ius magis, quã factum verſetur: & domino quęratur legati actio. l. ij. C. De his quę ſub modo. Nec oberit tex. in d. l. Qui hæredi, verſi. Quemadmodũ, allegatus à Lance. Galiau. Nam probat quidem, voluntatẽ eſſe eandẽ, ſiue per modũ conditionis, ſiue per modũ diſpoſitionis, perſona ſerui fuerit expreſſa: & vtroque caſu omnimodò dandũ ſeruo: ſi modò nõ incurratius, quod domino quęratur, ſed factũ duntaxat, quod iure poteſtatis ad dominũ ſoleat trãſire. Ideóq; ſi mihi aut Sticho ſeruo Titij ſtipulatus ſim, Titio, quãuis ſeruũ in poteſtate habeat, ſolui nõ poteſt: quoniam ſeruus eius ad ſolutionẽ fuit adiectus: nec † ius aliquod acquiri ſolet adiecto. l. Stichum §. Vſumfructum, infra De ſolutio.

Contra Lancelo. Galiau.

Secundũ quod, explicata videtur teſtatoris voluntas, in dict. l. Qui

hæredi:vt ideò domino dandum non sit,sed magis seruo:quoniam nec testator voluit domino dari,nec hoc voluisse intelligitur: quum effectus sit disimilis.Nam si ponas, † ex volũtate serui nummos domino 13
datos esse,cõditio impleta videbitur iuxta testantis voluntatẽ: cui satisfit,si casus existat æquipollens.l.Stichum.§.Vsumfructũ,versi.Cæterũ, infra De solutio.Cæterũ remota serui voluntate, eiusdẽ domino dare, non est æquipollens:quoniam testator ipsius serui personæ iniunxit cõditionem,vt ei libero facto daretur,secundùm ea, quæ scripsit Philip. Deci.in rub.nu.14.De probatio.& in l.Si mater.n.2.C.De insti. & substitu.Ioan.etiam Crot.hîc.nu.29.Et quanquàm tempore quo impletur conditio,seruus adhuc in potestate domini maneat, proinde sufficere videretur,domino dare,vti Lance.Galiau.hîc:nu.28.aduersus Decium replicãdo scribit:potest dici,etiã hoc casu aliquid interesse, si seruo detur,iuxta testãtis voluntatẽ:vt vel seruus nũmos in peculio habeat:qui effectus ad multa prodest,secũdùm Rapha.Cuma.in d. l. Qui hæredi.

SECVNDO allegatur † text.in l.Mæuius,infra De cõditio. & de- 14
monstratio.vbi quum testator nõ haberet testamenti factionẽ cum Callimacho,fundum Mæuio legauit,sub cõditione,si Callimacho ducenta dedisset:respondit Labeo,nõ aliter fundum Mæuio ex testamento acquiri, quàm si conditioni pareat, id est, ducenta det Callimacho:tametsi nũmos accipientis nõ faciat.Nihil enim videtur interesse, vtrùm tali personæ dare iubeatur,an aliquo loco ponere, vel in mare deijcere:quasi si Mæuio fundus esset legatus,sub conditione,si ducenta in aliquo loco poneret,vel in mare deijceret,nõ aliter fundus ad eum pertineret,quàm si conditiones impleſſet:ponẽdo in loco,vel in mare deijciendo.In quibus casibus conditio similiter nudum factũ comprehenderet:quum nec locus,nec mare,sicuti nec Callimachus,possint dominium nummorum acquirere.Proinde in persona Callimachi impletur conditio per traditionẽ.quia & si penitùs capere nõ posset, merum tamen factum traditionis ad legum prohibitionem non videtur spectare.Sic implendæ conditionis gratia,nummos ei tradere oportuit: licèt traditione dominium nummorum non acquireret.

Sed vtrùm is qui nummos,implendæ conditionis gratia, Callimacho tradidit,possit eosdem iure dominij,quod nõ transtulit,vendicare, quæstionis est:Et frequentiùs receptum videtur, † fisco in hac specie 15
locum futurum vt Accursius,Alber.Bartol.Ioan.Imol.& Castren.opinantur in dict.l.Mæuius,idem Bartol.& Ioan.Imol.in l.Id quod conditionis,infra De donatio.causa mortis,& Fortu.hîc.nu. 124. Sed fortas-
Contra communem. sis verius est,Meuium qui vt conditioni pareret,nummos Callimacho tradidit,iure dominij,quod non amisit,posse eos vendicare, nõ fiscum, secundùm Bald.sententiam in l,Eam quam,col.final. C. De fideicom. Idque etiam Rapha.Cuma.expressim cõtendit in d.l.Mæuius,negans, fiscum posse auferre dominium quod Callimacho quęsitũ non fuisset. Accedat regula Bald.in l.Hæreditas,fina.col.versicu. Sequitur videre.

C.De his

C. De his quibus vt indignis. Induco & pro hac sententia text. notabi-
16 lem in l. pen. C. Ad Legem Falcid. vbi † hęres qui vt pareret cõditioni, nummos tradidit, potest eos vendicare, quo casu lex non permittit dominium in accipientem transire. Deniq; ne fraus. legi fiat, ita rem temperandam arbitror, vt fiscus nummos Callimacho traditos, ratione possessionis, possit auferre: quod & Rapha. Cuma. admittit. Męuius autem vendicare eos à Callimacho queat, si nondum possessionem fiscus abstulit: aut à fisco, si iam eos abstulisset.

Nec malè dicetur, adeò Callimacho nummos esse tradendos implen-
17 dę conditionis gratia, vt nec † ex voluntate Callimachi sufficiat eius seruo tradere. Nam quod dicitur, eum, qui domino dare debet, implere conditionem, si det seruo eius, consentiente Domino. l. Qui hæredi, in fine, infra De conditio. & demonstra. ea ratione admissum est, quoniam quum dandi conditio translationem dominij contineat, ea per æquipollens impletur ex testantis voluntate, si dominus cõsentiat seruo dari. Simili enim modo serui dominus nummos acquirit, iure potestatis dominicæ: simili modo consentiens acquirit. At in proposita specie, vbi Callimachus capere nõ potest, ideó q; conditio ad nudum traditionis factum refertur, non magis parebitur conditioni, si Callimachi seruo nummi tradantur, licet ipse Callimachus cõsentiat, quàm si iussus in certo loco ponere, in alio loco ponat: cùm ea quæ facti sunt, non transeant ad dominũ: nec magis per seruum capere possit Callimachus, quàm per seipsum. l. Neq; per se. C. De hære. insti. l. Si mihi & tibi. §. Regula, infra De lega. j. Rectè igitur scripsit Bart. in l. Si seruus decem, infra De solu. in. d. l. Mæuius, nullo alio modo impleri potuisse
18 conditionẽ, quàm tradendo ei, qui capere nõ poterat. Quòd † si Callimacho, nõ per modum conditionis, sed dispositionis, ducenta essent relicta, nec quidẽ ei tradenda essent, & nullius momenti legatũ censeretur, vt innuit Iurecõsultus in d. l. Męuius in fi. & explicãt Bal. & Rapha. Cuma. inibi. Ego allego in simili text. singularẽ in l. Paulus. j. infra. De
19 rebus dubi. vbi † si in certis personis legata relinquerentur, non valebant. §. Incertis, insti. De lega. Et tamen id quod conditionis implendæ causa dandum esset, sine dubio certis & incertis personis dari debuit: vt fideicommissi petitio posset competere.

Mirum tamen est, quod Labeo. in dict. l. Mæuius, securè videtur sentire, illam videlicet conditionem: si pecuniam in mare deiecerit, esse implendam: vt & gloss. Bartol. & communiter Doctores admittunt.
20 Qui licèt agnoscãt, † derisorias cõditiones non esse implendas. l. Conditiones, infra De conditio. institu. id ita intelligendum censent, si turpitudo faciat eas derisorias. In hac autẽ conditione negãt esse aliquam turpitudinẽ: & idcirco arbitrantur implendam fore. Sed Fortu. hîc, qui latè hunc articulũ discussit. nu. 124. asseuerat, talem cõditionẽ minimè valere. Et interpretatur, similitudinẽ conditionũ in d. l. Mæuius, ad factum duntaxat, nõ ad ius referendã: quod ante eum Rapha. Cuma. ten

tauit dicere in l.Quidam in ſuo.nu.4.infra De conditio. inſtitutio.Sed quia Labeo nihilominùs ſenſit,cõditionẽ eſſe implendã. idem Rapha. Cuma.in d.l.Męuius,elegãter ait,nũmos quidẽ implẽdę cõditionis gratia in mare deijciẽdos eſſe,&tamẽ ita deijciẽdos,vt recuperari queant.

Contra communem. Ego etiã aduerſus cõmunem opinionem puto, † illam conditionẽ, ſi pecuniam in mare deiecerit,non valere,ſi pecunia ita deijcienda ſit,vt deiecta perdatur.Moueor eò quòd,remota turpitudine, conditionem nihilominùs quaſi vtilitati publicæ oppugnante remitti oporteret,argumen.text.cum glo.in verb.vtatur,in.§.Sed maior,inſtitu.De his qui ſunt ſui nel alieni iuris,coniuncto ſingulari Vlpiani reſponſo in l. ij.§. Tractari,verſic.Niſi fortè,infra Ad ſenatuſconſultum Tertullia.Certè ſi res ex facto proponeretur,cuitãdæ quęſtionis gratia ſuaderẽ,adeundum eſſe Principem,qui inutilem Reipublicæ conditionem facilè remitteret,argumen.dict.§.Tractari,verſic.Finge autem. 21

Conſilium vtile.

TERTIO allegatur † .lSi fundus,infra De conditio. & demõſtra. vbi ſi fundus alicui legatusfuerit,ſi pupillo,vel furioſo pecuniã dediſſet,intelligitur expleſſe conditionem tutori vel curatori dando: ſic impropriè conditio expleri videtur.Sed tamen reſpondetur, hoc ita recipiendum eſſe,ſi pecunia conuerteretur poſtea in pupilli vel furioſi vtilitatem.l.Stichum.§.Vſumfructum,infra De ſolutio.gloſ. & omnes in dict.l.Si fundus.Charo.tamen Ruin.hîc.nu.35.replicat,quòd licèt pecunia vertatur in vtilitatem pupilli,nihilominùs conditio non verè & propriè videtur impleta. 22

Ego reſoluo,conditionem propriè impleri ex voluntate,quę totum facit,ſi curatori detur:hoc enim egit teſtator,ne datio ex imbecillitate furioſi periret.Igitur † ſi ſecundùm figurã verborum, ipſi furioſo daretur,ſecundùm voluntatem quæ prævalet,conditio impleta non dicetur.l.Si ſeruus decem,in fine,infra De ſolutio. Vnde colligo, † eum qui curatori nummos dediſſet,ſtatim vẽdicare fundum poſſe,quaſi expleta conditione:idemque in pupilli tutore dicendũ eſſe,aduerſus communem Doctorum traditionem:qui in dict.l.Stichũ §.Vſumfructum, infra De ſolutio.apertè negant,impleri conditionem,niſi pecunia conuerſa ſit in vtilitatem furioſi vel pupilli.Sed communis opinio conuinci videtur Iureconſulti verbis in dict.l.Si fundus.qui vtique falsò ſcriberet,videri legatarium expleſſe cõditionem tutori,vel curatori dando, ſi non data pecunia,ſed demum verſa in rem pupilli vel furioſi, conditio exiſteret.Secundùm huius ſententiæ argumentum eſt text.in l.Qui filium,infra de manumiſ.teſtamen.vbi Africanus reſpondit, ſufficere, quòd implendæ conditionis gratia ſtatu liber tutori det.Nec exigit,pecuniam eſſe verſam in rem pupilli:dummodò nullus interueniſſet dolus malus.Tertium argumentum eſt,quòd † ſi per tutorem ſtat, quominùs pareatur conditioni,habetur conditio pro impleta.l.Titia cùm teſtamento §.Si ea,infra De lega.ij.dict.l.Qui filium. l. Cùm pupillus, infrà De conditio.& demonſtr.Si igitur tutor facit deficere conditionem,non 23 24 25

Cõtra cõmunem.

nem,non diſsimili ratione faciet adimpleri. Quo præcipuè argumento mouetur Ioan.Imolen.in l.Iulianus ait,infra De conditio.& demonſtratio.vt ſolus contra Accurſium & omnes alios putet, fortaſsis errorem eſſe exigẽtium,quòd pecunia verſa ſit in vtilitatem pupilli.Quartum argumentum eſt,ex Marcelli reſponſo in l.ſi ſeruus decem, infra De ſolutio.vbi manifeſtè ſenſit,eum ſeruum,cui libertas legata eſt ſub conditione,ſi decem furioſo dediſſet, liberatum,ſi curatori det: idémque iuris eſſe in eo,cui fundus legatus fuiſſet ſub conditione,ſi decẽ daret pupillo,furioſóue:nec requiri præterea,quòd in rem pupilli,vel furioſi verſa eſſet pecunia.Alioquin apertè docere debuiſſet,in iuris quęſtione nihil intereſſe,vtrum pupillo,an tutori daretur pecunia:illud intereſſe,vtrum pecunia verſa eſſet in rem pupilli vel furioſi, an nõ verſa eſſet.Nam & ſi pupillo daretur pecunia,conſtaret,impletã videri conditionẽ,ſi tradita ei ſine tutore pecunia,in rem eius vtiliter verſa eſſet, argumen.l.In pupillo.l.Stichum.§.Vſumfructum,verſicu. Quomodò,
26 eod.titu.Quintum argumentum eſt,quòd † qui pupillo debet liberatur ſoluendo eius tutori, etiam ſi tutor ſolutam ſibi pecuniam nõ conuertat in rem pupilli.l.Lucius.§.Tutelę,ſupra De adminiſtratio.tuto.l. Quòd ſi fortè §.penult. infra De ſolutio.Vnde idem dicẽdum videtur in conditione dandi.Nec ſatisfacit diuerſitatis ratio,quam Ange. reddidit in dict.§. Vſumfructum , & pulchram inibi Caſtren. prædicauit, quòd ſcilicet pupillus poteſt in integrum reſtitui aduerſus ſolutionem tutori factam.l.j.C.Si aduerſus ſolutio.ſed reſtitui nõ poteſt aduerſus implementum conditionis:quia nihil ſibi deberetur.l. Si quis ſub conditione,infra Si quis omiſſa cau teſta.Nam præterquàm quòd Rapha. Cuman. non admittit hanc rationem à Socino relatus in d.l.Si fundus,
27 primùm poteſt dici, † in iure ciuili præpoſterum videri,ſi ratio habeatur extraordinarij auxilij,antequàm imploretur,argumen.l.Stichum. §.Quòd vulgo infra De ſolutio.l.iiij.§.j.infra De fideicõ.liber.Deinde apud Iureconſultos non ſatis conſtitiſſe (vt ego obſeruo) quòd minor annis poſſet reſtitui aduerſus ſolutionem curatori , vel tutori factam.
28 Certè † Vlpianus vulgò non ita intellectus in l.Ait Prætor §.j.verſicu. Et ideo,&.§.Permittitur,ſupra De minor.mihi ſignificaſſe videtur ſecurum fuiſſe debitorem,qui curatori,etiam ſine indice ſoluiſſet. Item non ſatisfacit ratio à Rapha.Cuma.reddita in dict.§.Vſumfructum, & ab Ioan.Imolen.& Socin.in d.l.Si fundus. Quum etenim conſiderant, in cõditione factum, in obligatione ius verſari:ego noto,in hac conditione,de qua quærimus,conſtitutum ex teſtantis ſententia,vt eo modo
29 impleatur,atque ſi aliquid debitum ſolueretur.Et hoc agere † Marcellum interpretor in dict.l.Si ſeruus decem,in fine, vbi non ineptè vſus eſt verbo,*perſolui*: quum tamen nihil deberetur. Qua etiam ratione fortaſsis id reſponſum ſub titulo De ſolutio. collocatum fuit: alioqui nihil faceret ad titulum.Sextum argumentum eſt , quòd Iureconſulti in hac ſpecie differre putauerunt,tutorem reſpectu pupilli, & ſeruum

Nouaobſeruatio.

Noua interpretatio.

Noua interpretatio.

reſpectu domini. Nam in d.l. Si fundus, & in dict.l. Si ſeruus decẽ, ſcriptum eſt, videri conditionẽ expletam, ſi tutori detur. At in d.l. Qui hęredi, infra De conditio. & demonſtra. contrà ſcriptum eſt, eum qui domino dare iuſſus ſit, nõ videri adimpleſſe conditionẽ, ſi ſeruo det. Sufficit igitur tutori dare, etiam ſi non vertat in rem pupilli: alioquin futurum eſt, vt inter has ſpecies differentia non ſit: quum ſufficiat & ſeruo dare, ſi is pecuniam in domini rem conuerterit. d.l. Stichum. §. Vſumfructum, verſic. Quomodò.

Noua interpretatio.

Nec huic ſententię, quam veriſimam exiſtimo, refragatur Pauli reſponſum in d. §. Vſumfructum: † quoniam verba, quę plęriſque omnibus impoſuerunt, hæc ſunt: *nam & ſi furioſi vel pupilli perſona adiecta ſit ita tutori vel curatori pecunia rectè dabitur ſicuti conditionis implendæ cauſa rectè pecunia tutori vel curatori datur: quod quidẽ labeo & Pegaſus putauerunt vtilitatis cauſa eſſe recipiendum: idq; ita recipi poteſt, ſi pecunia in rem vel furioſi vel pupilli verſa eſt quomodò ſi domino dare iuſſus ſeruo dediſſet, vt domino daret.* Crediderunt interpretes, apertiſsimè ex Pauli ſententia colligi, quod non aliter recipi potuit Labeonis & Pegaſi opinio, quàm ſi tutor vel curator datum ſibi cauſa conditionis implendæ, in rem ipſius pupilli vel furioſi vertiſſent. Vnde Ioan. Imolen. in l. Iulianus, in princip. infrà De conditio. & demõſtra, quum tentauit à recepta ſententia diſcedere, ad verſic. *idq; ita recipi poteſt*, ſupplendum cenſuit aduerbium, maximè. Sed Pauli verba tam euidenter exprimunt conditionem, ſi pecunia in rem furioſi vel pupilli verſa eſt, vt operam perdat, qui aliquid contra moliatur.

Cõtra Ioan. Imolen.

Ego itaque nouè interpretor, Paulum idem quoque nobiſcum ſenſiſſe, vt conditionis implendæ cauſa, rectè pecunia tutori detur: adeò vt non rectiùs pupillo dari videatur tutore auctore: ſic denique eueniat, vt conditio exiſtat, licet pecunia verſa nõ ſit in rem pupilli. Nam Pauli reſponſum principale illud fuit, quòd ſi ſtipulatus fuerim, mihi aut pupillo pecuniam dari, ita tutori rectè ſoluetur, ſicuti conditionis implendæ cauſa, rectè eidem dari ſolet. Quæ comparatio teſtamentariæ conditionis, & eius, quod adiecto ſolui poteſt, alibi ab eodem Iureconſulto facta eſt, in l. Qui hæredi, vetſicu. Quemadmodùm, infrà De conditionib. & demonſtrationib. Huius autem ſententiæ per comparationem fultæ Labeonem & Pegaſum allegat auctores, qui putauiſſent, id ita vtilitatis cauſa eſſe recipiendum: quia ſcilicet vtilius videretur, tutori vel curatori pecuniam perſolui, quàm ipſis pupillo vel furioſo adiectis, ex quorum imbecillitate pecunia facilè periret. At verò Paulus à Labeonis & Pegaſi ſententia & comparatione tacitus diſcedit. Nam quum conſtaret, tutori rectè dari conditionis implendæ cauſa, & ſi nihil verſum eſſet in rem pupilli: verius arbitratur, ſi pupilli perſona in ſtipulatione fuit adiecta, non idem fore, quod in conditione teſtamentaria dandi pupillo, ſed magis idem, quod in illa conditione, ſi dederit domino: in qua non aliter qui ſeruo dederit, paruiſſe conditioni videbi-

ni videbitur. quàm si ad dominum pecunia peruenerit: sic euenire, vt promissor non liberetur dando pecuniam tutori ipsius pupilli, qui ad solutionem fuit adiectus, nisi in rem pupilli versa esset. Et est in promptu reddere bellissimam differentiæ rationem, qua Iureconsultus moueri potuit aduersus Labeonis & Pegasi comparationem. Quippe vbi testator legauit sub conditione dandi pecuniam pupillo, Iuris prudentium interpretatione obtinuit, vt ex voluntate conditio in ipsius pupilli persona impleri nequiret, sed in tutoris posset. l. Si seruus decem in fine, infra De solutionib. Sed si stipulatus fuissem, mihi aut pupillo
31 dari, † promissor, sine tutoris auctoritate soluendo ipsi pupillo, liberatur à me. l. Si stipulatus fuero, eodem titu. Ergo qui soli pupillo, secundùm stipulationis verba, soluere sine tutore rectè potuit, non debuit ab illius persona recedere. Et si tutori soluisset, ita demum recipi potuit, liberandum fore, si pecunia ad pupillum peruenisset. Sicuti in testamentis, qui domino dare iussus est, non seruo, sed domino ipsi dando, implere conditionem debet. Quòd si eius seruo dederit, tunc demum recipi potuit, impletam videri conditionem, si ministerio serui ad do-
32 minum pecunia peruenisset. Quo fit, † vt adiecti pupilli tutor nõ magis liberet promissorem, accipiendo ab eo solutionem, quàm minister quilibet alius, cui pecunia data esset ad pupillum perferenda: quia scilicet pupillo solui oportuit. Secũdùm que versi. ille: *idq; ita recipi potest*, solummodò referendus est ad speciem pupilli adiecti: licèt Bartolus inibi cum alijs auctoribus ad vtrámque speciem referat: & Castrensis improuidè ad proximam duntaxat speciem referens scribat, quasi ex Accursij sententia, eum, qui soluerit tutori alicuius adiecti pupilli, liberandum, & si pecunia versa non sit in rem pupilli: quod nullo colore potest defendi, & omnimodò falsum est. Contra Castrensem.

33 QVARTO allegatur textus notabilis † in l. Is qui in potestate. §. fina. infrà De legatis præstandis, vbi si quis, præterito filio emãcipato, fundum exceptæ personæ, hoc est, alicui ex liberis parentibúsve legauerit sub conditione, si decem Titio dederit, accepta per emancipatum contra tabulas bonorum possessione, ita fundus exceptæ personæ debebitur, si decem emancipato bonorum possessori dederit, nõ si Titio: sic conditio non impletur secundùm verba: sed nec secundùm voluntatem defuncti. Respondetur tamen, hoc ita à Prætore inductũ fuisse, rescisso testatoris iudicio. Nam quum legatum exceptæ personæ relictum, ordinario iure corrueret, nihílque Titio dandum esset, ea lege Prætor legatum cõseruauit, vt Titio nihil legatarius daret: sed quod ei daturus esset, ad bonorum possessorem transferretur.

Ergo si Titius ex liberis vel parentibus testantis fuisset, manifesta videretur Prætoris iniuria, si eum à legatarijs separaret. Immo qua ratione legatum exceptæ personæ voluit conseruari, eadem vtique debuit non transferre, sed retinere conditionem, vt existimat hîc Charolus Ruin. numer. 22. & tentat etiam Curtius Iunior in l. Precibus. nu. 76.

C.De impuber.& alijs ſubſti.Ego ampliùs puto,maiore æquitate Pretorem rationẽ fuiſſe habiturum cõiunctarum perſonarum,quibus implendæ conditionis gratia dandum eſſet,quàm ſi eiſdem legatum fuiſſet:quum † mortis cauſa capio ſecũdùm ordinarij iuris regulam conſeruanda videbatur:& ſi contra teſtamenti tabulas accepta eſſet bonorum poſſeſsio:ſiquidem quod eo nomine capitur, ex teſtamento non pendet.l.Mæuius,in fine,infra De conditio.& demonſtra. 34

Vnde vtiliter colligitur, † quòd hodie ex cauſa præteritionis, vel exhæredationis,infirmato teſtamento,legatarius,qui Titio dare iuſſus eſt,non filio hæredi legitimo,à quo legatum accipit, ſed magis Titio dare debet.Et hoc cum Ruino hîc num.25.verius eſſe arbitror: tametſi contrarium reſoluant Alexander numer.10.Philippus Corneus nume. 40.in authentic.Ex cauſa.C.De liberis præteritis. Gulielmus Gallus in repetitio. capitu.Raynutius, in verb. in eodem teſtamento relinquens j.numer.237.De teſtament.quaſi filio,non autem Titio dandum ſit,argumento dict.l.Is qui in poteſtate.§.fina. qui eis argumentum efficax præſtare non potuit.Nam qua ratione legata omnibus relicta conſeruantur per dictam authentic.Ex cauſa,ita mortis cauſa capio conſeruari debet.Et ſi in dict.l.Is qui in poteſtate.§.fina.Titius fuiſſet ex liberis parentibúsve,non bonorum poſſeſſori filio, ſed ipſi Titio dandum eſſet.Facit regula.l.Omnibus,infrà De donatione cauſa mort.& quòd † is,cui implendæ conditionis gratia dandum eſt,ex voluntate teſtantis accipit.l.Pro hærede.§.Papinianus,infra De acquirenda hæredita. & quaſi ex teſtamento capere videtur,argument. text. ſingularis in l. Quidam teſtamento §.fina.infrà De legatisj.Præſtat etiam huic ſententiæ argumentum,Iuſtiniani conſtiiutio in authentic. Vt quum de appellatio.cognoſc.§.Si verò contigerit, ibi: *vel alia quælibet capitula*, collatio.viij.vbi omnia capitula legibus conceſſa debent in hac ſpecie adimpleri. Manere igitur firma debet mortis cauſa capio,argument. text.cum gloſſ.in l.Qui autem.§.final.infrà Si quis omiſſa cauſa teſta. coniuncto §.Si ſub conditione.l.iiij.infrà De fideicommiſſarijs liberta. Et hanc opinionem manifeſtè probauit Bartolus in dict. authentic.Ex cauſa.numer.18.Idem in l.Filio præterito.numer.12.infra titu.j. & probaſſe mihi videtur Angelus Peruſius in l.j.ſuprà De condictio. ob cauſam,quum ſcripſit, legatarium,qui Titio implendæ conditionis cauſa nummos dediſſet,nõ poſſe à Titio eoſdem repetere:quamũis teſtamentum,perlata inofficioſi querela,reſciſſum eſſet: quoniam & legatum quoque,reſciſſo teſtamento,hodie ſeruaretur.dict.authentic. Ex cauſa. Intellexit igitur, non eſſe transferendam conditionem ad perſonam hæredis legitimi:quia ſi transferẽda eſſet,vtique repetitio daretur. Nec me mouet quod Iaſon in dict.l.prima.numer.6.ſcribit,legata quidem conſeruari per dictam authentic.Ex cauſa. ſed quod dandum ſit implendæ conditionis cauſa,non eſſe legatum. Hæc enim ratio non eò pertinet quominùs,ſed quò magis Titio dari debeat,& vt datum cauſa 35 36

Ruini opinio aduerſus receptiorem ſentẽtiã probata.

Cõtra Iaſo.

implendæ

implendæ conditionis, in sua maneat firmitate, secundùm iuris antiqui rationes: quum id nec ex testamento pendeat, nec testamenti nomine accipiatur. dict. l. Mæuius, in fine, infra De conditio. & demonstra.

37 QVINTO allegatur † text. in l. In conditionibus. §. Si patronus, infra De conditionib. & demonstratio. vbi Vlpianus: *si patronus* (inquit) *accepta bonorum possessione contra tabulas debitam portionem occupet, legata quæ sic data sunt, si patronus hæres non erit, non debet cohæres patroni præstare.* Sic conditio, si patronus hæres non erit, porrigitur ad conditionem, si patronus non erit bonorum possessor, qui non est hæres. §. Quos autem, institu. De bonorum possessio. Denique probari videtur, quòd in conditione etiam voluntaria, sufficit aliquid existere, quod æquipolleat. Sed tamen Raphael Cumanus, Ioannes Imolen. Socinus inibi negant, in eo Vlpiani responso huiusmodi sententiam probari: quum talis interpretatio cõditionis necessaria fuerit. Relata enim ad patronum præteritum non potuit in hærede ibtelligi: sed duntaxat in bonorum possessore: quia scilicet patronus præteritus non potuit iure ciuili hæreditatem liberti vendicare. Vnde & Socinus asserit, conditionem, si hæres non erit, in bonorum possessore nequaquam posse intelligi. Et superiorem. dict. §. Si patronus, interpretationem probauerunt. Idem Socinus, Iason, Franciscus Ripa, in l. j §. Bonorum, infra Ad Senatusconsultum Trebellianum. Iason in l. j. numer. 66. infra De vulgari. & pupilla. Andr. Sicu. in repetitio. Rub. C. Qui admitti. numer. 58. & 61. & Curtius Iunior inibi. numer. penultim. Charolus Ruinus hîc. numer. 18. Idem licèt inuitus confitetur hîc Fortu. numer. 124. qui quantum potuit, in contrarium nixus est.

38 Ego verò † conditionem, si sine hærede decesserit, ad bonorũ possessorem qui loco hæredis est, pertinere, non insubtiliter colligi puto,
39 ex responso eiusdem Vlpiani † in l. Ex facto §. final. infrà ad Senatusconsultum Trebellianum. Nam quum quidam ita fideicommissum reliquisset: fidei tuæ fili committo, vt si sine hærede moriaris, restituas Seio hæreditatem: & filius hæres sine hærede mortuus fuisset, auunculum ab intestato bonorum possessorem habens, fideicommissarius excludebatur: quoniam conditio, si sine hærede moriaris, defeciſſe videbatur ex testantis voluntate. Quare vt fideicommissarius posset admitti, necessaria fuit Diui Pij interpretatio: quæ sola ostendit, extitisse fideicommissi conditionem: quòd videlicet conditio, si sine hærede moriaris, ad liberos ex defuncti sententia referretur. Nec enim credi potuit, tam scrupulosam testantis voluntatem fuisse, vt bonorũ possessorem, qui loco hæredis est, ab hærede separaret.

Nouainterpretatio.

Quid quòd aduersus auctores, quos modò allegaui, verius est. in dicto §. Si patronus, patronum hæredem esse potuisse? & tamen ex voluntate, conditio, si patronus hæres non erit, defecit accepta ab eo contra tabulas bonorum possessione. Hoc Lancelotus Poli. ingeniosè tentauit in tractatu De vulgari substitutio. parti. iij. numer. 9. intelligens,

patronum in eo.§. hæredem inſtitutum, non verò præteritum fuiſſe.

Cumani & Poli. interpretatio contra omnes alios defenſa.

Mouetur argumento verbi *cohæres*: quod me etiam ad veram interpretationem ante perduxerat. Sed & hunc ſenſum Raphael Cumanus variando primus admiſit in dict.§. Si patronus. Huius interpretationis argumenta ſunt. Quòd cohæres ſic accipitur, neque teſtator videri debeat, patronum ineptè hæredem appellaſſe. Et quòd Vlpianus in ſuperiore & ſequenti.§. idem argumentum continuat legatorum relictorum ab vno ex hæredibus ſimul inſtitutis. Et quòd ſpecies dubitabilior eſt: in qua tamen nulla poſsit eſſe difficultas. Quomodò igitur inſtituto patrono bonorum poſſeſsio contra tabulas dari potuit: Imò ſi bonorum poſſeſsionem contra tabulas accepiſſe dicitur, conſequens videtur, eundem qræteritum proponere. Hîc Poli. diſsimulat. Ego planè intelligo, patronum inſtitutum ex minore portione, quàm dimidia: quo caſu, † vt debitam portionem occuparet, potuit & debuit accipere contra tabulas bonorum poſſeſsionem. l. iij.§. Toties, infrà De bonis libertorum. Sic interpretandum eſt, conditionem ſecundùm verba defeciſſe: quòd ex aditione patronus hęres non fuerit. Nam ſi is, vel ex minima parte hæres inſtitutus, adijſſet, ad bonorum poſſeſsionem contra tabulas non admitteretur, agnito ſemel defuncti iudicio. l. Et ſi ex modica.§. final. infrà De bonis libert. Et rurſus quum accepta bonorum poſſeſsione contra tabulas, debitam portionem occupauit ab inſtitutione fuit repellendus. l. In ſeruitutem §. Si quis bonorum, eodem titu. 40

Coniectura autem voluntatis ſic facta eſt: apparuit, defunctum teſtatorem tunc voluiſſe legatis onerare hæredem, quum inſolidùm hæres eſſet, & totius hæreditatis emolumentũ haberet: ergo quum adeunte ex teſtamento hæreditatem patrono, vel contra teſtamenti tabulas accipiente bonorum poſſeſsionem, oneratus hæres totam hæreditatem non habeat, meritò legatis non obligatur, quaſi defecta conditione. Quod ita breuibus verbis de more ſignificauit Raphael Cumanus in dict.§. Si patronus: longioribus expreſsit Poli. vbi ſuprà. Ego ſubtiliorem voluntatis coniecturam fieri poſſe arbitror, ſi conſideremus, nõ tantùm eandem rationem verſari, ne cohæres patroni legata præſtet, quum patronus bonorum poſſeſsionem contra tabulas accepit: verùm etiam maiorem, ex teſtantis voluntate. Nam ſi ſecundùm verba, conditio legatorum deficit, adeunte hæreditatem patrono, quo caſu cohæredi nihil ex hæreditate accreſcit: quantò fortiùs ex voluntate deficiet, accipiente patrono contra tabulas bonorum poſſeſsionem? quo caſu non ſolùm nihil accreſcit cohæredi, verùm etiam decreſcit, propter eam partem, quam patronus aufert, vt debitam occupet.

Coniectura nõ inſubtilis

SEXTO allegatur † l. Lucius, infra De conditionibus & demonſtrationibus. vbi conditio illa inſtitutioni adiecta, ſi filium meum ſe eſſe Iudici probauerit, refertur ad veram probationem, quæ eſt impoſſibilis: ideò teſtamentum nullius momẽti eſt. Apparet enim, ſuum hæ- 41

redem filium institutum esse sub conditione, quæ in ipsius potestate non fuerit, vti Accursius, Bartolus & communiter Doctores interpretantur: atqui si voluntas regit conditiones, nec tam verba, quàm mentem considerare in his oportet, interpretandum videbatur, non sensisse testatorem de probatione, quæ esset impossibilis. sed de ea, quæ in tali negotio fieri potuisset: ne etiam videretur idem testator elegisse viam ad impugnanda iudicia sua. His argumentis Charolus Ruinus hîc. numer. 33. communem eius legis sensum improbat, intelligẽs testatorem inibi de vera probatione, quæ esset impossibilis non sensisse: sed de ea, quæ per coniecturas posset impleri. Proinde opinatur, idcirco testamentum nullius momenti fuisse: quoniam filius familiâs nequiret hæres à patre institui, nisi sub facili cõditione. l. Suus quoque. §. Puto, cum simili. infra De hæredibus instituend. hanc autem conditionem, vt non sit impossibilis, certè non esse facilem, agnoscendum est. Sed hoc ante Ruinum scripserunt Ioannes Imolen. Paulus Castrensis. in dict. l. Lucius: quos Decius refert & contra vulgarem sententiam magis probat in rubri. numer. 14. De probatio. Idem hosce auctores tentauit Raphael Fulgosius. in l. Filium. numer. 4. supra De his qui sunt sui vel alieni iuris. Adde elegantia Baldi verba in l. Si pater, oppositio. vij. numer. 10. C. De institutio. & substitutio. vbi intellexit, conditionem probandi in dicta l. Lucius, fuisse mixtam. Adijcio etiam Accursium in l. j. in verb. filio, in princip. C. Quorum bonorum, qui allegando. dict. l. Lucius, manifestè interpretatus est, eam conditionem non fuisse impossibilem: sed quia non esset in potestate filij, testamentũ infirmari. Quod etiam sécurè docuit Felinus in Rubric. numer. 13. De probationibus. ex eiusdem Accursij sententia.

Attamen contra hunc sensum, & quòd conditio non referatur ad probationem illam vulgarem, de qua in l. Si vicinis. C. De nuptijs. l. Filium, suprà De his qui sunt sui, vel alieni iuris, grande argumentum videtur, quòd Iureconsultus quum respondit, significauit, Aurelium Claudium iuris præsumptione, filium Lucij Titij reputatum. Quare cùm Lucius Titius non videatur ignorasse factum, ex quo ius colligit præsumptionem: & nihilominùs conditionem adiecerit: eo proposito adiecisse creditur, vt Aurelius aliter se Iudici filiũ probaret, quàm sibi probatus esset, argument. l. Solemus. l. Si iam facta, eodem titu. De cõditionibus & demonstrationib. Et ita argutè coniecit Raphael Cumra. in dict. l. Lucius. qui Nouiorum argumenta contra communem sensum prior ipse confecit. Hoc tamen voluntatis argumento non credidit, testantẽ sensisse de ea probatione, quę ex vulgari præsumptione soleret impleri. Idq; etiã mihi ea ratione verosimile fit, quòd si Aurelius Claudius erat in quasi possessiõe filiationis, vti Iurecõsultus innuit, & Cumra. interpretatũr, posséq; videri testator de ea probatiõe sensisse, quę aliàs p cõiecturas fieri solet, iam testamentũ nõ fuisset nullius momenti: quoniã filius videretur institutus sub facili conditione, secundùm ea

quæ Baldus docet in l.j.in fine.C. Quorum bono. Vbi ſcribit, † ei qui 42
ſit in quaſi poſſeſsione filiationis,facilem eſſe probationem,quòd ſit fi-
lius.Planè quando † ſuus hęres filius inſtitueretur ſub conditione pro- 43
bandi aliquid,cuius probatio non eſſet difficilis, teſtamentum conſi-
ſtere videretur,ſecundùm eiuſdem Bald.traditionem in l.Si pater.nu.
C.De inſtitu.& ſubſtitu.Qui ait,conditionē aliquid probandi eſſe mix
tam.dict.l.Lucius:id tamen intelligēdum,ſi probatio ſit difficilis.Alio-
quin (inquit) cùm qui conditionem implent,teneantur probare, ſe im
pleſſe conditionem,etiam ſi ſit poteſtatiua, nemo vnquàm videretur
inſtitutus ſub conditione,quæ in eius eſſet poteſtate:& oporteret dice-
re,omnes cōditiones ratione probationis eſſe mixtas:quod eſt falſum.

Secundùm hoc ex Rapha.Cuma. ſententia interpretandum vide-
tur,propoſitam conditionem ex voluntate referri ad probationem eui
dentioribus coniecturis implendam,quàm quæ aliâs vulgariter ſuffi-
ciunt: ideóque teſtamentum nullius eſſe momenti.Potiùs enim † id 44
quod agitur cenſeri debet inutile,quàm fiat dura interpretatio contra
teſtantis voluntatem.l.Verbis ciuilibus,ibi. *ne fiat contra voluntatem.*
infrà De vulga.& pupilla.Nam & aliquando neceſſe eſt ei, qui pro ſe
habet præſumptionem,de qua in dict.l.Filium,& l.Si vicinis.C.De nu
ptijs.euidentioribus coniecturis religionem Iudicis inſtruere, quòd ſit
filius:quum ex aduerſo contra eam præſumptionem, fortiores coniec-
turæ poſsint Iudici perſuadere,eum qui filius eſſe dicitur,non ex ma-
tris viro,ſed ex adultero eſſe conceptum. Quippe † ea præſumptio,de 45
qua in l.Miles §.Defuncto,infra Ad Legem Iuliam de adulter. non iu-
ris & iure eſt,vt temerè ſcripſit Hippolyt.in l.j.§.j.numer.34. infra De
quęſtio.& qui eum ſequutus eſt,Nicolaus Boer.Deciſio.299.numer.9.
Sed præſumptio duntaxat iuris eſt,contra quam probatio admittitur:
text.ſunt aperti in l.j.§.Quemadmodum, ſupra De liberis agnoſcend.
& in l.j.§.Idem ait.l.iij.§.Si mater,infra De Carboniano edicto.Deni-
que licèt mulieris adulterium non faciat integrum præiudicium.d.§.
Defuncto: at alijs coniunctum argumentis poterit hoc facere, argu-
ment.l.Si ventris,infra De ventre in poſſeſsionem mittend.Tradit Lu-
douicus à Sard. intractatu De legitima. part. ij. capitu. De filiationis
probatione.numer.4.Andręas Sicu.conſilio lxvij.col.ij.verſicu.Et li-
cèt iſta.libr.ij.Iaſon conſil.cxxv.numer.1.libro iiij.Ergo ſi hodie extra-
neo hærede ex vncia inſtituto, proponeretur ex facto ſpecies, de qua
in dicta l.Lucius, conſtaret, eum qui domi natus eſſet quaſi filius le-
gitimam portionem, remota conditione, ſtatim habiturum.l.Quo-
niam in prioribus.l.Scimus.§.Cùm autem.C. De inofficioſo teſtamen.
Quum verò reliqua hæreditas non deferretur filio,niſi impleta condi-
tione,qua defecta,adeunti extraneo cohæredi deberet accreſcere, in-
duceretur voluntatis quæſtio, de qua probatione teſtator ſenſiſſet.
Vtrùm de impoſsibili, ſecundùm Accurſium, & Veteres in dict. l.
Lucius: an verò de ea, quæ fit per vulgares coniecturas, ſecundùm

Cōtra Hippoly. & Nicola. Boerium.

multorum

multorum interpretationem, quos suprà retuli: an fortassis de hac media, quæ suspitionem testantis apud iudicem dilueret, secundùm Raphaëlem Cumanum.

46 SEPTIMO allegatur † l. fina. C. De his qui veni. æta. impetra. vbi, conditio, quum ad legitimam seu ad perfectam ætatem quis peruenerit, legatis, fideicommissísque, & stipulationibus adiecta existit quidem, si is cui ita relictum vel promissum est ad vigintiquinque annorum ætatem peruenerit. Quòd si veniam ætatis impetrauit, non idcirco existere intelligitur conditio. Ioannes Imolen. hîc penultim. col. scribit, hoc ideo euenire, quoniam legitimus status per rescripti veniam concessus non repræsentat per omnia legitimam ætatem: sic ca-
47 sus sunt dissimiles. Nam † minor annis nihilò magis potest alienare res quæ sine decreto alienari non possunt. l. penultim. C. eodem titul. Et sanè potuit adijcere, eum minorem in integrum posse restitui, si
48 vili pretio res, quæ sine decreto alienari non possunt, cum decreto ritè alienasset, secũdùm regulam text. in l. Siquidem, in ij. parte. C. De prędi. & alijs rebus minorũ. Quæ locum habet, † etiã si minor veniam ætatis impetrauit, vt sentit Iustinianus in dict. l. penultim. & exprimit Accurs. in vltimo scholio: vbi Cynus idem probat. Et Albericus, quasi communiter probatum sequitur, post Ioannem Andre. in additio. ad Specula. titu. De in integrum restitutio. numer. 4. Quamuis Iacob. Butri. Martin. Siluester, & Salyce. in ea. l. penul. contra sentiant. Quorum opinio comprobata est. L. Reg. lib. j. titu. lxvij. §. lxiiij.

Sed Aretinus col. v. Contra Ioannem Imol. replicat, & aliter resoluit Ioannes Crot. numer. 32. duas rationes adfert (vt ipse scripsit) verissimas. Et tamen intricauit existimans, minorem annis in hac specie dilationem sui gratia adiectam posse respuere, & præsenti die legatum vel fideicommissum petere, secundùm doctrinam Barto. per eum textum, in l. Cùm pater §. Curatoris, infrà De legatis ij. vbi dilatio in tempus perfectę ætatis præsumitur adiecta fauore creditoris. Nec aduer- Contra Ioan. Crot.
49 tit, † incertum ætatis tempus legato vel fideicommisso adiectum efficere, ne ante dies legati cedat, quàm ætatis designatæ tempus adueniat: quum legatum vel fideicommissum conditionale sit. l. Si cui legetur. §. j. infra De legatis j. Diuersum fore, si tempus solutioni adijciatur: tunc enim magis esse dilationem, quàm conditionem, vt l. Ex his
50 verbis. C. Quando dies legati cedat. Secundùm quàm † intelligi Bartol. debet in d. l. Cùm pater §. Curatoris. vbi & Papinianus sic loquitur.

Itáq; circa d. l. fina. resoluẽdum videtur, quòd cõditiones illę, quoad verba attinet, nõ dubiè ad xxv. annorũ ætatem referũtur: quum perfecta ætas naturaliter illa sit, vigore virili tunc cõpleto. Vnde & leges huiusmodi ætatis hominibus, rerũ suarum administrationẽ commiserũt,
51 finita in integrũ restitutione. Hinc & † legitima ætas appellata est. l. j. §. j. suprà De mino. Cùm igitur testator se retulerit ad ætatem xxv. annorum, quam naturaliter designauit, quum perfectam dixit, ciuiliter,

quum legitimam appellauit,nulla est coniectura quæ arguat, voluntatem eius fuisse,vt impetrata ætatis venia,cõditio existeret: siquidem nihil commune habet veniæ impetratio cum ætate xxv. annorũ. Quòd si quis contenderet,testatorem ad xxv.annorum ætatem respexisse,eò quòd rerum administratio, committenda esset legatario in ea ætate: planè idem effectu contigisse,impetrato veniæ rescripto: ideóque videri extitisse conditionem,argu.l. Liberto §.fina.infra De annuis lega. Huic contra dicetur,non idem effectu contigisse,quum casus sint dissimiles.& audacem coniecturam non temerè admittendam.

CTAVO allegatur † .l.Fideicommissum, infra De conditio. & 52
Odemonstra.vbi fideicommissum à filijs hæredibus relictũ, sub conditione,si quis ex his sine liberis vita decessisset,debetur:&si quis ex his moriens liberos adoptiuos reliquerit:quasi conditio liberorum ad naturales,eosdémque legitimos referenda sit:non ad eos qui duntaxat legitimi sunt.l.Si ita quis.§.fina,infra De lega.ij. Sed hoc etiam testantis voluntas facit.Nam quum proprium sit conditionis ex incerto euentu pendere,non videtur potestati hæredis commissum , vt adoptionis commento fideicõmissum extinguat,argumen.l. Nec ei.§.j. suprà De adoptio.vt & Iureconsultus innuere videtur in dict.l.Fideicõmissum, & omnes præcipiunt.

Ex quo primum colligitur, † nihil interesse,vtrum hæres adopta- 53
uerit,an vero arrogauerit.Nam &si arrogatio ex Principis auctoritate procedat,difficiliórque sit,quàm adoptio: nõ tamen arrogati liberi efficient,vt deficiat cõditio,secundum Iurecõsulti verba in d.l.Fideicõmissum,quæ arrogationẽ non minùs compræhendunt:& secũdum rationem supra redditam,quam non mutat difficilior Principis auctoritas. Nec hoc recipit vllam dubitationem:tametsi Areti.in l.Ex facto.nu.9. infra De vulga.& pupilla.dubitasse de hoc videatur.

Secundò colligitur, † quòd si testator ipse,post testamentum libe- 54
ros adoptasset in locum nepotum,quasi ex illo hærede filio, quem sub conditione rogauerat,& is filius superstitẽ adoptiuum filium moriens relinqueret:fideicommissi conditio defecisse videretur: quia videlicet ratio superior cessaret.Proinde si quis ita dixerit:quicũque mihi erunt liberi vel filij,tempore mortis meæ,hæredes mihi sunto,vel eis centum lego:ex voluntate dicemus arrogatos esse admittendos,quòd facto testatoris eidem fuerint agnati.l.Sic cognatis,& quod ibi Barto.col.ij.infra De rebus dub.Nam inter cognatorum appellationem, & filiorum, seu liberorum non est constituenda differentia,vti rectè opinatur hîc Charo.Ruin.numer.29.Aduersus Aretinũ in l.Si quis posthumos. col. ij.supra hoc titu.

Tertiò ex eadẽ ratione colligitur, † quòd si tẽpore testamẽti, roga 55
tus hęres iam liberos habebat adoptiuos,&hoc ipsum testator nõ ignorauit,cõditio ex voluntate deficeret,si durãte adoptionis vinculo,hęres diẽ suum obijsset.Hoc se nouissimè tentare ait Rui.hîc.n.30. in fi.cuius

sententiam

sententiam Alciatus probat. libr. iij. De verbo. significa. char. 59. & Tiraquel. in repetitio. l. Si vnquam, in verb. Susceperit. nu. 17. C. De reuocand. dona. Ego Raphaelem Cumanum lego huius sententiæ fuisse auctorem in l. Si cognatis. nu. 3. infrà De rebus dub. quem inibi Socin. rectè probat. nu. 3.

56 Postremò apparet, † verba quidem conditionis, si sine liberis diem suum obierit, vel in tempus liberorum, pertinere ad adoptiuos, qui vtjque liberi sunt. Et tamen ex voluntate testantium, à verborum figura recedimus: nisi cesset ratio, quæ suadebat, testantem de adoptiuis non sensisse: tunc enim ad verborum proprietatem redimus. l. Non aliter, infra De lega. iij. Quod ita Papinianum voluisse interpretor in dict. l. Fideicommissum. Vnde Barto. hîc numer. 3. non iustè videtur allegasse quasi similes text. in dict. l. Si ita quis §. fina. infra De lega. ij. & l. fina. C. De his qui veni. æta. impetra. quùm in ea. l. fina. conditio non solùm ex voluntate deficiat, sed ex verbis quoque. Et errore labitur Andre. Tiraquel. in d. repetitio. l. Si vnquam, in verb. Susceperit. nu. 14. qui negat, liberorum appellationem ad filios adoptiuos pertinere. Nec enim (ait) temerè reperies, nec apud nostros Iureconsultos, nec apud alios receptæ auctoritatis scriptores, adoptiuos liberos, sed filios. Equidem apud Iureconsultos Paulum & Vlpianum reperio non semel liberos adoptiuos in l. Cùm ratio. §. Ex bonis, infra De bonis damnato. & in. l. j. §. fina. infra De legatis præstand. & in l. j §. Liberos, infra Si testa. tabula. nullæ extabunt.

Cõtra Bart.

Cõtra Andr. Tiraquel.

57 NONO allegatur † l. Ex facto. §. Si quis rogatus. j. infra ad Senatusconsultum Trebellia. vbi Vlpianus scribit: *Si quis rogatus fuerit vt si sine liberis decesserit restituat hæreditatem, Papinianus lib. viij. responsorum scribit etiam naturalem filium efficere vt deficiat conditio: & in libertino eodémque colliberto hoc scribit. mihi autem quod ad naturales liberos attinet, voluntatis quæstio videbitur esse de quibus liberis testator senserit. sed hoc ex dignitate & ex voluntate & conditione eius qui fideicommisit accipiendum erit.* Sic † fideicommissi conditionem facit deficere naturalis filius: qui tamen propriè & verè non videtur dici filius. l. Filium, supra De his qui sunt sui, vel alien. iuris. l. fina. ibi: *verum filium*, infrà De iure delibe. Ange. Perus. in l. Generaliter §. Cùm autẽ. C. de insti. & substi. distinguit inter eum, qui lucrũ quęsitũ retinere contendit & eum, qui nouum lucrũ contẽdit acquirere. Vt priore casu retineatur lucrũ ab eo, qui filium naturalem, reliquit, defecta fideicõmissi cõditione: posteriore verò nõ prosit naturalẽ filiũ habere ei, cui ita relictũ est, si liberos susceperit. Sed Charo. Ruin. hîc. nu. 27. reiecta hac Angeli distinctione, cõstituendã differẽtiã putat, inter negatiuã cõditionẽ, si sine liberis decesserit, & affirmatiuã, si liberos habuerit. Vt priore casu, naturalis efficiat, deficere cõditionẽ: posteriore autẽ, nõ efficiat eã existere. Ergo si quis institutũ hęredem rogauerit, vt hæreditatẽ Titio post mortẽ restituat: deinde adijciat: Volo tamen, ne fideicõmisso locus sit,

58

si hæres meus, quum morietur, liberos habuerit: satis esset secundùm Ange. traditionem, relinquere filium naturalem: quò hęres lucrum semel quæsitum conseruaret. At secundùm Ruini traditionem contra esset: quòd conditio affirmatiuè, non verò negatiuè fuisset concepta. Sed † hæc nimium scrupulosa sunt, & à voluntate testantium videntur aliena: vt multò probabilior sit Alexand. sententia in dict. §. Si quis rogatus. nu. 15. qui tales differentias non admittit. 59

Philippus autem Decius in cap. In prę̃sentia. nu. 27. De probatio. aduersus receptam sententiam tentat dicere, conditionem, si sine liberis decesserit, ad naturales minimè referri, qui propriè non sint filij: quum cõditiones propriè accipi debeant. Ad §. Si quis rogatus, respõdet posse eum §. intelligi in filijs naturalibus conceptis in seruitute: quòd eorum conditio melior esset, propter figuram matrimonij. Sed tamen durum esse credidit, à recepta sentẽtia discedere: vt qui animaduertere debuit, quæstionẽ ab Vlpiano generaliter propositam in d. §. Si quis rogatus, & decisam etiam in naturalibus, qui non essent in seruitute concepti.

Nouissimè Ioannes Coras. Miscella. iuris ciuilis lib. j. cap. vij. contra communem opinionem asserit, naturalem filium non efficere, vt deficiat conditio: nisi coniectura aliqua vrgeat. vt credamus, testatorẽ de liberis etiam naturalibus sensisse. Mouetur eisdem argumentis, quibus & Philip. Deci. Item text. in l. Generaliter §. Cùm autem. C. De institu. & substitu. vbi naturalis substitutum nõ excludit. Ad §. Si quis rogatus, respondet, Papiniani sententiam inibi relatam, ab Vlpiano reprehendi in versic. Mihi autem, & hoc modo scribit, exponẽdum fore eum. §. qui tam praue (inquit) hactenus est intellectus. Ego verò non dubito, quin temerè scripserit, Papiniani sententiam ab Vlpiano reprehendi. Nam & re vera probatur ab Vlpiano, & probari omnimodò debuit, iuxta. §. Volo. l. Cùm pater, infra De lega. ij. vbi Papinianus id scripsit quod Vlpianus refert. Planè eum §. Volo, hodie obtinere, Idem Coras. eodem in loco agnoscit. Præterea vir doctus non vidit, Papinianum, quem reprehendi putat, adstipulari potiùs sibi: Vlpianum autem maximè repugnare. Siquidem Vlpianus, quum scribit, ex dignitate eius, qui fideicõmisit, accipiendum esse, de quibus liberis testator senserit, significare prima facie videtur, naturales regulariter efficere, vt deficiat conditio: & tunc demẽ substitutũ esse admittendum, nõ obstante naturali filio: quẽ hæres moriens reliquit, si testator proponatur in dignitate cõstitutus fuisse. At Papinianus contrariam magis sententiam innuere mihi videtur. Nec enim absolutè scribit, naturalem filium efficere, vt deficiat conditio, vti nõ rectè Coras. refert: sed duntaxat in libertino, eodémq; colliberto hoc scribit, ita ad literam referente Vlpiano: quasi secũdùm Papiniani sententiam, naturalis, qui regulariter substitutum non excludit, in ea singulari specie excludat.

Cõtra Ioan. Coras.

Denique Bartolus inib., & in ipso Papiniani respõso §. Volo. l. Cùm pater, infra De lega. ij. singulare ius versari existimat in filio naturali,

qui esset

qui esset in seruitute cõceptus: hunc etenim efficere, vt indistinctè substitutus excludatur, si modò conceptus esset in figura matrimonij. Allegat text. in princip. instit. De serui. cognatio. & l. Lucius. §. fi. infra De lega. ij. Abbas tamen Panor. in cap. In præsentia. nu. 12. De probatio. aduertendum putat, quòd ea, quæ Bart. allegat, parũ sunt efficacia. Quoniam prima (inquit) allegatio princi. insti. De serui. cognatio. loquitur de successione legitima, an & quando seruorum filij succedant patri post datam libertatem. Alia verò iura non distinguunt: immò potiùs videntur loqui in his, qui sine vlla matrimonij figura fuerunt in seruitute concepti. Ego text. in dict. princip. institu. De serui. cognatio. rectissimè à Bartolo allegatum intelligo. Cõstituitur enim, naturalem filium in seruitute cõceptum, cum legitimis pariter succedere. Tractat Ioan. Baptis. de Caccialup. in repeti. l. Si qua illustris. num. 40. C. Ad Orficia.

Bartol. allegatio contra Abba. Panormit. & aliorũ sententiã defensa.

60 Et cùm audis naturalem, † accipere debes, ne sit spurius, conceptum fuisse in matrimonij figura, vti Alexand. pro Bartol. contra Abbatem resoluit in dict. §. Si quis rogatus. nu. 2. Satis etiam videtur esse, quòd in concubinatus figura conciperetur filius, vt naturalis magis, quàm spurius censeretur, secundùm traditionem Matthæi Mathes. in tracta. De successio. ab intesta. ij. parte primi membri. nu. 5. Ange. Areti. in §. Vulgò quæsitos. nu. 1. institu. De successio. cognato. Deci. in cap. In præsen-

61 tia. nu. 37. in fine De probatio. Distare enim videtur † concubinatus figura, à figura matrimonij, vti Accurs. tradit in l. Si quis in senatorio, suprà De ritu nuptia. Obseruat Bald. in l. Ex libera, in princip. C. De suis & legitimis liberis. Quum igitur is naturalis filius cum legitimis quasi legitimus succedat, debuerunt Abbas & posteriores aduertere, fortissimum argumentum ex legitima successione, ad propositam quæstio-

62 nem sumi potuisse. Siquidem ex hoc procedit, quòd † huiusmodi naturalis, indistinctè substitutum excludit, id est, etiam si testator in dignitate constitutus fuisset, secundùm auctoritatem glo. in hoc receptæ in l. Hæredibus. §. j. in verb. conditioni, infrà Ad Senatusconsultum Trebellia. Quam Barto. inibi. numer. 3. probauit, & communiter Doctor. vt per Alexandrum in dict. §. Si quis rogatus. nu. 10. Philip. Deci. in dict. cap. In præsentia. numer. 43.

Qua ratione ostenditur, errare Alexan. in dict. §. Si quis rogatus. nu. 4. Is quum rectè agnosceret, Bartoli & vulgarem sententiam hanc esse, vt naturalis filius in seruitute conceptus substitutum excluderet? & si testator in dignitate constitutus fuisset, vt etiam agnouit Claudi. col. j. latè nihilominùs contendere tentauit, substitutum per hosce naturales in seruitute conceptos, tunc demum excludi, quum testatoris conditio non repugnaret: alioquin si constitutus esset in dignitate, futurum, vt substitutus admittatur. Mouetur Alexand. argument. dict. §. Si quis ro-

Cõtra Alex. Vincen. Hercul. Parisie. Cardina.

63 gatus, in fine: vbi Vlpianus sentit, † & colligunt Angel. & Ioan. Imolen. coniecturam potiùs capiendam esse ex testantis, quàm ex hæredis persona. Ergo & si hæres libertinus erat, cuius nullum foret dedecus,

procreasse naturales,respondendum videretur,non sensisse de naturalibus testatorem in dignitate constitutum.In quo etiam errore fuit Vincen.Hercula.in d.§.Si quis rogatus.viij.col.& Parisius Cardina. in repe.d.cap.in præsentia.nu.83.Sed & Francis.Ripa in d§.Si quis rogatus. nu.11.falsò credidit,hanc opinionem ab Accursio & Bartolo receptam fuisse.Quæ vtique defendi non potest,quum Bartoli argumento conuincatur:videlicèt princi.instit.De serui.cognatio.Nec in contrarium trahet text.in d§.Si quis rogatus,in fine:quoniam damus,hoc Iureconsultum sentire: & regulariter verum esse in naturalibus, quod Angel. Ioan.Imolen. & alij collegerunt. Cæterùm si lege aliqua, vel statuto cautum sit,vt naturalis pariter cum legitimis succedat, tunc etiam si testator in dignitate constitutus fuisset,obtinebit, substitutum excludi,secundùm receptæ glo.auctoritatem in d.l.Hæredibus.§.j.

Cõtra Franciſc. Ripam.

Vnde si hodie vir nobilis,& in dignitate constitutus,vulgarẽ hominem sibi hæredẽ instituerit,eúmq; rogauerit,vt si sine liberis decesserit Titio hęreditatem restituat:& is naturalem filium moriens relinquat ex concubina susceptum,aut ex serua sua, vel † aliena, secundùm ea, 64
quæ tradit Soci.consi.148.nu.fina.libr.j.iure communi attento respondendum est,naturalem filium non efficere,vt deficiat cõditio. Nam & si hæres institutus persona fuisset vilis, coniectura tamen principalis fieri debuit ex dignitate eius,qui fideicommisit,argu.d.§. Si quis rogatus,in fin.At † in hoc regno magis erit,vt substitutus excludatur:quo- 65
niam Lege Regia.libr.iiij.titu.lxxj.constitutum est,vt vulgaris hominis filius naturalis pariter cum legitimis succedat:& huic constitutioni consequens sit,per huiusmodi naturales substitutum indistinctè excludi,argumen.glo.in dict.l.Hæredibus.§.j.& princi.institu.De serui. cogna.cõiuncta eius princip.inductione,quam (vt par est credere) fecit Bart.in dict§.Si quis rogatus.nu.2.Nec hodie † minùs substitutũ natu- 66
ralis excludet,quàm apud Iureconsultos, & Iustinianum excludebat, vti resoluit Francis.Ripa in dict.§.Si quis rogatus.nu.50.aduersus Charo.Rui.numer.27.& 28.qui tentauit dicere, iuris communis leges hodie videri abrogatas.

SED quãquàm hæc omnia ita esse videantur,ego nihilomiuùs opinor,Papiniani & Vlpiani responsa de libertino,eodémque colliberto loquentia,à iuris nostri Præceptoribus non iustè esse intellecta. Et adueršus omnes nouè existimo, † nihil fecisse ad exclusionẽ substitutio- 67
nis,quòd naturalis filius esset in seruitute cõceptus.Animaduerto enim in quæstione voluntatis hoc potiùs in cõtrarium trahere debuisse: quia scilicet videretur huiusmodi naturalis testatori vilior esse successor propter notam seruilis conditionis.l.Humilem,cum vulga.C. De incestis nupt.Nec ratio illa refragabitur,quam suprà explicuimus, ex princip. instit.De serui.cognatio.vbi naturalis in seruitute conceptus melioris est conditionis,quàm alij naturales,vt qui vnà cum legitimis succedat, proinde sine distinctione substitutum debeat excludere.Nam conside-

Cõtra cõmunẽ noua opinio.

ro,Iure-

ro, Iureconsultos hac ratione moueri non potuisse. Siquidem apud eos
68 tale ius ita vsu nequaquam fuit, quod † vtiq; à Iustiniano nouè fuerit constitutum, vti verba eius indicant in dict. princip. instit. De serui. cognatio. & agnouerunt Azo, Accursius in l. Cùm pater. §. Volo, allegan-
69 tes text. in. §. Illud, institu. De gradi. Quæ allegatio ostendit, † Rubricam illam De seruili cognatione commẽtitiam esse & delendam: quod ex græcis institutionibus satis apparet.

ERIT igitur operę pretium inuestigare, vnde Papinianus cõiectu
70 ram fecerit in d. l. Cũ pater §. Volo: † cuius verba sunt: *volo prædia dari libertis meis, quod si quis eorũ sine liberis vita decesserit, partem eius ad reliquos pertinere volo collibertum patris eundémque filium ex voluntate substitutionem excludere placuit.* Ft ego nouè interpretor, coniecturam voluntatis feciſſe eum ex voluntate, id est, ex eò quòd testator noluit, prædia libertis suis dari. Sic naturalis filius liberti, eiusdémque colliber tus ad partem prędiorum semel admissus, ex voluntate fecit postea de-
71 ficere conditionem. Receptum enim est, † si testator aliqua testamenti parte mentionem fecit illius naturalis, quem volumus efficere, vt deficiat conditio, substitutum excludi, argumẽto l. Qui filiabus, infrà De lega. j. ita resoluit Alexand. in dict. §. Si quis rogatus. nu. vj. Philip. Deci. in dict. cap. In præsentia. nu. 39. Et tradit Barto. in dict §. Si quis rogatus. nu. 2. Qui tametsi in dict §. Volo, communem errorem fuerit sequutus, at inibi (quod nemo aduertit) videtur meliore hoc sensu accepisse tex. in dict. §. Volo: quum scilicet allegauit quasi argumentum suæ sententiæ text. in d. l. Qui filiabus, & quasi text. expressum dict. §. Volo. Abbas autem & Posteriores in hoc articulo eam Barto. allegationem dissimularunt, excepto Philip. Corne. in l. Generaliter §. Cùm autem, col. fina. versic. Vel tertiò dicas. C. De institu. & substitu. vbi Bartoli allegationem sincerè retulit, quæ apud Bar. corrupta legitur, suppositò per errorem §. Rogo. Sed & Petrus & Cynus in additio. in d. §. Cùm autem, citati à Philip. Corn. fortasis eodem sensu allegauerũt dict. §. Volo. Nisi magis credamus, eos & Bart. quoque respexisse ad mentionem factam de naturali, hoc est, de liberto patre, qui naturalis erat: quã tamen coniecturã diceremus nullius esse momẽti, argu. d. §. Cũ autem. Vtcunque sit, opinamur, hanc propriam, quã diximus, Papiniani sentẽtiam fuisse. Sic cessat labor Francis. Ripæ in d. §. Si quis rogatus. nu. 12. qui variauit circa. §. Volo. Variauit & Parisius in repeti. d. cap. In præsentia. num. 43. Qui rectè suspicatus est, apud Iureconsultos non fieri differentiam inter filios naturales in seruitute cõceptos, & alios in libertate natos. Sed circa. §. Volo, modò coniecturã credit factam, ex cõditione liberti patris, qui alios quàm naturales habere non potuit, argu. l. Hæredibus. §. j. infrà Ad Senatusconſ. Trebellia. modò ex conditione testantis, qui vilis fuisser, argu. d. §. Si quis rogatus, in fine. Vtrumque non rectè iudicio meo. Nam libertus pater vxorem ducere, & legitimos habere filios potuit. Sed nec ex conditione testantis, Papinianus coniecit, de naturali

Noua interpretatio.

Contra Parisium.

filio eum sensisse:quoniam secundùm ea,quę proponerētur,respondit, substitutionem ex voluntate excluſam:& tamen de persona testantis nihil proposuit.Quòd si quis improbè causaretur,hūc naturalem filium, nondum testamenti tempore manumissum fuisse:ideóq; postea libertum factum ad prædiorum legatorum partem admitti nō potuisse,argumen.l.Si ita,infrà De auro & argen.lega.huic ego responderem,propriorem esse interpretationē,& quæ ex verbis colligi videretur, vt hic, qui collibertus patris dicitur,simul cum patre fuerit manumissus. Sed & si post testamentum manumissus fuisse diceretur,eleganter defendi posse, † hunc quoque ad prædiorum partem admissum videri,argum. l.Si cognatis,infrà De reb.dub.adiuncta inibi doctrina Bart.in fine,& l. Cùm tale,ibi:*coniunctum*:infrà De conditio.& demonstr. Quod in hac specie expressim scriptum reliquit Andr.Sicul.in cap.Indicante.nu.13. De testament. 72

Hinc infero,non esse veram eiusdem Bart. & omnium traditionem in dict.§.Si quis rogatus,falsam esse summam ex Vlpiani verbis cōmuniter collectam:& veriorem mihi videri talem summam: Filij naturales efficiunt,vt deficiat fideicommissi conditio, si de his testator sensenit.Quod ex eius dignitate,voluntate,cōditione intelligetur.Constare enim debet,Papiniani responsum,quod ab Vlpiano refertur,esse.§. Volo.d.l.Cùm pater.Nam & eius verba referuntur,& l. Cùm pater, cum suis.§§.ex lib.viij.Responsorum Papiniani deducta est,argumento d.l. Cùm pater.§.Hæreditatem.j.& l.Ex facto.§.Si quis rogatus.ij. Ad Senatusconſ.Trebel.Ergo quemadmodū in d.§.Volo,filius naturalis excluſit substitutum ex voluntate: voluntatem autem collegit Papinianus ex eo,quòd naturalis filius collibertus patris,ad prædiorum legatum inter libertos à testatore fuerat admissus:sic etiā in d.§. Si quis rogatus,oportet interpretari,quòd idem Papiniani responsum eodē sensu referatur:nec quidquam facere ad iuris vel voluntatis quæstionem, quòd conceptus fuisset in seruitute filius.Secundùm quæ interpretor, Vlpianum generaliter quæstionem proposuisse: *Si quis rogatus, &c.* mox allegatum ab eo Papiniani responsum,scribentis,naturalem filiū efficere,vt deficiat conditio:sed vtique in propria specie,in libertino scilicet eodémq; colliberto,id est,in naturali,qui,eò quòd esset collibertus,inter libertos ad prædiorum partem semel admissus fuisset.Respondit itaq; cū Papiniano quoque,voluntatis quæstionem esse , de quibus liberis testator senserit:sed voluntatis coniecturā ex dignitate , voluntate,conditione eius,qui fideicommisit,esse faciendam.Sic tres voluntatis coniecturas singulariter enumerauit.Primam ex voluntate:vt testator in dignitate constitutus,de naturalibus sensisse nō videretur.Postremā ex cōditione: vt si testator libertinus , vel aliās naturalis fuisset, de similibus sensisse crederetur:vti Decius intellexit in d.ca.In præsentia.nu.43.Mediam autem coniecturam accepit Vlpianus ex voluntate, id est,ex eo,quod testator voluit in alia testamenti dispositione , iuxta

Noua interpretatio.

Papiniani

Papiniani responsum: qui coniecturam voluntatis fecit ex voluntate, secundùm ea, quæ suprà ostendimus. Sic coacta ratione uincitur, nostram vtriusque responsi interpretationem esse verã. Nam quum Vlpianus, proposita generaliter quæstione, ex tribus partibus coniecturam fecerit, inter quas Papiniani coniecturam necessariò retulit: nec possit videri, in priore aut posteriore specie, coniecturam Papiniani posuisse: qui in §. Volo, nec ex dignitate, nec ex conditione testantis quidquam coniecit: sequitur, vt coniecturam ex voluntate ad Papiniani responsum aptauerit.

EX his apparet, Papinianum nõ illud voluisse: vt naturalis regulariter substitutũ excluderet: quum hoc tantùm coniecerit in ea specie libertini, eiusdémque colliberti. Denique magis sensit, nisi specialis eo casu vrgeret coniectura, substitutum non fuisse excludendum.

Secundò idem significare videtur Vlpianus in d. §. Si quis rogatus, in fine: quum ex voluntate & conditione testantis intelligendum putat, an excludatur substitutus: quasi remotis hisce coniecturis, non esset excludendus.

73 Tertiò Scæuola huius sententiæ videtur fuisse † in l. Lucius. ij. §. fin. infrà De lega. ij. vbi cũ quis Damæ & Pamphilo, quos testamento manumiserat, fundum dedisset, ita vt post mortẽ suam filijs suis restituerent, sensit, regulariter fideicõmissum nõ deberi naturalibus, quos postea suscepissent: vti Claudius Saturninus in fine videtur interpretari: quum filiorũ appellatione, credidit in ea specie naturales liberos, id est, susceptos in seruitute cõtineri. Fortasis & Scęuola eo quoq; argumento pręcipuè motus est, vt Pamphilam naturalem filiam ad fideicõmissum admitteret, quoniã testator eodẽ testamento, rogauerat hæredes suos, vt Pamphilam manumitterent, quæ filia naturalis erat Pamphili, argu. d §. Si quis rogatus, ibi: *ex voluntate*. Faciunt verba eius §. fi. *responderi ex his quæ proponerentur, &c.* Quod postea reperi sensisse Fulgos. in l. Generaliter §. Cùm autem, fina. col. C. De insti. & substi. quum allegat text. in dict. l. Lucius §. fina.

Noua interpretatio.

74 Quartò Labeo ad hanc regulam videtur respexisse † in l. fina. infrà De iure delibe. vbi in cõditione intellexit, filij appellatione non contineri naturalem. Quòd si ab eius sententia Iabolenus recessit, ita videtur interpretandum, vt in ea specie recesserit, videlicèt propter singularẽ voluntatis coniecturã: quam fecit ex eo, quòd eundem libertinum filiũ pater hæredẽ instituerat, vti Abbas putauit in d. c. In prẽsentia. n. 17.

Quintò facit text. notabilis in authen. Vt liceat matri & auiæ §. Ad hoc autem, colla. viij. vbi habetur, quòd si quis naturalem filium susceptum ex libera muliere, cum qua matrimonium cõtrahere potuit, filium suum simpliciter appellauerit, nec adiecerit naturalem, per hoc præsumitur quasi ex vxore filium legitimũ habuisse: pro eo enim habetur, quum filium suum dixit, atq; si legitimũ expressisset. Ergo verum est, regulariter filij, vel liberorum appellatione, legitimũ designari, vt

naturalis in re dubia videatur excluſus. Neq; referre arbitror ad excludendum naturalē, vtrū teſtator, ſine filijs dixerit, an ſine liberis. Et inſigni errore labitur Philip. Dec. in d. c. In præſentia. nu. 46. in fi. quum admittit ſecūdùm receptā ſentētiam, qui ſibi ac liberis emphyteuſim acceperit, naturalibus quoq; accepiſſe videri, ſi concedentis nō repugnet cōditio: cæterū ſi filijs accepiſſet, ſine diſtinctiōe naturalē excludi. Quę differētia apertè falſa eſt: quum propè ſit, vt † filiorū appellatio naturalior eſſe videatur, quàm liberorū: certè ciuilior nō eſt, argu. l. Tutelas, in fine ſuprà De capi. diminu. l. Lucius. ij. §. fina. infrà De legat. ij. l. j. ibi: *replendemque liberis ciuitatē*: ſuprà Solu. matri. l. Lucius, ibi: *aliter atque ſi eiuſdem ætatis liberi*: infrà De vulga. & pupilla.

Contra Philip. Deci.

75

Sextò & vltimò, fortiſsimū huius regulæ argumentū eſt. † l. Generaliter. §. Cùm autē. C. De inſti. & ſubſti. vbi quum Imperator Iuſtinianus ex profeſſo tractaret hūc articulū, nec immemor eſſet naturalium, ſcripſit, illam cōditionem: ſi quis ſine liberis deceſſerit, nō aliter deficere, quàm ſi rogatus hæres, vel legatarius cū iuſta ſobole deceſsiſſet. Sic intellexit, naturales liberos regulariter nō efficere, vt deficiat cōditio: & quò ſubſtitutū excludant, defecta fideicōmiſsi cōditione, per ſingulares coniecturas euincendū. Quòd ſi quis dixerit, aliū eſſe eius §. receptum ſenſum, vt † videlicèt diſtingatur præſumpta conditio, de qua inibi, ab expreſſa cōditione, de qua in d. § Si quis rogatus, ſecūdùm Iaſ. in d. §. Cùm autē. n. 6. qui refert hanc eſſe cōmunē opinionē, & Claud. col. j. Franciſ. Rip. nu. 27. in d. §. Si quis rogatus: huic cōtrà dicetur, imò receptiorem eſſe Bartoli ſententiam in vtroque. §. qui eas conditiones non diſtinguit: & ita Alexan. reſoluere in d. §. Si quis rogatus. num. 11. & Vincen. de Hercul. inibi col. xiiij. in fine: Philip. Corn. in d. §. Cùm autē. nu. 4. Socin. in l. Cùm auus. num. 63. infrà De conditio. & demonſtratio. Aretin. in cap. In præſentia. nu. 40. De proba. Vbi & Philip. Deci. nu. 37. verſic. Mihi tamen, veriorem arbitratur hanc Barto. opinionem. Denique Paul. Pariſi. in repetitio. eiuſdem cap. num. 59. ab hac ſententia tanquàm communi, nec iudicātibus, nec cōſulentibus, diſcedendum fore ſcribit. Et in eam nouiſsimè iuerunt Andr. Tiraquel. in repetitio. l. Si vnquàm, in verb. Suſceperit liberos. nu. 100. C. De reuoc. do nat. & Ioan. Coraſ. vbi ſuprà. Nec diuerſa ſentētia probaretur in hoc Regno. Nam quum Accurſij auctoritas, in propoſita quæſtione variantis momentum habere non debeat, Bartoli ſententiæ adhærebitur, argumento l. Regiæ libr. ij. titu. v. §. j.

76

77

CONTRARIAM regulā, † imò quòd naturalis in dubio ſubſtitutū excludat, conſtituiſſe videntur Doctores communiter in d. §. Si quis rogatus: vbi Angel. & Caſtren. expreſsim hoc docent: quos refert, & probare videtur Philip. Corn. in d. §. Cùm autē. nu. 4. verſic. Si volumus: vbi & Iacobi. à Sancto Georg. ita reſoluit. Alex. quoq; hanc quaſi receptam opinionē ſequitur in d. §. Si quis rogatus. nu. 6. & Andr. Alcia. in l. Cognoſcere. §. Liberorum, infrà De verb. ſignifi. Cuius quidem regulæ for-

78

gulæ fortiſsimum argumentum eſt tex. in d. §. Si quis rogatus, ibi: *de dignitate*: ſecundùm inductionem, quam ſuprà feci.

Sed tamen ſuperior regula probabilior eſt, quæ validioribus argumentis innititur: & habet præſtantes auctores numero & pondere. Siquidem contrariam regulã collegerunt Azo, Odofred. Accurſ. Iacob. Buttr. Cynus, Albe. nu. 3. Ioan. Fab. & Bar. in d. §. Cùm autem. Hoſtien. in cap. Raynutius, col. iiij. in verb. ſi abſque liberis, De teſta. Accurſ. in d. §. Si quis rogatus, & in d. l. Lucius. §. fin. infrà De lega. ij. Bald. in Margarita, in verb. Filius, nu. 24. Et latiùs Ludo. à Sard. in tracta. De legiti. natu. ij. parte, cap. De appella. Sed & omnes auctores, qui intellexerunt, Iuſtinianum in d. §. Cùm autẽ, non diſtinguere præſumptã conditionem, ſi ſine liberis deceſſerit, ab ea, quæ eſſet expreſſa, omnimodò probaſſe videntur, naturalem regulariter ſubſtitutum nõ excludere: vti rectè conſiderat Philip. Corn. in d. §. Cùm autẽ. nu. 4. verſi. Et ſecũdùm hanc opinionẽ. Nec erit difficile, reſpondere † ad §. Si quis rogatus: ſi dicamus, Vlpianum inibi, quum ſcribit: *ex dignitate eius*: docuiſſe coniecturam, quæ argueret, teſtantem non ſenſiſſe de naturalibus: nec id ſuperfluò etiã ſi regulariter, dignitatis quoque remota coniectura, naturalis ſubſtitutum nõ excluderet. Erat enim hoc ſcitu vtile: vt ſi quãdo ex conditione eius, qui fideicommiſit, conijceremus, ſecundùm eundem Vlpianum, de naturalibus teſtatorẽ ſenſiſſe: huic coniecturæ, vel ſimili poſſet opponi contraria coniectura ex dignitate teſtantis. Quo facto, oporteat, Iudicẽ in re ambigua ad regulam reuerti: & iudicare, naturalem non efficere, vt deficiat conditio.

Contra eam quæ communis eſſe creditur.

Noua interpretatio.

Erit & huius regulæ, quã aſſero, illud emolumentum nõ leue, quòd ſi fideicõmiſſarius probet, hæredem rogatum ſine liberis legitimis vita deceſsiſſe, rectè videbitur intendere, fideicõmiſſum ſibi dari oportere. Nec ab intentione remouebitur, & ſi ex aduerſo naturalis probet, ſe rogati hæredis naturalem eſſe filiũ: quum vtiq; ab alio pręterea argumento, vel ex voluntate, vel ex cõditione eius, qui fideicõmiſit, probare debeat, eum de naturalibus liberis ſenſiſſe. Et tamen ſecũdùm vulgarem regulam, quã improbaui, data hinc inde æquali & cõtraria coniectura, obtineret in re dubia affirmatiua regula. Item quum naturalis probaret, ſe rogati hæredis filium naturalem, rectè intenderet, ſubſtitutionẽ eſſe excluſam: niſi ex aduerſo ſubſtitutus probaret, vel dignitatis, vel alio argumento, teſtatorem de naturalibus liberis non ſenſiſſe.

DECIMO allegatur † l. Fideicommiſſa. §. Si cui ita, infrà De legatis iij. vbi Vlpianus reſpondit, Si cui ita fuit fideicommiſſum relictum, ſi morte patris, ſui iuris effectus fuiſſet: & emancipatione, ſui iuris factus ſit, non videri defeciſſe conditionem: ſed quum mors patri contingat, ad fideicommiſſum, quaſi exiſtente conditione, admittendum. Quo loco manifeſtè voluit, fideicommiſſario emancipato, rogatũ hæredem non ſtatim fideicõmiſſum debere: quum emancipatione dies fideicõmiſſi ceſsiſſe nõ videretur: nec ante cõditio poſſet

existere,quàm mortuus esset pater.Sed & mortuo patre,cõditio secun dùm verba defecisse videbatur: quia videlicet fideicommissarius non morte patris,sed emancipatione sui iuris factus erat. Ex voluntate tamen,quasi existente conditione,admittendum rectè censuit Vlpianus qui duos articulos argutè separauit diuersam inspectionem habentes, † non deficere conditionem,& existere conditionẽ Sicuti & aliàs col 81
ligendo separauit.in l.Ex facto.§.pen.infrà Ad Senatusco. Trebellia. Planè ratio interpretãdi voluntatem ea fuit,quòd testator,quum mortis patris mentionem fecit,ideò fecisse creditur,ne pater iure potestatis,fideicommissum quæreret:& ne hæredes,quos onerabat, fideicommissum præstare tenerentur,quãdiu pater viueret.Ergo si filius emancipatus fuisset, conditio quidem non deficiebat: nec tamen continuò existere videbatur:sed demùm quum mors patri cõtigisset.Tunc enim perinde existere intellecta est,atque si fideicõmissarius nõ fuisset eman
Contra Accur. & cõmunem opinionem cum Rapha. Cuman. & Nouioribus. cipatus.Hæc vera illius.§.interpretatio est:tametsi Accurs.& vulgò interpretes mirè eum corrumpant: intelligentes † contra Iureconsulti, 82
testatorísque verba,& sententiam, emancipato fideicõmissum statim deberi,non expectata patris morte,argumen.l.Mulier,idfrà Ad Senatusconsul.Trebellia.l.Si ita,infrà Quando dies lega.cedat.

Sed quanquàm Ias.hîc hęreat.j.lectu.nu.14.& in secunda.nu.39.Leges illæ in parente loquuntur:ex cuius persona aliam cõiecturam fieri obtinuit,vt Rapha.Cuma.ingeniosè aduertit in d.§.Si cui ita.Cuius interpretationem Nouiores postea certatim sibi vendicarunt: Paul. Castren.& Philip.Deci.nu.12.in l.Si mater.C.De institutio.& substitutio.
Cõtra Alcia. Ioan.Crot.hîc.nu.21.Lancelo.Galiau.nu.35.Fortu.nu.40.Maria. Socin. in repe.l.Cùm filio.nu.9.versi.Primò,infrà De lega.j.Andr.Alcia. libr. iij.De verbo.significatio.charta.12.in fin.Qui tamen defuncti testatoris sententiam in dict.§.Si cui ita,non iustè videtur explicare:dum patris odium solummodò considerat:nec expendit,si hæredum quoque ratio habenda non esset, potuisse emancipato statim filio fideicommissum deberi.

Sed & si filius,deportato patre,sui iuris effectus fuisset: quamquàm Alciato consequens videretur respondere,diem fideicommissi deportatione cedere:non dubito, † quin Vlpianus respondisset, non videri 83
quidem defecisse conditionem,licèt maximè non morte patris,sed deportatione fideicommissarius sui iuris effectus fuisset: sed tunc demum filium ad fideicommissi actionem contra testantis hæredes admittendum,quum mors naturalis patri contigisset, argumento eius, quod in casu emancipationis respondit.Item argu.l.Cùm pater.§.Hæreditatẽ. j.De lega.ij.l.Statius Florus.§. Cornelio Felici, infrà De iure fisci.

VNDECIMO allegatur eiusdem Vlpiani † responsum in l. Si 84
ita liberis, infrà, Quando dies legati cedat: vbi si liberis parens fideicommissum reliquerit, si patris morte, sui iuris essent effecti: nec morte patris, sed emancipatione, patres familiâs constituti sint: re-

spondit,

spondit, fideicommissum statim eis deberi, & de hoc neminem dubitaturum: quum de hoc extaret Diui Marci decretum à Scæuola relatum. Cuius exemplo. Idem Vlpianus in l. Mulier, infrà Ad Senatusconsult. Trebellia. respondit, quum mulier à marito diuertisset, in cuius potestate duos filios reliquerat: & hæredem rogasset, vt illis post mortem
81 patris eorum, hæreditatem restitueret, vel ei qui eorum supereresset: & eos pater emancipasset: fideicõmisi diem per hoc cessisse: & potuisse filium maternæ hæreditatis fideicommissum statim petere, eíq; rectè solui. Proinde si alter viuo patre decessisse, non iustam esse alterius, qui patri superuixisset, actionem, si ab hærede totum fideicommissum peteret. Cur autem his casibus emancipato filio fideicommissum statim debeatur, illa ratio redditur: quòd hîc quoque, vt etiã in d. l. Fideicommissa § Si cui ita, infrà, De lega. iij. qui fideicõmissum reliquit, voluisse intelligitur, ne pater iure potestatis quidquam quæreret. Et quum dixit: si morte patris, vel post mortem patris, simili modo nõ videtur
82 clusisse emancipationis casum. Plus tamen est in propositis speciebus, quòd eo consilio creditur mortis mentionem feciſſe, non vt hęredis instituti gratia fideicommissum suspenderet: sed quòd non crederet, patrem filios emancipaturum. Sic integram conditionem liberorum fauore adiectam fuisse, ex parentis persona conijcimus, vt quocunque modo à patria potestate liberatis fideicommissum deberi inciperet.

Quid ergo si mater ipsum liberorum patrem, eundémq; maritum instituerit hæredem, rogarétque vt post mortem suam liberis hęreditatem restitueret? Vtrùm si pater filios postea emãcipauerit, fideicom-
85 missum statim restituere eis teneatur? Et mihi videtur, † Diui Marci decretum non esse inducendum: magis enim fore, vt pater non teneatur. Contrarium existimant esse verius Albe. post Veteres in l. Patrem, infrà De his quæ in fraud. credito. vbi etiam Rapha. Cuma. expressim in eadem opinione est. Idémq; probasse videtur Alexan. in l. Cùm filio. nu. 10. infrà De lega. j. Qui omnes ad hãc quoq; speciem inducũt tex. in dict. l. Mulier, infrà Ad Senatusconsult. Trebel. Sed Vlpianus inibi alio casu loquitur: cùm scilicet mulier, sola liberorum contemplatione, qui in potestate patris erant, intelligitur hæredem aliquem
83 quasi fiduciarium instituisse: qui post mortem patris, cui nihil acquiri voluit, hæreditatem liberis restitueret. At in proposita specie, in qua ipse pater hæres institutus est, & post mortem suam rogatus fuit, hæreditatis fideicommissum liberis suis restituere, non temerè interpretandum est, voluisse mulierem, vt si maritus liberos emancipasset, statim eis obligaretur: ne videatur mater beneficium emancipationis à liberis auertisse: quos vtique pater non esset emancipaturus, si beneficium suum tam onerosum sibi esse deberet. In-
86 duco ad hoc celebre Papiniani responsum † in l. Cùm filio familiâs in fine, infrà De legatis primo. vbi si pater rogatus fuerit, post mortem suam restituere hæreditatem filio, quem in potestate habebat; &

Cõtra Albericũ, Rapha. Cuma. & Alexan.

filius à patre emancipatus,eo viuo decedat,nihil ad hæredes suos transmittit.Siquidem Papinianus significauit,fideicommissi diem,nõ emancipatione,sed morte patris cedere,vti Bart.inibi sensit.nu.7.& resoluit Iaſ.numer.141.cum sequent.Is huiusce rei rationem putauit esse, quod emancipationis beneficium non debet filius exercere contra patrem,à quo idem habuit,argumen.l.Amicissimos, suprà De excusatio.tutor. qua etiam ratione vtitur hîc Lancelo.Galiau.numer.36. Sed ego suprà hanc rationem meliùs adaptaui testantis voluntati,quæ totum facit.In his enim,quæ extra testamẽtum incurrũt,possunt res ex bono & æquo interpretationem capere.Ea verò,quæ ex ipso testamẽto oriuntur, necesse sit,secundùm scripti iuris rationem expediri.l.In ijs,infrà De conditio.& demonstratio.Licèt autem Papinianus in dict. l. Cum filiofamiliâs,in extraneo testatore,non autem in parente loquatur:& dubitari non debeat,quin fideicommissi dies in extraneo emancipatione non cedat.d.l.Fideicõmissa.§.Si cui ita,infrà De lega.iij.nihilominus tamen inductio nõ est insubtilis.Consideremus enim,coniecturam, quæ fit in dict.l.Mulier,ex persona matris,euidentiùs fieri potuisse in d.l.Cum filio,ex testantis voluntate,qui non patrem ipsum hæredem instituerat, sed eius filium:ipsúmq; patrem rogauerat,vt filio post mortem hæreditatem restitueret:quæ species superiori de qua quærimus,iustè comparatur,argumen.text.in l.In fideicõmissi §.Cùm Pollidius, suprà De vsur.vbi Iureconsultus in matre loquitur,coniunctis his, quæ resoluit Ioan.Imolen.in princip.penult.colum.& Alexand.numer.20.versicul. Ponit,cum versicu.sequen.in d.l.Cùm filio.Ergo qu madmodùm in d. l.Cùm filiofamil.pater post mortem rogatus restituere filio, qui hæres erat institutus,non obligatur,eidem emancipato fideicommissum restituere:sic nec pater ab vxore sua hæres institutus,& rogatus communi filio hæreditatem restituere post mortem suam, rogatus censebitur eidem emancipato fideicommissum persoluere.Præterea induco eiusdem Papiniani responsum alterum † in l.Patrem, infrà Quæ in fraudem credito.vbi respondit,patrem,qui non expectata morte sua,fideicommissum hæreditatis maternæ filio suo soluto à potestate restituit, omissa ratione Falcidiæ,& plenam fidem,& debitam pietatem sequutus exhibitionis,non fraudasse creditores.Animaduerto enim, Papinianum non dubitare,vtrùm in eo fraus creditorum constiterit, quod pater filium emancipauit:sed in eo,quòd soluto à potestate restituerit fideicommissum.Sic namque alienasse videbatur in fraudem: quum restituisset ei,qui iam capax esset acquisitionis:& quidem volens restituisset,qui ante mortem obligatus non esset restituere. Et tamen respondit,creditores non fraudasse,quoniam debitam pietatem sequutus videbatur.Denique cum pietatem dixit,ostendit,patrem non fuisse efficaciter obligatum:tametsi debita esset pietas,id facere, quod voluisse vxorem,credibile erat,per text.omnimodò hîc aptandum in l.Si sponsus.§.Si maritus,suprà De donatione inter virum & vxorem.Hæc vera

Iaſ.& Lance. Galiau.ratio meliùsaptata

87

eius l.

eius l. interpretatio est aduersus Alber. & Raphaëlem Cumanum sententiam inibi. Vt notandus sit Maria. Soci. in repe. dict. l. Cùm filiosa. versic. Primò. nu. 7. qui quum hoc rectè probaret, nõ obligari patrem, si filium emancipasset, contrarium putauit esse expressum in d. l. Patrem, si pater in eo responso rogatus fuisset, post mortem filio maternæ hæreditatis fideicommissum restituere: ideóque ad alias Accursij falsas interpretationes in d. l. Patrem, hallucinatus confugit. Cõtra Maria. Soci.

Cautè igitur procedendum est in conijcienda testatoris mente. Arbitror enim, decretum Diui Marci non esse euidenti argumẽto, vt eo-
88 dem exemplo respondeatur, † parentem, qui filio hærede instituto, voluit, bona ad ecclesiam pertinere, si ea filius ludendo dissiparet, voluisse simili modo ad eandem ecclesiam bona pertinere, si filius ea, non ludendo, sed mercando dissiparet. Nam & si Iacob. & Albe. in d l. Si ita liberis, infrà Quando dies lega. cedat, hoc dicant, & fideicommissi, seu translationis conditionem existere opinentur, dubitari potest, vtrùm
89 hæc pœna magis quàm cõditio fuerit ex voluntate testantis, quę † pœnam à cõditione separat. l. ij. infrà De his quæ pœnæ nomi. proinde pœna imposita videatur, non tam dissipanti filio, quàm dissipanti per ludum, quem testator odio videtur habuisse. Iaco. & Albe. sententia parum tuta.

Sic etiam quæstionis est, an decreto Diui Marci hodie locus non sit, & abrogatæ hodie videantur suprà allegatæ leges: quoniam mater possit filio fideicommissum præsenti die relinquere, quod patri iure potestatis non quæratur. l. Cùm oportet. C. De bonis quæ liberis. Et Rapha. Cuman. in dict. l. Mulier, scribit eas leges etiam hodie procedere: quoniam & hodie pater ratione vsusfructus, administrator est legitimus bonorum aduentitiorum filij. Vnde verosimile fit, matrẽ ita filio reliquisse, ne pater ratione potestatis, administrator esset legitimus. Facit l. Scire oportet. §. j. suprà De excusatio. tutorum. Hoc & Alexand. probauit in dict. l. Mulier in fine, rationem habens vsusfructus, qui patri
87 quæreretur. Sed Charo. Rui. hîc. nu. 17. contrà animaduertit: & vsumfructum, & administrationem prohiberi à muliere potuisse, authenti. Excipitur. C. De bonis quæ liberis. Quare cùm post mortem patris filio reliquerit, cessante veteris coniecturæ ratione, non videri fideicommissum emancipato præstandum. Fortunius autem. numer. 70. in fine, cum sequen. pluribus verbis conatur, leges antiquas defendere, Mihi videtur, controuersiæ locum fore in eo, quod supra legitimam portio-
90 nem, mater filio relinqueret. Legitima enim portio † adeò ex lege filio debita est, vt non consentiendum matri sit, adijcere conditionem, qua patris acquisitionem circa vsumfructum prohibeat: & si maximè talis conditio, quasi filio fauorabilis videretur obseruanda. Nam licèt Accursius in authentic. Vt liceat matri & auiæ, in principio, in iij. scholio, collatione viij. expressim dicat, huiusmodi conditionem non esse reijciendam de legitima portione, & Angelus inibi: & Baldus in l. Filię cuius, in fine. C. Familiæ herciscund. Salyce. in l. Filijs matrem, in fine, Cõtra Accur. Bald. Angel. Saly. Ioã. Dile. Nico. Boer. cũ Bart. & alijs.

C.De inoffic.testa.scribens,glo.opinionem à maioribus esse receptam: & Ioan.Dilectus in tracta.De arte testan.titu.De lega.caute.xvj.Nicolaus etiam Boeri.in Decisione cxciiij.vbi ait,hanc Accursij opinionem esse communem:verius tamen,& receptius est,talem conditionem,aut legem non posse adijci legitimæ portioni.Sentit hoc Iustinian. in dict. authen.Vt lice.matri & auiæ,in Rubr.& in princip.& probauit Bart.in tracta.De duobus fratri.vij.quæst.Idem Bart.Ange.Rapha.Fulgo. Castren.& Philip.Corn.in authen.Excipitur.C.De bonis quæ libe.Et visus est inclinare in hanc sententiam Alexan.in l.Mulier,col.j. infrà Ad Senatusconsul.Trebellianum,dicens,secundùm hoc,aliam receptam opinionem defendi.Idem securè probauit Rui.hîc.nu.17.& Fabia.in repetitio.authen.Nouissima.nu.141.C.De inofficio.testam.Stepha. Bertran. consi.iij.in fi.libr.j.Dida.de Segu.in repetitio.l.Vnum ex familia.§.Sed si fundum,fol.56.infrà De lega.ij.Roder.Suar.in repetitio. l.Quoniam in prioribus.C.De inofficio.testament.in j. limita. vbi cum iudicio tractans hũc articulum resoluit,Bartoli,quem solummodò allegauit placitum esse verius.Plus arbitror, † nec quidem glo.opinionem probari 91
Iacob.de Belui.distinctio reiecta. posse,adhibita distinctione Iacob. de Belui. quem nemo refert,in dict. princip.Vt liceat matri & auiæ.Is putat,si filius aut impubes esset, aut minor xxv.annis,posse matrem prohibere acquisitionem vsusfructus in legitima portione,eò quòd tunc manifestè appareat, mulierẽ, vt filio consuleret,talem adiecisse conditionem.Diuersum esse,si filius maior xxv.annis fuisset:hîc etenim propositam conditionem non valere. Ego contrà sine distinctione puto, maritum in legitima portione filio debita,vsumfructum,inuita vxore, habiturum. Nam si ex filij fauore penderemus,cõstaret,remota alia ætatis coniectura,fauorabile ei esse, si patri nõ quærat vsumfructum.Sed nõ eo mouetur Iustinianus,quum apertè vult,talem legem in debita portione dici non posse, quòd onus filij sit,sed magis,quòd onus patris esset,carere patriæ potestatis emolumento in ea parte,quæ filio per legem deberetur.Sic enim ait:*hoc enim extraneis relinquere poterant: vnde nulla vtilitas parentibus nasceretur.* Denique ita interpretandum est, † vt quum ante nouã illam Iustinia- 92
ni sanctionem,nemo posset prohibere in his,quæ relinquebat, acquisitionem vsusfructus,quæ vi patriæ potestatis fieret,argument. l. Nemo potest,infrà De lega.j.tradit Salyce.in l.Ea lege.nu.8.in viij. oppos. C. De condictio.ob caus.non sine ratione videatur distincta legitima portio,quæ filio familiàs deberetur,vt in ea ius patris antiquum duret. In alijs autem,quæ non debentur ipsi filio,non æquè visa est patris iniuria si nouè constitueretur,vsufructu priuari eum posse.Denique contra Iacob.de Belui.etiam si filius minor annis proponatur,eadem stat ratio, quòd pater vsufructu priuari nequeat.Idque Iustinianus mihi videtur dicere,quum in versicu.Res autẽ,scribit,se in maiore & minore annis filio,differentiam feciisse legitimæ & nõ legitimę portionis.Secundùm quæ,in eo, quod supra legitimam portionem filio mater relinqueret,

voluntatis

voluntatis coniectura facienda est. Et si filium hæredē feciſſet ex beſſe, hoc est, ex legitima portione, ſecundùm huius regni conſtitutionē, fratrem verò ex triente, eúmque regauerit, filio, qui ſub mariti poteſtate eſt, hæreditatem poſt eius mortem reſtituere, difficile eſt, vt emancipato filio, vel per contractum matrimonij, ſecundùm mores Hiſpaniæ, ſui iuris effecto, auunculus repræſentare fideicommiſſum ſtatim debeat. Nam non videtur mulier, fratrem ſuum feciſſe hæredem fiduciarium, quæ filio eam hæreditatis partem potuit relinquere, patri nullatenùs acquirendam. Proinde quum ad mariti mortem ſe retulit, nō intelligitur illo duntaxat nomine, caſum mortis conſideraſſe, quòd filius, morte patris, ſui iuris eſſet efficiendus: ſed magis ſecūdùm verba, à quibus nō temerè recedendum eſt, incertum fideicōmiſſi diem cōſtituiſſe. Nec diuerſa ſententia probanda erit in illa conditione, ſi morte patris ſui iuris effectus fuiſſet: eò maximè quòd in his ſpeciebus ceſſare videtur coniectura, quæ Decreto Diui Marci expreſſa eſt. Siquidem debuit mater credere, filium à patre vel emancipandum, vel certè matrimo- Nouaopinio
93 nio coniungēdum ex ipſius mariti, atque adeò † cōmuni parentū voto. l. Liberorū, infrà de verbo. ſigni. l. pen. §. j. ſuprà Quod falſo tuto. l. Mulier §. Cū proponeretur, infrà Ad Senatuſcōſ. Trebel. Quare quum fideicōmiſſum immortalitatem diſtulerit, nō auderem dicere, viuo marito, id peti poſſe. Quòd ſi mulier fratrem hæredem rogaſſet, vt filio, ſi eſſet emancipatus, fideicōmiſſum reſtitueret: quę ſpecies eſt. l. Si mater. C. De inſtitu. & ſubſtitu. hîc Fortunij ſententia poteſt admitti: & ea lex etiam hodie procedat, quaſi mater curaſſe intelligatur, ne in poteſtate mariti conſtituto filio fideicōmiſſum deberetur. Denique quanquā voluntaria ſit cōditio, ex voluntate tamen extitiſſe videatur, quoquo modo filius à patria poteſtate liberetur: idémque in donatione cauſa mortis, & inter viuos debeat obtinere. l. fin. C. De dona. quæ ſub modo.

94 DVODECIMO allegatur † text. in l. Commodiſsimè, ſuprà hoc titul. vbi ſi quis poſthumum ita inſtituat, ſi me viuo naſcetur, non intelligitur inſtitutus poſthumus, qui mortuo teſtatore natus ſit: ſicuti è contrà nō videtur inſtitutus, qui natus eſſet viuo teſtatore, quum conditio talis fuiſſet, ſi poſt mortem meam naſcatur. Vnde agnatione po-
95 ſthumi præteriti rumpetur his caſibus teſtamentum, etiam † ſi poſthumus incontinenti, poſtquàm perfectè natus eſt, vita deceſſerit. l. Quod certatum, in fine. C. De poſthumis hæredib. inſtituend. vbi Chriſtianus Imperator paganorum opinionem ſequutus, non videtur æſtimaſſe, quòd poſthumus ſine nomine, ſine ſacro baptiſmate mortuus eſſet. Idque ex facto cōſultus reſpondit Philip. Corn. cōſi. cxxvj. nu. 12. lib. ij. in Regno Caſtellæ minimè obſeruādum, propter Regiam Tauri Legem xj. qua cōtrarium eſt conſtitutū. Sic ex d. l. Cōmodiſsimè, apparet inſtitutionē factam in vnum caſum, ad alium nō extendi, nec quidem fauore teſtamēti. Quem articulum Bart. in princi. huius l. nu. 9. & hîc. nu. 3. ſed & poſteriores omnes varijs modis conati ſunt explicare.

Noua interpretatio.

EGO aliorum traditionibus prætermissis dicerem, conditionis vim semper hanc esse, vt aliquem casum excludat, quo testator voluit deficere conditionem, argu. nota. in l. Ex facto. §. fina. infrà Ad Senatusconsult. Trebellia. Vt igitur demus, similes casus per conditionem non excludi, priùs oportet constituere, quis casus per cõditionem sit excluſus. tunc demũ tractari poterit de similibus, qui non videantur excluſi. Nam & per dictionem taxatiuam, constat similes casus non excludi: & tamen nemo dubitaret, dictioni taxatiuæ priùs esse dandum, quem casum excludat. Secundùm quod, in proposito potest dici, quum testator ita posthumũ hæredem instituit, si me mortuo nascatur, euidenter hoc voluisse, vt si viuo se nasceretur, nõ esset institutus: nec enim alius casus est, qui possit videri per cõditionẽ excluſus. Sic posthumus ex volũtate testantis præteritus deprehenditur: ne alioquin cõditio nullam vim habeat, & superuacuò videat̃ adiecta. Hoc sensu accipio. l. Cõmodissimè.

Ergo si testator ita cõditionem adscripsisset: † si filius, vel filia intra 96
decem mensium spatium post mortẽ meam nascantur, hæredes sunto: vel ita: filius vel filia, qui intra decem menses, &c. rectè cõstitutum est, non videri prętetitum, qui viuo patre nasceretur. l. fina. C. De posthu. hære. instit. Siquidem ea verba, post mortem, non eo proposito videntur adiecta, vt casum excluderent, quo, se viuo, filij nascerentur: sed magis quia testator putabat, filios, si nascerẽtur, post mortem nascituros, secundùm receptiorem sentẽtiam. Aut (quod probabilius est, & absq; diuinatione dicitur) interpretamur, testatorem, quum & filium & filiã, qui intra decem proximos menses post mortem suam nascerentur, hæredes instituit, hoc curasse, ne agnatione sui hæredis filij filiævé rumperetur testamẽtum, quòd tam latam institutionem fecerit. Non debuit igitur pœnam præteritionis pati, qui filios suos non præterijt. d. l. fina. in fine. Nam quod post mortem dixit, solenni testantium more dixisse creditur: vt excluderet eos, qui nati post decem menses, ex alio concepti viderentur, argumen. nostræ l. in princip. Quæ interpretatio Christopho. Castelli. fuit in dict. l. Commodissimè, laudata ab Iasone inibi. numer. 8.

Ex his etiam colligitur † explicatio l. Si quis ita, infrà De vulgari. & 97
pupil. vbi substitutio facta intra certũ tempus, ad aliud nõ extenditur. Nam quum ita concepta est in secũdis tabulis institutio: si impubes filius intra. xij. ætatis annum vita decesserit: conditio casum necessariò excludit, quo post annũ duodecimũ moriatur pupillus. Nec enim alia ratione videri potest testator, in ea cõditione ætatem taxasse, quàm vt post eam, moriente filio, substitutio locũ non haberet. Ergo & si demus taxatũ esse tẽpus aliqua alia ratione, admittendum est, posse cõditioni, vel dispositioni locũ esse, etiã post tempus, facta voluntatis coniectura. Vt putà in princ. huius. l. substitutio concipitur, si filius meus me viuo morietur, tũc si quis mihi ex eo nepos, siue quæ neptis post mortẽ meã in decẽ mensibus proximis, quibus filius meus morietur, natus natáve erit, hęredes

erit,hęredes ſunto. Pone poſt decem mẽſes,quibus filius mortuus eſſet, nepotẽ teſtantis ex eo filio natũ fuiſſe:non dubiè reſpõdebimus, hunc quoque ſubſtitutum videri,ſi appareat nepotem eſſe, nec ambigatur, quin conceptus fuerit ex filio,ſecundùm Accurſij receptam ſentẽtiam in princip.huius l.in fine vltimi ſcholij:quoniam videlicèt cõditio decem menſium,ad eorum excluſionem pertinebat,qui nati poſt decem menſes,non viderentur ex filio eſſe concepti.

VLTIMO SVPEREST NOSTRI §. SPECIES: in qua ſecundùm receptiorem opinionem inſtitutio poſthumi nepotis facta ſub conditione,ſi filius,qui eum præcedebat,viuo teſtatore decederet,ex voluntate locum habet, quibus caſibus idem filius ſuus hæres eſſe deſijſſet:quòd hi caſus expreſſo ſimiles reputentur, ideóque per conditionem excluſi non videantur. Planè ſi filius teſtatori ſuperuixiſſet,inſtitutionis conditionem defeciſſe cõſtaret: hic enim caſus propriè erat,quem per conditionem teſtator voluit excludere. Sed an hoc procedat indiſtinctè,id eſt,etiam ſi filius à patris hæreditate ſe abſtineat,quæritur. Et quanquam hodie poſthumi nepotis inſtitutio poſſet valere,qui ſuus hæres in hac ſpecie non foret,in princip. inſtit. De bo-
98 norum poſſeſ. ex voluntate tamen † admittendus non eſſet: quoniam inſtitutus creditur,quo caſu rumperet præteritus,ſecundùm glo. ſubtilem in l. Si mater. §. j. infrà De vulga. & pupilla. cuius ſententiam receptam eleganter tractauit hîc Ruinus nu. 88. & 89. Iaſo. & Lancelo. Galiau. ratio meliùs aptata.

Nec quo minùs ſimiles caſus admitterẽtur in propoſitis ſpeciebus,
99 † quidquam facit,quòd teſtator iuxta Galli Aquilij formulã, vſus eſſe proponitur dictione,tunc. Simili namque modo interpretamur, diſſimilem caſum per eam dictionem excluſum,non verò ſimilem. Idque ex hoc. §. coniuncto. l. principio collegit hîc Lancelo. Galiau. numer. 14. & Andr. Alcia. libr. iij. De verborum ſignific. chart. lxiij. inducentes ad hoc idem text. in l. j. infrà De vulga. & pupilla. vbi & Franciſc. Ripa nu. 169. aduerſus reſolutionem Philip. Deci. conſi. 63. Et ſanè quòd dictio, tunc,non mutet interpretationem voluntatis,grande prẹiudicium adferre poteſt Centumuiralis iudicij auctoritas. Nam quum in teſtamento ita ſcriptum eſſet:ſi mihi filius gignitur, iſque priùs moritur, quàm in ſuam tutelã veniat,tum vt ille mihi ſit hæres:& deinde mortuo Coponio teſtatore,filius natus non eſſet:obtinuit contra Quintum Scæuolam Lucius Craſſus,ſubſtitutionem ex volũtate,ad hunc quoq; caſum producendam:vti Cicero refert lib. ij. De inuentio. nec aliquid mutauit dictio,tum,quã idem Cicero expreſsit lib. ij. De oratore. Deniq; nõ dubito,quin hoc ita recipi debeat. Siquidem Petrus ab Anchar. qui allegatur conſi. cccl vj. Ex ſerie teſtamenti. nu. 3. alio caſu loquitur,id eſt, quum teſtator dixit: tunc & eo caſu. In qua ſpecie receptum videtur,
100 † ſubſtitutionem non extendi ad caſus ſimiles,ex Bal. ſentẽtia conſi. lvij. Itẽ inſtituo. nu. 2. lib. ij. & aliorũ,quos Deci. allegat cõſi. cccxv. De qua tamen ſententia Alciatus nõ immeritò dubitauit vbi ſuprà. Certè

Domini de Rota iudicando ab ea receſſerunt Deciſio.j. De teſtament. in nouiſsimis per Caſsiado.collectis.

Sequitur videre,quo voluntatis argumento creditur teſtator,qui in mortis filij caſum,nepotis inſtitutionem concepit,inſtituere eum non minùs voluiſſe,ſi filius de medio ſublatus eſſet per deportationem. Verba enim conditionis,mortem duntaxat naturalem cõtinebant.Et Bar. hîc.nu.2.ex Petri doctrina colligit,hanc eſſ conditionem neceſſariam ad ipſum actum:ideò non referre,ſi modò caſus æquipollens contigiſſet.Nam ad hoc (inquit) vt ſubſtitutio vulgaris locum habeat, neceſſe eſt,quòd inſtitutus non ſit hæres:ſi ergo vnus caſus mortis exprimitur, per quem hæres eſſe non poteſt,porrigitur ad alium ſimilem:Hęc Bar. Cuius traditio non eſt iuſta:& fortaſſe petrus aliter intellexit.Nam primùm Scæuola hîc non ſolùm de ſubſtitutione vulgari, ſed & de conditionali inſtitutione agit,quum de nepote loquitur,ſecundùm ea,quę ſuprà oſtendimus.Nec † probãda eſt Decij opinio in l. Quamuis. nu. 1. C.De impuber.& alijs ſubſtitu.diſtinguentis ſubſtitutionem ab inſtitutione conditionali: verius enim eſt,vtroque caſu ex voluntate ſimiles caſus pro conditione admittendos. Ad hæc ſi ex Bartoli traditione pendeamus,iam prope erit dicere,† omnem cõditionem neceſſariam eſſe ad actum:quia omnis diſpoſitio conditionalis, ſuſpenſa eſt in conditionis euentum:nec aliter habere locum poteſt,quàm ſi conditio exiſtat.Meliùs igitur docuiſſet Bart.cõditionẽ eſſe neceſſariam ad actum, ſine qua actus fieri non poſſet:proinde quia inſtitutio poſthumi nepotis iure non valebat,niſi ſuus naſceretur,cõditionẽ illam: ſi filius meus me viuo morietur,neceſſariam fuiſſe ad inſtitutionem nepotis. Et ita contra Bart.Maria.Salo.rectè notat.nu.47.in fin.Sed & ipſe Barto. hoc ſenſu neceſſariam conditionem rectiùs accepit.nu.3.verſi. Oppono ad iſtud:vbi intellexit,hanc conditionẽ non eſſe hodie neceſſariam: quòd iam † poſthumus,qui ſuus hæres non naſcitur,poſsit iure ciuili legitimus hæres fieri.in princip.inſtitu.De bonorum poſſeſ.

Cõtra Bart.

Cõtra Phili. Deci.

101

102

103

Quæremus itaque an hodie nepotis ſubſtitutio in caſum mortis filij concepta,locũ habeat,ſi pater non morte, ſed deportatione locum filij amiſerit.Et reſpondendum eſt,quanquàm non tam euidens ſit coniectura vt olim erat, ex voluntate tamen admittendum nepotem, eò quòd inſtitutus videatur quibus caſibus rumperet præteritus. Quemadmodum olim qui Legis Velleiæ conſilium ſequutus, in caſum mortis filij nepotem iam natũ ſubſtitueret,ſubſtituiſſe videretur, & ſi filius viuo teſtatore deportatus fuiſſet.Sed &ſi alium,qui rumpere nequeat, teſtator ſimili modo vel filio,vel alij cuius hæredi inſtituto vulgariter ſubſtituat,coniectura quidem multò fit obſcurior: ſed tamen receptũ eſt,conditionem,ſi hæres inſtitutus viuo teſtatore decedat, ad alias ſimiles porrigendam,ſecundùm illam traditionem, qua definitum eſt, ſubſtitutionem vulgarem in vnum caſum conceptam, ad ſimiles extendi,ex Barto.doctrina hîc.numer.2.

Vnde ſi

104 Vnde si † testator fratrem hæredem instituit: & si se viuo moreretur, vulgariter & per fideicommissum Præfectos hospitalis substituit: deinde mortuus est, viuo adhuc fratre hærede instituto, qui huius rei per absentiam inscius, relictis filijs, peregrè decessit: quæsitum est, an cõditio substitutionis defecta videretur. Et licèt secundũ verba defectam esse constaret: quia scilicèt institutus hæres, viuo testatore, non decesserat: at secundùm voluntatem, quæ prævalere debuit, extitisse tacitam conditionem responsum est. Illa enim conditio, si se viuo moreretur, excludebat casum dissimilem, si frater institutus superuiueret, & hęres esset. Porrigebatur autem ad similes casus, & idcirco ad hunc, quo superuixit, nec tãmen hæres extitit: quasi testator non alia ratione conditionẽ expresserit, si se viuo frater moreretur, quàm quia tũc hæres esse non posset. Et ita secundùm hospitale, contra filios hæredis instituti, respondit ex facto consultus Rapha. Fulgos. vti ipse refert in l. fina. nu. 2. C. De institu. & substi. quem Ias. probat, in l. j. nu. 38. infrà De vulgar. & pupilla. Et in l. Cùm proponas. nu. 8. C. De hæred. instit. Sed horum opinionẽ ridiculam esse, scripsit Andr. Alcia. lib. iij. De verb. signifi. chart. lxviij. Contendit nanque, dissimiles esse casus: idq; ita colligit. Nam si viuo (inquit) testatore, frater decederet, non potuit hæres esse, nec aliũ hæredem facere. Vbi verò testatori superstes fuit, & post eum decessit, substitutio cessat: quoniam licèt nõ adita hæreditate decesserit, alium tamen hæredem fecit, id est, filios suos, in quos ius adeundi transmisit. Itáque non videt, cur hospitale excludendum non sit: quum si hęres institutus repudiasset hęreditatem, non dubitaretur, substitutioni locum fore. quòd is casus similis esset expresso.

Ego autem Fulgos. & Iasonis sentẽtiam in primis ridiculam esse nego. Prætereà vereor, ne acutissimi ingenij, & meritò ante alios excellens Alciatus, non perspexerit, ius adeundi in fratris filios transmitti non potuisse, vt est notissima iuris regula l. vnicæ §. In nouissimo. C. De cadu. 105 tollen. quæ planè locum habet † in fratre hærede instituto. Nec enim potest, in liberos suos transmittere non aditam fratris hęreditatem, qui fratri non sit hæres suus, nec necessarius. l. Quoniam sororem. C. De iure Deliberan. nec quidem ratione sanguinis. Nam † quum fratris, non parentis hæreditas proponatur, cessat ex ea parte transmissio. l. vnica, 107 & quod ibi nota. C. De his qui ante aper. tabu. Sed † nec potuit induci in hac specie transmissionis beneficium, quod intra annum deliberandi, moriente hęrede, successoribus eius datum est. Siquidem delatæ sibi hæreditatis inscius, nõ potuit videri, intra deliberandi tẽpus diem suum obijsse. l. Cũ antiquioribus, vbi omnes hoc ita docent, C. De iure dolibe. Igitur in ea opinione sum, vt aduersus Alciatũ putem, hospitale nõ esse excludendum: nec minus existimem aduersus Fulgos. & Iasonis sententiam, filiorum fratris potiorẽ causam in iudicio futurã. Intelligo enim in proposita quæstione, quum frater hæres nõ fuerit, nec aliũ moriens hæredem fecerit, hæreditatem hospitali ex substitutione delatam esse:

Alciati propria laus.

Nouaopinio contra multos.

& quasi delatam ab eius Præfectis acquiri potuisse. Sed tamen aduerto, speciali beneficio posse succurri hæredibus eius, qui absens ignorauit, delatam sibi hæreditatē, & eius rei inscius vita decessit. Hi etenim siue liberi essent, siue penitùs extranei, intra solenne quadriennium, aduersus hospitale impetrabunt restitutionem in integrum: cuius consideratio † non potuit impedire, quin ius adeundi amissum ipso iure, ad sub- 108
stitutum transiret. Nam & si fratri nulla esset facta substitutio: & defunctus testator alterum superstitem fratrem reliquisset, nemo dubitaret, † hæreditatem ab intestato delatam esse huic fratri legitimo hæredi, 109
simul & ipsis fratris instituti filijs, iuxta §. Si igitur defunctus. ij. in authen. De hæred. quæ ab intesta. venien. colla. ix. coniuncta glo. traditione in l. ij. §. Expectandi, in verb. repudiauerit, infrà De bonorum possessio. secundùm tabu. Barto. in l. j. nu. 19. infrà De vulgari. & pupilla. Proinde fratris, qui institutus fuit, hæredes liberi necesse haberēt, quò patruum excluderent, ad testamenti causam teuerti, implorata restitutione in integrum, videlicet † propter læsionem defuncti, qui per absentiam 110
ignarus hæreditatem ex testamento non adierat, secundùm receptiorem sententiam in l. Panthonius, per eum text. infrà De acquirend. hæredita. & ea quæ tradit Alexand. consil. xx. numer. penult. in fine libr. j. Philip. Corne. in l. Si infanti. numer. 5. C. De iure deliberand. Socin. in l. Qui duos. numer. 25. infrà De rebus dubijs.

CAETERAS AVTEM VOLVNtatis quæstiones singulares, apud Neotericos legendas relinquimus: vt nostra hæc commentaria proprium illud sibi vendicent: quòd & si materia à tot præstātissimis auctoribus non sine apparatu fuerit tractata: hîc tamen nihil ferè, quod alij egerint, actum est.

LAVS DEO.

EMANVELIS COSTAE IVRECONSVLTI COMMENTARIA IN L. CVM TALE. §. SI ARBITRATU. ff. De conditionibus & demonstrationibus.

PAPINIANVS.

SI arbitratu Titij Seia nupserit, hæres meus illi fundum dato. Viuo etiam Titio, sine arbitrio Titij eam nubẽtem legatum accipere respondendum est. *Eamque legis sententiam videri, ne quod omninò nuptijs impedimentum inferatur.* Sed si Titius viuo testatore decedat, licèt conditio deficit: quia tamen suspensa quoque conditio pro nihilo foret, mulieri succurretur.

SVMMARIA.

1 Relicta sub viduitatis conditione masculis, vel fœminis, purè capiuntur, remissa beneficio legis conditione.

2 Institutus sub cõditione, si matrimonium non contraxerit, potest remissa conditione hæreditatem iure ciuili adire.

3 Vẽdicatio, & aliæ actiones, quæ pro rebus purè legatis cõpetere solent, competunt his, quibus viduitatis cõditio remittitur.

4 Conditio, si liberos non habuerit, si sine liberis decesserit, remittitur in testamentis, veluti publicæ vtilitati contraria.

CVM publicè interfit, matrimonia contrahi, vt multis hominibus legitimis respublica augeatur. l. ij. C. De indicta vidui. tollen. l. j. suprà Soluto matri. l. j §. Si ea. infrà De ventre in posses. mitten. lata est lex, cuius eam fuisse sententiam Papinianus hîc refert, ne quod omninò impedimentum nuptijs inf rretur. Hanc ego Lusitanorum Doctorũ minimus legem Reipub. vtilem per duodecim ampliationes, & totidem limitationes explicare aggredior. In quo tractatu, si qua indigna videbuntur, quæ à doctissimis iudicibus probentur, ea humanæ, atq; adeò imbecillitatis meæ propria sint. Si verò inter multa, quæ veritatis magis, quàm nouãdi studio, noua proponemus, erit fortasse aliquid, quod veluti subtile, vel vtile placeat: id totum ad CHRISTI Redemptoris nostri, & Diuæ Genitricis MARIAE laudem, gloriámque refera-

tur. Quod igitur nomen huic legi fuerit inditum, non satis constat: tametsi Rapha. Cuma. in l. Sed si hoc. §. fin. supra eo. Aeliam Sentiam appellari existimet. Illud constat, hac lege constitutum fuisse, vt † siquid 1
masculis, vel fœminis relinqueretur sub conditione, si matrimonium non contraherent, ab eisdem caperetur: etiam si contra cõditionem fecissent. l. Seruo inuito. §. j. infra Ad Senatusconsult. Trebellian. l. Hæres meus. §. fina. in fin. infrà hoc titu. Quare † etsi institutio facta esset sub 2
tali conditione, consequens fuit, hæreditatem ex testamento purè deferri hęredi instituto, vt eam iure ciuili adire posset: quoniam vtique conditio iure ciuili fuerit remissa, iuxta traditionem Barto. in l. j. nu. ii. suprà. De condi. insti. Sed & si fundus, vel aliqua testatoris species mulieri legaretur sub conditione, si nõ nupserit: mulier nupta, vel innupta rem perinde vendicaret, atque si conditio non fuisset adscripta. Quanquàm enim dubitauerit Ange. in l. j. §. Lex Falcidia, infra Ad l. Falcid. vtrũ in hac specie vendicatio legatarijs cõpetat, quibus videlicèt iure singulari conditio viduitatis remittatur, argu. l. Mulieri & Titio. infra eod. probandum nihilominus est, easdem actiones dari, quæ pro legatis præsentibus competere solent, iuxta l. j. C. Commu. De legat. cum Alex. in d §. Lex falcidia. nu. pen. Idq; argumẽto nostri. §. quodammodo videtur comprobari: in quo Papinianus cõditionem pro nihilo esse scripsit. Porrò quum fundus mulieri relictus fuisset: non esset pro nihilo conditio, si impediret dominij translationem aliâs cõpetentem. Sed & dict. l. Mulieri, & Titio, contra Angel. potest retorqueri. Nam si tantum beneficio legis mulier cõsequi debet, quantũ haberet, si conditioni paruisset: habebit vtiq; mulier easdẽ actiones quas haberet si cõditio ni paruisset. Quoniam autem lex procreandæ sobolis gratia lata est. l. Hoc modo. supra eodem, non immeritò respõdit Soz. consil. xcviij. nu. 7. libr. iij. eadem ratione conditionẽ remitti oportere, quę à liberis procreandis auertat. Vt puta Titia, si liberos non habuerit centum, Seiæ si sine liberis decesserit, fundum Mæuianum hæres dato. Quæ prima sit huius legis ampliatio.

1 Viduitatis conditio adscripta donationi causa mortis remittitur.
2 Impossibiles conditiones non vitiant donationem causa mortis: sed ipsæ vitiantur.
3 Donatio causa mortis, & matrimonium & sponsalia ex duorum cõsensu initium sumunt. Nec tamen vitiantur adiecta impossibili conditione.
4 Intellectus Authen. De nupt. §. Quæ verò. verficu. præfato. Colla. iiij.
5 Mutiana cautio in donatione causa mortis locum habet: quum tamen in mero contractu locum non habeat.

SEcundò ampliatur lex, vt procedat † etiam in donationibus causa 1
mortis, quæ sub viduitatis cõditione factę sint. Remittitur enim conditio, vt in mera vltima voluntate remittitur, argumento l. Quæ sub conditione. §. Et in mortis. supra De condi. instit. Vbi iusiurandi conditio, quam Prętor in institutionibus, legatis, & fideicommissis remisit, simili modo remissa est in mortis causa donationibus. Igitur idem in viduitatis conditione dicemus, quum ratio diuersitatis reddi non possit:

& alibi

& alibi iurisiurandi,& viduitatis cõditiones æquiparasse videatur Caius in l. Non dubium,in princip.coniuncto. §.j.suprà De lega.iij.Denique communiter receptum est, † conditiones iure, vel natura impossibiles,si mortis causa donationibus adijciantur, pro non scriptis haberi, argu.d.§.Et in mortis.vt Bal.& Doct.tradunt.in l.j.infrà De conditio. instit.Doct.cõmuniter vbi Iason.nu.6.in l.impossibilis, infrà De verb. obliga.Sed etsi Alexã. ibidem. nu.1.contra receptam sententiam nitatur dicere,donationes causa mortis non valere,si sub impossibili conditione factæ sint,argument. l. Non solùm,infrà De actio. & obliga.& in iurisiurandi conditione diuersum esse ius argumentetur:communis opinio verior est,quam ab Alexãdro tuetur Philip.Dec.in l.Certi condictio.§.Quoniam.nu.5.suprà Si certum peta. Sed etsi † à duorũ consensu incipiat mortis causa donatio,ideóq; videretur inducenda.dict.l. Non solùm.fauor tamen vltimæ voluntatis talem interpretationẽ meruit:quum donatio causa mortis sit quædam vltima volũtas, argumento l.Cùm antiquitas.& quod ibi Alexã. C.De testa.Sic enim & matrimonium, & sponsalia ex duorum consensũ pendent. Et tamen valent concepta sub impossibili,vel turpi conditione ad exemplum fauoris, qui vltimis voluntatibus impensus est,cap.fi.De condi.appos. & quod tradit glo.fina.& Ioannes Imol.col.vj.in l.j.suprà De condi. instit. Denique communis opinio rectè probari videtur in d. §.Et in mortis.Erit igitur huius sententię emolumentum,quòd si donatio causa mortis facta sit hodie mulieri,quæ nunquam nupsit, sub conditione, si non nupserit,diceretur nullius momenti esse,si mero cõtractui applicaretur, iuxta ea,quæ dicemus in secunda limita. Sed quia conditio veluti de vltima voluntate remittitur,moriente eo,qui donauit perficietur donatio causa mortis:vt rem donatam possit mulier ex stipulatione, vel pacto petere,vel etiam vendicare rem sibi promissam, argument. l. Si quis argentum.§.penult.C.De donatio.no.in l.ij. suprà De Publicia.in rem actio.Idque potest videri Iustinianus sensisse † in Authen. De nuptijs.§.Quæ verò.versic.Præfatæ.collatio.iiij. Nam quum legem Iuliam Miscellam tractaret,& virginem à vidua secundùm receptam interpretationem distingueret,Mutianam cautionem ad donationes causa mortis factas induxit.Propè igitur fuit,vt sentiret,etiam in donatione causa mortis facta sub conditione viduitatis, distinguendum esse, vtrùm donatum esset his personis, quæ semel matrimonium contraxissent: an his, quæ nunquàm se alterius matrimonio copulassent. Vt priore casu induceretur Mutiana cautio:in posteriore conditio non valeret, ad exemplum vltimarum voluntatum. Siquidem quia † in meris contractibus cautio Mutiana locum non haberet,donationes causa mortis vltimis voluntatibus applicauit.

1 Conditio,si indigno nupserit mulier,ad viduitatem inuitat:& beneficio legis remittitur.
2 Indignus alterius matrimonio quis dicatur.
3 Conditio testamenti,si nouerca cum priuignis habitauerit,causa cognita remittitur
4 Conditio, si cum concubina moratus fuerit, remitti debet in vltimis voluntatibus,quasi contra bonos mores adiecta.

5 Intellectus l. Si ea conditione. C. De conditio. insert.
6 Conditio, si indigno nupserit, remittitur quasi impossibilis.
7 Intellectus l. Cùm ita. suprà hoc titu.
8 Conditio hodie adiecta viduæ, si indigno nupserit: an omnimodò pro nihilo sit, vt vidua ad legatum quasi præsenti die relictum admittatur.
9 Conditio, quæ duas partes cõtinet, aliquando pro vna parte remittitur: pro altera verò manet obseruanda.
10 Vidua mulier prohibita nubere sub pœna priuationis, nisi filio mercatoris, vtrùm possit alij impunè nubere, si ignominiosum erat eius conditionis homini nubere.
11 Conditio faciliùs deficit, quàm pœna committatur.
12 Intellectus l. Si sterilis. §. penul. ff. De action. empti.
13 Modus habet in se pactum.

TErtiò ampliatur, vt beneficium legis ad eam conditionẽ pertineat, † Seiæ fundum, si Titio nupserit, hęres dato: quum Titius indignus 1
esset Seię nuptijs. l. Cùm ita. supra eo. Vbi Caius scribit, posse mulierem in huiusmodi specie, beneficio legis cuilibet nubere. Quæ eñ (inquit) Titio nubere iubetur, cæteris omnibus nubere prohibetur. Itaq; si Titius indignus sit, tale est, quale si generaliter scriptum esset, † si non nu 2
pserit. Imò si verum amamus, durior hæc conditio est, quàm illa, si non nupserit. Nam & cęteris omnibus nubere prohibetur: & Titio, cui inhonestè nuptura sit, nubere iubetur. Hæc Caius. Dicetur autem indignus nuptijs mulieris non tantùm is, cui nubere mulier iure prohibetur, sed & is, cui iure quidem possit nubere: sed tamen inhonestè sit nuptura, secundùm mores ciuitatis, vt Barto. ibidem resoluit. Oldrad. & Bened. de Plumb. in l. Si rogatus §. Matrimonij. infrà De manu. vindi. Alexan. in l. Si cùm dotem §. Transgrediamur. nu. 6. suprà Solu. matrimo. Tradit. Ioan. Lupi. in repet. cap. Per vestras. §. vij. nu. 12. De dona. inter virum & & vxorem. Quòd facit ad intellectum Ordina. Regię lib. iiij. titu. lxxij. Sed tamen aduersus Caium prima facie videtur facere, quòd legis beficium non necessariò induxerit. Quippe alia ratione, quæ generalior erat, fuit in promptu dicere, legatum pro puro haberi, & conditionem remittendam. Nam conditio, quæ lædit pietatem, existimationem, verecundiam nostram: & (vt generaliter dixerim) quæ contra bonos mores fit, veluti impossibilis, remitti solet & debet in testamentis. l. Filius. in fine, suprà De conditio. institutio. Vnde † siquis mulieri legasset, sub 3
conditione, si cum priuignis vnà habitauerit: quia inhonestè habitaret cum priuignis, responsum est, conditionem remittẽdam. Idque Iacob. Arenen. scripsit in l. penult. suprà Vbi pupillus educa. debe. Bald. & Philip. Corn. in l. Si ea conditione. C. De conditio. insertis. Inde etiam non dubitauerim, † talem conditionem remittendam, Titio centum hęres 4
dato, si cum Seia concubina sua moratus fuerit. Nam posteaquàm concubinatus, qui per leges ethnicorum nomen accepit. l. In concubinatu. suprà De cõcubi. CHRISTIANIS moribus est improbatus, arg. text. in cap. j. De filijs natis ex matrimo. ad Morgana. contracto. in vsi. feudo. & quod tradit Angel. in l. Affectionis. infrà De dona. Feli. in cap. Cùm sit generale. nu. 13. De foro competen. Ripa. in l. Miles. nu. fina. infrà De re iudica. nemo dicturus est, talem conditionem non esse inhonestam.

nestam. Quare argumento d.l.Filius, remittendam arbitror aduersus Accursi. Bald. & Rapha. Fulgos. in dict.l.Si ea conditione, qui per eum
5 text. valere conditionem putauerunt. Sed † vera eius l. interpretatio est, quam idem Accurs. & alij admittunt, vt conditio, quæ ibi non remittitur, fuerit honestissima. Nempe testator concubinę suæ filio quę-
6 dam legau rat, si cum matre sua moraretur. Denique † conditionem, si Titio indigno nupserit, quasi inhonestam remitti oportere, argumento dict.l.Filius. respondit Oldra. consil. xvj. Thema tale est. & Alberic. in l. fina. nu. 12. C. De sponsa. Cur igitur Caius scriptum reliquit, mulierem in proposita specie posse huius legis beneficio cuilibet nubere? Re-
7 spondendum est, † conditionem à Caio subtiliùs tractatam: qui eam ex testantis voluntate in duas partes diuiserit. Vna pars erat affirmatiua expressa, per quam mulier Titio, cui inhonestè nuptura erat, nubere iubebatur. Altera pars erat negatiua tacita, per quam cæteris omnibus mulier nubere prohibebatur. Sed etsi Caius pro constanti haberet, expressam conditionis partem nubenbi indigno posse contemni, secundùm regulam dict.l.Filius. in fi. animaduertit, alteram tacitam partem, qua viduitatis conditio iniungebatur, esse seruandam: nisi beneficio legis remitteretur. Quo loco Iureconsultus legis huius beneficio opus esse maiore ingenio ostẽdit, quã legis beneficium induxit, paratum vtique, si viduitatis conditio iniuncta videbatur. Etenim credi potuit, conditiones turpium nuptiarum simpliciter esse remittendas, argumento dict.l.Filius. sic posse mulierem sine huius legis beneficio cuilibet nubere.

8 Hinc nouè colligo, † quòd si hodie mulieri viduæ legatũ relictum sit, sub conditione, si secundas nuptias contraxetit cum Titio homine indigno, legatum mulieri non debebitur quasi præsenti die relictum. Nam & si inhonestæ conditioni parere non teneatur: vtique honestæ cõditioni parere tenebitur. Planè qua parte Titio nubere iubetur, conditio remittetur veluti inhonesta. Sed qua parte cæteris omnibus nubere prohibetur, conditio valebit, & erit obseruanda, post Authen. Cui relictum. C. De indicta vidui. tollen. Etenim si Caius in hac specie scripsit, mulierem beneficio legis posse cuilibet nubere: consequens erit, ex eiusdem iurecõsulti sententia inducere, viduam cessante legis beneficio non posse cuilibet nubere. Quod etiam comprobari videtur argumento l.ij. C. De institu. & substitu. vbi in conditione turpium nuptiarum imperator viduitatem tacitè esse iniunctam significauit Idq; inibi Salyce. & Paul. Castren. rectè explicauerunt: & agnouit Soz. in l. Quotiens. in princip. supra eod. & sensit Bald. in Practica rubr. De testa. viij. quæstio. quum allegauit. dict.l. Cùm ita. Igitur quia ijs personis, quę semel matrimonium contraxerunt, viduitas iniungi potest, rectè admittendum videtur, conditionem remitti quidem oportere affirmatiuam, iuxta dict.l.Filius. in fin. Cæterum quia in conditionibus primũ locum obtinet voluntas testatoris, eáque regit conditiones. l. In conditionibus

primum locum.supra eod.voluntas defuncti, qui tacitè prohibuit, ne cum alia quàm cum indigna persona matrimonium contraheretur,ve niet obseruanda. Quemadmodùm enim † conditio duas partes exprimens,seruanda est pro ea parte,quæ legem non offendit,remittēda est pro altera parte beneficio legis,vt suprà in verb.nubentem:ita quoque recipiendum est,vt si conditio vnam partem exprimat,alteram significet,remittatur pro parte expressa,sed non remittatur pro parte tacita, argumento l.Huiusmodi.§.Si ita legatum.suprà De legat. j. Agnosco, hanc conditionis interpretationē videri scrupulosam,nec in facti quęstione iudicibus facilè persuadendam:Sed ipsi viderint, quomodò meliùs Caium accipiant.Certè si viduitas magis explicitè fuisset iniuncta, faciliùs esset hoc probare.Pone enim, † quòd Vlysiponi testator virginem generosissimā,& cui more nostræ ciuitatis ignominiosum esset mercatori nubere,hęredē sibi instituit,his verbis adiectis,Et prohibeo, ne vel primas,vel secundas nuptias contrahat, nisi cum mercatoribus. Si verò contrà fecerit,iubeo,vt hæreditatem meam restituat Frāciscō? Respondendum esset,posse virginem ad votū cuilibet nubere, & nihilominùs hæreditatem retinere.Nam viduitatem iniunctam apparebat quum non alij,quàm indigno nubere iubebatur.d.l.Cùm ita. Vbi autē mulier hæc mortuo primo maritovellet alij nubere:tunc putarē,hanc, si alij quàm indigno mercatori nuberet, obstringendam pœnali fideicommisso.Denique Franciscus statim atq; mulier in generosi alicuius viri manum conuenisset,rectè posset intendere actionē ex testamento, vt sibi iuxta defuncti voluntatem hæreditas restitueretur. Cōtrarium manifestè respondit Oldra.in dict.consi.xvj.& Alber.in l.fina.nu.12.C. De sponsa.& Petrus de Anchar.in reg.Nemo potest.col.iij.De regu.iuris,libr.vj.Nam quum pater testamento plures filios, vnicā innuptam filiam hæredes instituisset:prohibuit,ne filij,aut filia matrimoniū contraherēt,nisi cum filiabus,filijs,affinibus,vel propinquis mercatorum. Quòd si contrà facerēt,voluit,vt datam suprà legitimas portiones hęreditatem amitterent. Filia defuncti testatoris mercatori semel iuxta patris voluntatē nupserat.Deinde mortuo marito volebat alteri viro, qui diuersæ esset conditionis,nubere:An hoc impunè posset facere consulebat.Oldradus respondit, in hoc duntaxat quæstionem esse,vtrum nuptiæ mercatorum decerent statum & conditionem mulieris,de qua quęrebatur.Nam si decerent,intellexit,seruari debuisse testātis voluntatem:& non posse mulierem alij impunè nubere,quàm filio mercatoris,&c.Considerauit enim testantem non solùm de primis nuptijs: sed etiam de vlterioribus cogitasse,tum ex natura sermonis negatiui,iuxta nota.per gloss.in l.Hoc genus.infra hoc tit. tum etiam maximè ex verbo filijs,quod subtiliter expendit.Siquidem testator vnicam filiam prohibuerat,ne cōtraheret matrimonium,nisi cum filijs mercatorum. Ergo quia eodem tempore non potuit duobus filijs mercatorum nupta esse.§.Affinitatis.instit.De nupti. seruiendum erat numero plurali:

& ita

& ita interpretandum, vt diuersis matrimonijs filia filijs mercatorum, non verò diuersæ conditionis hominibus coniungeretur, secundùm no ta. in l. eum qui. in glo. fina. suprà De legat. j. Potuisset etiam allegare. l. fina. infrà Ad Senatusconsult. Trebellian. l. Qui quartam. § fina. suprà De lega. j. Quòd si nuptiæ mercatorum mulieri essent ignominiosæ, respondit, posse eam mulierem alij nubere: quòd præceptum esset inhonestum: & consequenter impossibile iudicandum. l. iij §. Si emancipatus. infrà De bonor. possessio. contra tabul. l. Nepos Proculo. infrà De verborum significa. l. Filius. in fin. suprà De condi. insti. Sed quanquam iurisconsultissimi Oldradi autoritas me magnoperè moueat, à quo nemo hactenùs (quod equidem sciam) dissensit: vehementer tamen dubito: & prope est, vt in contraria sententia cogar esse. Nam si pater præcepisset filiæ viduæ vt filio mercatoris nuberet: & si contra faceret, mulctasset eam: tunc si præceptum diceretur inhonestum, fortasis posset recipi, vt mulcta non committeretur, si alij nupsisset. Siquidem Caius in dict. l: Cùm ita. loquitur in conditione, cui non videtur paruisse mu-
11 lier iussa indigno nubere, si alij nupsit. At verò difficilius est, † obligari mulierem pœnali fideicommisso. Nam si iussa sit nubere indigno, & si ei non nupserit, mulctata proponatur: quia mulcta nō committitur ex eo, quòd indigno noluit nubere: nec quidem committi videbitur ex eo, quòd alij nupsit, argumento text. in l. In testamēto. j. & quod ibi resoluit Sozi. nu. 3. & 4. suprà eo. Cæterùm in Oldradi specie idcirco propria deliberatio est, quia præceptum non erat affirmatiuum, sed negatiuum. Prohibuit enim testator, ne filia matrimonium cōtraheret, nisi cum filijs mercatorū. Quare sicuti verba testantis, quia negatiua erāt, filiam à primis, & ab vlterioribus nuptijs prohibebāt vt Oldra. expendit. ita quoque oportet agnoscere, eadem verba illud manifestè exprimere, ne alicui filia nuberet. Porrò à generali prohibitione excipiebat testator filios mercatorum. Sic filia recusando conditionem mercatorum, non offendebat voluntatem patris etiā si honestè eis potuisset nu-
12 bere. Tunc autem contra præceptum faciebat, si alicui nuberet, † argumento l. Si sterilis. § penult. suprà De actio. empti. vbi si vendidi tibi
13 fundum, ita vt nulli alij eum quàm mihi venderes hic modus † habet in se pactum: quasi promiseris mihi, te nulli alij, nisi mihi vēditurum, iuxta glo. receptam in l. Si stipulatus esses. in verb. exceptione. infrà De fideiusso. Vnde actione ex vendito informata ex pacto possum agere, non vt mihi vendat: sed vt si alij vendideris præstes mihi id, quod mea interest. Secundùm hæc in proposito dicendum videretur, mulierem viduam quæ retinere vellet hæreditatem ex voluntate defuncti testatoris, nulli viro nupturam: si inhonestas cum mercatore nuptias cōtrahere nollet. Quòd si alij nuberet, fideicōmisso obstringeretur: non tam quia ab indigni hominis nuptijs abstinuit, quàm quia nupsisset vidua contra testantis voluntatem. dict. Authen. Cui relictum.

1 Dies mortis remittitur legato adiectus, quòd sub viduitatis conditione relictum sit.

2 Intellectus §. Mæuiæ. infrà hac l.
3 Moriens non potest contrahere matrimonium.
4 Intellectus l. Hoc genus. in princip. infrà eodem titu.
5 Intellectus l. Vxori vsumfructum villæ. suprà De annuis lega.
6 Dies mortis incertus dicitur, etiam si Titio, quum morietur, legatum sit.
7 Legatum ita relictum, Seiæ si arbitratu Titij nupserit, fundum cùm morietur, lego, nõ potest antè mulieri deberi, quàm ipsa mori cœperit.
8 Legatum vsusfructus relictum his verbis, Mæuiæ, si non nupserit, fundi vsumfructum, cùm morietur, lego: vtrum valeat.

QVartò ampliatur, vt non solùm conditio, si nõ nupserit, remittatur: † verum etiã dies incertus, quum morietur. Hoc est, quod bellè 1
respondit Papinianus in §. sequenti. Mæuię (inquit) si non nupserit fundum, cùm morietur, lego. Potest dici, & si nupserit, eam confestim ad legatum admitti. Non idem probatur, si certus dies, incertúsve alius legato fuerit adscriptus. Accursius variat: nec satis potest explicare, quid sit quòd dies ille quum morietur, non sit expectandus. Et tandem ait, ideò non expectari eum diem: quia publica vtilitas exigebat, vt statim mulier legatum consequeretur, quò meliùs posset nubere. Quæ ratio nullius momenti est, quum si viduitatis cõditio non fuisset coniuncta, nemo dicturus erat, mortis diem legato adiectum pro nõ scripto haberi, contra regulam. l. Hæres meus. cum similib. suprà eo. Quare eiusdem Accursij prior explicatio melior fuit, vt quæ ad veritatẽ proximè accesserit. Interpretatur enim † testatorem voluisse, vt mulier non ante 2
legatum consequeretur, quàm conditionem expleret, id est, si non nupsisset. Tunc autem certum est eam non nubere, quum iam est mortua. Vnde tunc voluit, præstari legatum: quasi prohibere intẽderit Mutianam cautionem. Sed Accursius cum Papiniano meliùs docuisset, cõditionem tunc expleri, quum mulier mori inciperet. Tunc enim certum esse incipit, eam non posse nubere, vt in conditione, si non diuerteret, scripsit Papinianus in l. Pater Seuerinam. §. Socrus. infrà eod. quam scripsit, nõ ante existere, quàm mori cœpisset nupta, vel maritus. Sunt enim conditiones non faciendi eiusmodi, vt fine vitę possint expleri, id est, cùm quis moritur. l. Seruo inuito §. j. infrà Ad Senatusconsult. Trebellianum. Nam & si receptum sit, in extremis vitæ constitutum posse iustum matrimonium contrahere, vt post alios scribit Alexand. in l. Si quis posthumos. j. colum. suprà De liber. & posthum. & doctissimè resoluit Didacus Couuarruuias in Granatensi Prætorio auditor Regius, in Epitome De sponsalib. ij, part. cap. viij. numer. 10. id tamen ita accipiendum est, † vt cùm quis mori incipiat, nullum possit esse matrimo- 3
nium: quum nullus possit esse cõsensus: iuxta notata in l. finali. infrà Quando dies legati cedat. Tradit Ioannes Imolen. in dict. §. Mæuiæ. & Præpositus in cap. Tanta est vis. numer. 7. Qui filij sint legitimi. Vnde quum Iulianus scripsit in l. Hoc genus. infrà eodem. Hoc genus legati, si Titio non nupserit, perinde habendum est, atque si post mortem Titij legatum fuisset: ego noto, † potuisse dici argutiùs, atque si quum 4
morietur Titius, legatum fuisset. Secundùm quæ Papinianus in dict. §.

Mæuiæ.

Mæuiæ.rectè coniecit,testatorem ex conditione illa, si non nupserit, incertum illum diem,cùm morietur,duxisse.Quare existimauit remissa conditione,si non nupserit,diem mortis incertum, qui conditionis erat accessio,& explicatio,remitti quoque oportere, argumento l. In omnibus.infrà De solutionib.Sed hîc obscurè argumentatur Cuman. in dict.§.Mæuiæ.contra eum §.obijciens textum.in l. Vxori vsumfructum villæ.suprà De vsufructu lega.Idem Cuma.in dict.l.Vxori. oppo
1 5 nit ei.l.textus in dict.§.Mæuiæ.Et sanè † videtur mihi ita eam l. inducere voluisse.Nam quum testator vsumfructum villæ vxori legasset in quinquennium à die mortis suæ hæc verba adiecit.Peracto quinquennio cùm eius vsusfructus desierit,tunc illum fundum illis,& illis libertis dari volo. Vxor nondum peracto quinquennio decesserat: liberti fundum ex continenti vendicare desiderabant.Contrà testantis hæres diem nondum venisse dicebat:quia peracto quinquennio testator proprietatem legauerat.Respondit Scæuola pro hærede testatoris contra libertos.Argumentatur igitur Cuman.quòd ratio respondendi in ea. l. impugnare videatur Papiniani coniecturam in dict.§.Mæuiæ. Nam & si peracto quinquennio fundum libertis testator dari voluerat: conditio tamen principalis illa erat, Cùm vxoris vsusfructus esse desierit.
2 Eius autem cõditionis explicatio quinquennium esse videbatur. Quare quum vxoris morte vsusfructus eius esse desijsset,& proinde conditio principalis extitisset,dies,qui ex cõditione pendebat, morari libertos non debuit.Verùm huic Rapha.Cuma. argumento respondemus, in dict.l.Vxori tempus quinquennij nequaquàm pendere ex conditione,cùm vsusfructus eius esse desierit.Imò verò interpretandũ est,quòd peracti quinquennij,in quod vsumfructũ vxori testator legauerat, facta fuit explicatio illis verbis,Cùm vsusfructus,&c.Sic euenit, vt ante peractum quinquennium liberti non admitterentur: quum in dict.§. Mæuiæ.conditio principalis fuit,si non nupserit cuius explicatio facta est,per diem mortis incertum.Ergo quia non similiter ex conditione,
3 si non nupserit,potuit pendere certus dies,incertúsve alius:meritò Papinianus adiecit,non idem probandum esse, si certus dies, incertúsve
6 alius legato fuisset adscriptus.Quo loco † diem cùm morietur, legatario adiectum significauit incertum propriè dici, aduersus Sozinum, in l.j.numer.2.suprà eodem,qui magis putauit, huiusmodi diem certum
3 appellari.Proinde si mulieri ita legatum sit,Mæuiæ si nõ nupserit,fundum,quum Titius morietur,lego: vel Mæuiæ,si non nupserit, fundum quinquennio,postquàm ego moriar,hæres dato:constabit quidem, viduitatis conditionem remittendam: sed tamen fundum non vendicabit mulier,nisi post mortem Titij,aut post quinquennium.Sed &si ita
7 legatum proponatur, † Seiæ si arbitratu Titij nupserit, fundum cùm
4 morietur,lego,nemo dicturus est,esse locum huic §.Si arbitratu.vt statim atque nupserit Seia,legatum accipiat.Nec enim dies cùm morietur,ex arbitratus conditione potuit pendere. Igitur dies huius legati

non cedet: nisi quum Seia, quæ nupsit, mori cœperit: etiam si nō nupserit arbitratu Titij. Nouissimè circa dict. §. Mæuiæ. potest non eleganter notari, † si nō fundus mulieri, sed fundi vsufructus fuisset legatus, non 8
idem fortasis probandū esse, quod in fundo legato Papinianus respondit. Pone enim ita testamento scriptum, Mæuiæ si non nupserit, fundi Semproniani vsumfructum, cùm morietur, lego. Vix est, vt conditionem, si non nupserit, explicasse videatur testator per diem mortis incertum, qui inutile legatum faceret. l. Hæres. §. Quamuis. infrà eo. Inclinarem igitur in hoc, vt quamuis remota adiectione, quum morietur, mulier vsumfructum statim peteret. l. Mulieri & Titio. infrà eo. hic tamen vitiatur legatum propter adiectionem, quum morietur. l. Titio, quum morietur, suprà De vsufruct. lega. Quam adiectionem à testante scriptam fuisse interpretandum est, non quasi interpretationem conditionis negatiuæ: sed æquè principaliter. Et hac demum ratione dissoluetur Azonis, & Accursij argument. in dict. §. Mæuiæ. Nam quum aduersus Papiniani sententiam argumentantur ex d. l. Hęres meus. §. Quamuis. respondebitur, eum. §. in vsufructu legato procedere: cæterum Papinianum in fundo legato, non verò in fundi vsufructu legato loquutum fuisse in dict. §. Mæuiæ.

1 Legatum relictum Titio sub conditione, si mulier non nupserit, censetur purum in fauorem eius mulieris: si videlicèt ei Titius legatum restituere rogatus sit.
2 Intellectus l. ij. §. Idem quærit. ff. De dote prælegata.
3 Legatum relictum Titio, diuiti censetur pium, si Titius pauperibus rogatus sit id legatum restituere.
4 Intellectus l. Auia. §. Titio. infrà hoc titu.

QVINTO lex locum habuit, † etiam si alij puta Titio extraneo 1
centū fuissent legata, sub conditione, si mulier nō nuberet: quum tamen Titius rogatus esset eidem mulieri legatum restituere. In qua specie idcirco statutum est, conditionem in persona Titij remittēdam vt mulieri fideicommissarię succurratur. Nam vtique si conditio valeret, muliere nubente deficeret: sic fideicommissum etiam intercideret. Nec ante mulieri centū deberi possent, quàm quum innupta mori inciperet, argumen. l. fina. versi. Argumento. suprà De conditio. institu. §. Mæuiæ. infrà hac l. Meritò igitur, ne mulier ad viduitatem inuitaretur, remissa fuit conditio in persona legatarij. Quod ita Papinianus respondit in l. Auia. §. Titio. infrà eod. Nam & Celsus vulgò nō intellectus † in 2
l. ij §. Idem quærit. suprà De dote prælegata. contra Iulianum responderat, non minùs cessare legem Falcidiam, si dos legata esset extraneo, isque rogatus esset eam restituere vxori testantis: quàm si ipsi mulieri dos esset prælegata. Marcellus etiam in l. Cùm dotem. infrà Ad leg. Falcidiam, hoc idem probauerat, adijciens, in plerisque ita obseruari, vt omissa interpositi, capientis persona spectaretur. Ex qua regula Papinianus. in dict. §. Titio. collegit, omissa Titij interpositi, mulieris, quæ caperet, personam spectandam. Proinde respondit, ita remittendam legati conditionem, atque si ipsi mulieri legatum fuisset. Vnde Vlpianus in l. iij. §. Item si proponas. infrà De lega. præstan. respondit, legata, quæ

extraneis

extraneis relicta non conseruarentur, ex eo edicto conseruari, si extranei essent interpositi, hoc est, rogati liberis parentibúsve testantis restituere. Tunc enim perinde conseruantur, atq; si ipsis liberis, parentibúsve
3 legata immediatè essent relicta. Hinc Bald. in d. §. Titio. intulit, † quòd si Titio legatum fuerit, isque rogatus proponatur, legatum amore Dei restituere pauperibus: ratione huius fideicommissi legatū quoq; pium dicetur. Cui rei consequens erit dicere, hæredem nō posse exercere legem Falcidiam contra Titium legatarium. Authen. Similiter. C. Ad legem Falcid. vbi Roman. in vlti. specia. Baldi meminit dicens, pro hac sententia facere text. meliorem de iure in d. l. Cùm dotem. De quo latiùs trademus in repe. c. Si pater. in verb. Trebellianicę. De testa. lib. vj. Denique ex hac regula colligi potest, beneficiū legis in proposita specie ita ex capientis mulieris persona pendere, vt si qualibet conditione suspensum fuerit fideicōmissum mulieri à Titio datum, nō possit Titius legatum petere, quòd remissa viduitatis conditione nō sit debiturus mulieri, vt Accurs. fermè tradit in d. §. Titio, facit. §. Mæuiæ. in fin. infrà hac l. Planè quum extiterit fideicommissi conditio, tunc Titius in vtilitatem mulieris, cui fideicommissum iam debet, legatum petere poterit, remissa beneficio legis cōditiōe legati. Sed & in Papiniani spe-
4 cie, † in qua fideicommissum mulieri purè datum proponitur, eadem ratione notandum est, cōditionem viduitatis non omnimodò pro non scripta habendam quasi ab initio purè legatū sit ipsi Titio. Quid enim si mulier viuo testatore & nupsit & decessit? Respondendum est legati, quod Titio datum fuit, conditionem defeciſſe. Sic Titius legatum ca-
1 pere nō poterit: quum fideicommissum appareat in causam caduci incidisse. l. Vna. §. Pro secundo. C. De caduc. tollend. nec sit iam capientis persona, quæ spectetur.

1 Viduitatis cōditio remittitur etiam ei personæ, quæ relictum alij restituere rogata est.
2 Intellectus l. Non dubium. suprà De lega. iij.
3 Intellectus l. Non dubium. §. j. suprà De lega. iij.
4 Intellectus l. Si quis Titio. suprà Ex quibus causis maio.
5 Legatum relictum liberis, aut parentibus non conseruatur ex edicto De legat. præstan. si liberi parentésve rogāti sint id extraneis restituere.
6 Mulier, cui sub viduitatis conditione relictum est, si legatum beneficio legis sibi purè delatum repudiet fideicommissarius cui rogata erat restituere, id non petet.
7 Fideicommissarius cui à legatario fideicommissum relictum est, potest ab hærede fideicommissum petere, si legatarius repudiauit.

1 SEXTO lex locū habuit, † etiam si mulier, cui relictum est sub viduitatis conditione, rogata esset simpliciter, legatum, quod accepit, alij restituere. Nam hoc quoque casu viduitatis cōditio mulieri remittitur. Proinde quia legatum mulier purè accipit, compelli debet, etiam si nupserit, id fideicōmissario restituere. l. Non dubium. suprà De lega. iij. Non dubium est (inquit Caius) quin si vxori legatum sit, si non nupserit, idque alij restituere rogata sit: cogenda est, si nupserit, restituere. Nam si fideicōmissum nō simpliciter à muliere esset relictum, sed eius fideicommissum fuisset, vt si nuberet, legatum restitueret: nō valeret fi-
2 deicommissum. l. Quotiens. suprà eod. Hæc † receptior, & proculdu-

bio verior est interpretatio.d.l. Non dubium. Tametsi Accurs. ibidem variando errauerit,& nouissimam Accursij interpretationē sequutus fuerit Ludo. Lusita. in l. Si is qui. §. j. col. xxiiij. suprà De rebus dubijs. vbi latè insistit. Planè communis intellectus, quem sequor, manifesto argumento comprobatur vers. sequen. † cuius verba sunt: Hęres quoque cui iurisiurādi conditio remittitur, legatum & fideicommissum debet. Quo responso Caius tacitè confirmauit, quod in princip. legis responderat. Voluit enim colligere, quòd sicuti hæres sub iurisiurandi conditione institutus, à quo legata, & fideicommissa simpliciter relicta sunt, obligatur legatarijs, & fideicōmissarijs, si remissa à Prætore iurisiurandi conditione bonorum possessionem secundùm tabulas agnouerit: ita quoq; mulier, cui legati cōditio beneficio legis remittitur, legatū agnoscens, fideicommissum restituere compellitur. Hæc Caij in eo vers. sententia fuit, quā Dynus, Iacob. Are. Albe. & Floria. inibi rectè intellexerunt: Accurs. verò nequaquā potuit intelligere. Et sanè potuisset Caius id, non quod non esse dubium respondit, euidentiore argumento cōfirmare. Certè ego dixissem, neminē dubitaturum, quin mulier sub conditione viduitatis hæres instituta, legatis & fideicommissis obstringeretur, si hæreditatem beneficio legis purè delatam adijsset, secundùm ea quæ docet Bart. in l. j. nu. ii. suprà De condi. insti. Inde colligerem, consequens esse, vt mulier, cui legatus esset fundus, sub conditione, si nō nuberet, & cuius fideicommissum fuisset, vt eum fundum Titio restitueret: cogenda foret, & si nuberet, fideicommissum restituere. Nec enim à legatario minùs potuisse relinqui fideicōmissum quā ab hęrede fideicommissa & legata in princi. insti. De sing. reb. per fideicom. reli. l. Cùm sine. §. j. infrà Quando dies lega. cedat. Idque ita colligerem † Marcelli exemplo apud Iulianum in l. Si quis Titio. suprà Ex quibus cau. maio. Nam cùm quidam Titio fundum legasset, sub conditione, si mortis suę tempore In Italia fuisset, & eiusdem Titij fideicōmissum esset, vt eum fundum Sempronio restitueret: Titius, quo tempore testator mortuus est, reipublicæ causa aberat. Ideóque licèt ipso iure à legato fuisset exclusus restitutionē impetrauit Dubitabatur de fideicōmisso. Iulianus respondit, Titium cogendum, Sempronio fundum restituere. Marcellus, vt Iuliani responsum indubitabile ostēderet, elegantē notam subiecit. Quis enim (inquit) dubitauit, salua legatorum, & fideicōmissorum causa militi restitui hęreditatem, quam ob id perdidit, quòd reipublicę causa abfuit? Sed nihilominùs est adhuc quod dubitetur de eo, quod nō dubium esse respondit Caius in d.l. Non dubium. Nam qua ratione, si Titio legatum sit, si mulier non nupserit, eiusdémque fideicommissum fuerit, vt legatum eidem mulieri restituat, cōditio legati remittitur. l. Auia. §. Titio. suprà eod. eadem quoq; respondendum videbatur, si mulieri sub conditione viduitatis legatum esset, idq; Titio restituere esset rogata, valere conditionem. Siquidem ita obseruari solet, vt omissa interpositi, capientis persona spectetur. l. Cùm dotem. infrà Ad legem

Falcidiam.

Falcidiam. Confirmatur hoc argumentum Vlpiani responso in l. iij. §. Item si proponas. infrà De lega. præstan. vbi accepta contra tabulas bonorum possessione conseruatur legatum extraneis, cùm rogati sunt id restituere liberis, & parentibus: quorum Prætor rationem habuit in eo
5 edicto. Porrò † eadem ratione non conseruatur legatum ipsis liberis, & parentibus relictum, si id extraneis restituere sunt rogati, vt ibidem expressum est. Meminit eius §. quem quasi dubitandi rationem attulit Rapha. Cuma. in dict. l. Non dubium. in fi. Sed & Accurs. in d. l. Si quis Titio. suprà Ex quib. causis maior. contra eum text. qui videtur esse similis dictæ l. Non dubium. adduxit text. in d. l. iij. §. Item. De lega. præstan. ad quem Veteres inibi, quos Alber. retulit, varijs modis responderunt. Mihi autem videtur posse dici, etiam si mulier alij rogata sit restituere, conditionem remittendam fuisse: quoniam emolumentum ex legato habet interim dum non restituit, argumen. l. Huiusmodi. & quod inibi Ias. nu. 2. suprà De lega. j. Planè legis sententia fuit, ne quod omninò nuptijs impedimentum inferretur. Nec tam dubitauit Caius, vtrùm conditio legati remitteretur mulieri: quàm vtrum, quia cõstaret remittendam, cogeretur mulier alij restituere, qui defectus conditione videbatur, Illud tamen notari posset, conditionem non remitti: nisi solius mulieris contemplatione. Tametsi postquàm ad legatum admissa deprehenditur, rationes iuris postulent, vt fideicommisso obstringatur. Ergo
6 † si legatum renuat, fortasis dici posset fideicommissarium non admit
7 tendum. Nam & si aliàs, † quando is, cui purè legatum est, repudiat legatum, fideicommissarius id rectè ab hærede posit petere, ad quem legatum cum eodem onere videtur redire, vt tradit Bart. in l. Fideicommissum. suprà De lega. j. Hic tamen dubitari potest, an non admittatur fideicommissarius ad legatum repudiatum, cuius dies non cessit, nisi contemplatione mulieris. Quare si mulier non exequatur legis beneficium: fideicommissarius eo non vtetur, argumento l. Cùm patronus. suprà De lega. ij. vbi onus adiectũ legitimę portioni habetur pro nõ scripto, si patronus ipse legitimam portionẽ agnoscat. Quòd si repudiet, durat onus impositum eidem portioni: vt alius oneretur, ad quem eadem portio est peruentura. Expectabit igitur fideicommissarius, quòd moriente muliere, fideicommissi dies cedat, argumento l. j. C. de indicta. vidui. tollen. l. Auia. §. Titio. infin. infra eo. Ad hoc facit, quòd Caius refert se ad mulierem, quæ legatum agnitum restituere cogitur. Facit & hæredis comparatio instituti sub iurisiurandi conditione. Nam nisi is agnoscat secundùm tabulas bonorum possessionem, non debebuntur legata, aut fideicommissa his, quibus sunt relicta. l. Eam quam. cum materia. C. De fideicommiss.

1 Fideicommissum relictum in defectum viduitatis iniunctæ non valet.
2 Fideicommissum à muliere, cui simpliciter legaretur, relictum, si nuberet, non valet.
3 Conditio, si non nupserit, legato adiecta, si expressim repetatur in fideicommisso, quomodò sit intelligenda.
4 Conditio, si mulier nõ nupserit, fideicommisso adiecta vim habet, si legatum eidem mulieri datum simpliciter proponatur relictum fuisse.

SEPTIMO lex locum habuit † in fideicommisso, quod à muliere relictum esset, si nuberet, quum ei relictum legatum fuisset, si nō nuberet. l. Quotiens. suprà eod. Sed & si † purè mulieri fundus esset legatus: & si nupsisset, iussa esset eum restituere, vel perdere: legatum à muliere capiendum est: nec cogenda est, etiam si nupserit, restituere, secundùm ea, quæ hic à Dyno. Barto. & Doct. communiter cōtra glos. resoluuntur: & tradit securè Alex. Alex. allegando d. l. Quotiens. consil. 110. Visa parte. nu. 2. libr. 4. Quid † ergo, si ita relictum esset, Mæuiæ fundum, si non nupserit, hætes dato: & ipsius Mæuiæ fideicommitto, vt si non nupserit, fundum Titio restituat? Accursius in dict. l. Quoties. & in l. Non dubium. suprà De lega. iij. existimat, fideicōmissum perinde præstandum Titio, atque si in fideicommisso non esset repetita cōditio negatiua. Denique vult mulierem, quæ legatū accepit, cogendam, etiam si nupserit, fundum Titio restituere iuxta dict. l. Non dubium. Quod & Rapha. Cuma. probauit in d. l. Quoties. Sed Soz. ibidem nu. fina. putat, hanc opinionem non esse veram. Mouetur quoniam conditio, si nō nupserit, legato adiecta offendit legem: dum adviduitatem mulierem inuitat. Cæterùm si eadem cōditio adijciatur in personam mulieris, quæ si non nupserit, obligari debet fideicommisso: contrariam habet interpretationem. Inuitatur enim per conditionem mulier ad nubendum: vt faciat nubendo deficere onus sibi iniunctum. Ego autem arbitror, & Accursium, & Rapha. Cuman. id libenter daturos fuisse Sozino, quod ille conatur ostendere: si modò testator mulieri purè legatum reliquisset. Tunc enim, † cùm ita scriptum esset, Mæuiæ centum do, lego, eiúsque fideicommitto, si non nupserit, vt ea centum Titio restituat: nemo dubitaret muliere nubente deficere fideicommissi conditionem, secundùm Sozini rationes. Verùm Raphaël Cumanus in Accursij sententia expendit, legatum mulieri datum fuisse, sub conditione, si non nupserit, quare quum testator subiecit si non nupserit restituat: non videbatur hoc expressisse, vt fideicommisso conditionem adijceret: sed vt in eundem casum Titio rem per fideicommissum relinqueret: in quem eandem rem mulieri legauerat. Induco pro hac opinione textum in l. Aliquando. infrà hoc titul. vbi habetur, quod si Titium sub conditione hæredem instituí, & Titio sub eadem conditione legauerim: legatum non est conditionale. Magis enim demonstrauit testator quando legatum ab hærede deberetur, quàm conditionem inserui, vt probatur in l. In conditionibus. §. j. suprà eod. coniuncta l. Si dies. §. fina. infrà Quando dies legati cedat. Quo exemplo idem dicēdum est in eo, cui sub conditione legatum est. Nam si testator sub eadem conditione fideicommissum à legatario reliquerit, fideicōmissum non dicetur esse conditionale, argument. l. Si quis Titio, in fine. suprà Ex quibus causis maior. l. Non dubium §. j. suprà De legat. iij. l. Cùm sine. §. Cum ab eo. infrà Quando dies legati cedat.

† Conditio, si mulier certo loco, vel tempore certo, vel certis personis, non nupserit, ipso iure non valet, si fraudandæ legis causa sit adiecta.

Rapta,

2 Rapta vtrum si raptori nubat, amittat bona raptoris, quæ lex ciuilis ei concesserat.
3 Intellectus l. Vnicæ. §. Si autem. C. De raptu virgi.
4 Intellectus Authen. De raptis mulieri. in princip. Colla. 9.
5 Viduitatem indixisse nō videtur lex, quæ mulierē inuitauit ad non nubendum raptori.

OCTAVO lex locum habet, si fraus legi facta videatur, † vt putà
1 Osi mulieri relictum sit, si Aritiæ non nupserit, vel Vlyssiponi: quum alibi mulier commodè nequeat maritum inuenire. l. Hoc modo. suprà hoc titu. Idémque est in tempore, vt si demus, temporalem viduitatem posse iniungi, in fraudem legis factum dicamus, si legatum sit mulieri, si intra certum tempus non nubat, quo elapso nō possit commodè nubere, ex Aretini sententia consil. lxvij. col. ij. Iason. in Authentic. Cui relictum. numer. 3. C. De indicta vidui. tollend. Quod etiam in personis æquè procedit. Nam quia iniungi per conditionem mulieri potest, ne certis personis nubat: in fraudem legis factum videbitur, si demonstratæ personæ hæ sint, quibus solis commodè potuit nubere. Idque in filiabus Regum facilè potest euenire, quæ pro dignitate non possunt habere maritos, nisi raros. Hinc Felyn. in cap. Ecclesia. numer. 60. in fin. & nu.
2 61. De constitu. † tentauit impugnare rationem Ioan. Andreæ in cap. Cùm secundùm leges. De hæredib. libr. vj. qui Iustiniani legem in Au-
3 then. † De raptis mulieri. Colla. ix. non esse iniquam dixit. Mouebatur eò, quòd lex raptæ mulieri bona raptoris oōcesisse videbatur, sub conditione, nisi raptori nuberet: quæ cōditio honesta erat, nec viduitatem inducebat. Fely. notat, viduitatem quodammodò induci, si mulier prohibeatur nubere raptori, cui soli cōmodè potest nubere. Difficile enim erit inuenire alium maritū, propter rapinæ infamiam. Secundùm quæ putat, illam legis conditionem, vtpotè impeditiuam matrimonij tollendam. Et ita resoluit tenendum cum gloss. in cap. De puellis. xxxvj. quęstio. ij. iuxta glo. in dict. c. Cùm secundùm. in verb. casu. Sed cùm in hoc articulo, qui incidit, magna sit controuersia: ego primum resoluo, de potestate Imperatoris non rectè à plerisque disputari: quum nō tractemus de pœna, quæ matrimonij libertatē coerceat: sed de lucri amissione, quod hac lege datum videatur, iuxta gloss. in dict. cap. Cùm secundùm. in l. Ea quæ. suprà De donatio. inter virum & vxorem. gloss. in l. ij. C. De inutili. stipulatio. ab omnibus receptam in l. Titia. infrà De verborum obligationib. Nec obstat, si quis dixerit, quòd Imperator in l. vna. §. Si autem. C. de raptu virginum. simpliciter, & sine vlla conditione dedit raptæ mulieri bona raptoris omnia: sic lucri simpliciter acquisiti priuatio postea facta, fuit pœna. Quoniam respōdetur, Iustinianum in d. §. Si autē. tacitè voluisse, quòd mulier rapta nō haberet lucrū si raptori cōtra legem ipsam nuberet. Idq; ipsum pluribus argumentis
4 ostendit, Iustinia. † in d. authen. De raptis mulieri §. Sed mirati sumus. &. §. Quam interpretationē. Sed etsi d. l. vna. §. Si autē lucrum simpliciter dedisset, vt iniustū esset, cōtra mulieres, quæ raptoribus iam nupsissent, statuere lucri priuationē in d. Authen. potuit certè Iustinianus lucrum, quod simpliciter dedisset in d. §. Si autem. simpliciter noua lege tollere, vt post nouam legem bona raptoris mulieribus raptis nullatę-

nus acquirerentur. Potuit deinde sublatum noua lege lucrum ea conditione raptis mulieribus denuò dare: vt ita retineri posset ab eisdem, si raptori nō nuberent. Quod igitur duabus legibus separatim latis planè potuit, cur vna lege potuisse negabitur? Ergo qui gloss. in dict. cap. De puellis. velit defendere, nō potestatis imperatoriæ, sed voluntatis quæstionem debet introducere. Denique illo argumento suadendum est, hodie mulierem, quæ raptori nupserit, retenturam lucrum à lege ciuili delatum: quòd lucri priuatio ex ipsius Imperatoris sententia cessasse videatur. Quasi Imperator idcirco intellexerit, mulierem lucro priuandam: quia nuptiæ omnimodò non valerent. Pro quo figura verborum facere videtur in dict. Authentic. §. Quia enim. &. §. Nam nepharios. Igitur quum iure canonico introductum sit, vt matrimonium eo casu valeat. cap. fina. De raptorib. cessare videtur lucri priuatio. Vt meritò Philippus Decius in dict. cap. Ecclesia. numer. 34. versic. & ratio efficax. hanc rationem veluti efficacem adduxerit: & nouissimè Didacus Couarruuias in Epithom. De sponsalib. ij. part. cap. iij. §. ix. numer. 2. versi. Præterea. Ego tamen dubito, qui inclinem magis in sententiam gloss. in dict. cap. Cùm secundùm. Nam Iustinianus, dum studet libertati, quæ matrimonijs plena esse debet, in odium raptoris sanciuit primùm, mulierem ei non posse iure nubere. Quòd si vel de facto nupsisset, ipsum mulieris factum odio habens, constituit, dominium bonorum raptoris, quod alioquin ipso iure mulieris intelligeretur, ad mulierem non pertinere. Idque ne hostili more homines studerent matrimonia sibi coniungere. Quum igitur contra Imperatoris sententiam constituitur, valere matrimonium cum raptore contractum: non facilè dicetur, cessare pœnam, quæ in lucri priuatione consistit. Imò quum iure canonico pœna vna sublata sit, id est, infirmitas ipsius matrimonij, maiore studio conseruanda videtur ab Imperatoribus lucri priuatio, quæ sola manet. Crescit enim ratio ex eo, quòd procliuiores erunt homines ad coniungenda hostili more matrimonia, quæ sciant esse valitura. Nec lex † ciuilis viduitatem indicit mulieri, quum inuitat eam ad non nubendum raptori. Potest enim cæteris omnibus commodè nubere locuples facultatibus raptoris comitū, & sodalium. Sed etsi alijs non posset commodè nubere: quia tamen lex, non in fraudem nuptiarum hoc ita constituit: sed quia publicè intererat, & in odium raptoris: cessabit Felyn. ratio, vti scribit Decius in dict. cap. Ecclesia. nu. 34. versicu. Nec obstat. Pro quo induco. l. Sed si hoc. §. fina. ibi, quia magis cura liberorum. suprà eod. l. Titio. §. Serui. ibi quia potior est legato libertas, infrà eod.

1 Legatum patri relictum, sub conditione, si filia, quam haberet in potestate, non nuberet: quasi præsenti die datum patri debebatur.

2 Legatum patri datum, sub conditione, si emancipata filia non nuberet, vtrum patri remissa conditione debeatur?

3 Consensus patris in nuptijs filiæ emancipatæ, nec secundùm ius ciuile antiquum requirebatur, nisi ad solam honestatem.

4 Intellectus l. Si furiosi. C. de nuptijs.

5 Legatū hodie patri datū, sub conditione, si filia, quam habet in potestate, nō nupserit, præsenti die debetur: quāuis iure canonico filia familiàs possit nubere inuito patre.

Legatum

6 Legatum relictum Titio, sub conditione, si amicus eius, vel consanguineus vxorem nō duxerit: vtrum purè debeatur, remissa conditione?

7 Legatum relictum curatori sub conditione, si virgo, cuius bonorum curam gerit, non nupserit, vtrum ei debeatur remissa conditione?

8 Curator si pœnali stipulationi se adstrinxerit super nuptijs puellæ, cuius bona administrat, non obligabitur.

NOnô lex locum habuit, etsi mulieri nihil omninò relictū esset, sub viduitatis conditione, fraus tamen legi facta videretur: † vt puta, 1 quum testator ita legauit, Titio patri centum, si filia, quam habet in potestate, non nupserit, hæres dato. In qua specie cōstitit, Titium patrem centum petere potuisse, quasi præsentia: quia nullius momēti conditio fuisset. l. Hęres meus. §. fi. in princ. infrà eo. Porrò legi in fraudem esse facta ex eo apparuit, quòd filia sine patris, in cuius erat potestate, non potuit iure nubere: & qui ex ea coniunctione filij nascerentur, iusti nō erant. l. ij. suprà De ritu nuptia. l. Paulus. j. suprà De statu homin. tradit Iustinia. in princip. Institu. De nupti. Sed quum Papinianus se ad filiam 2 retulerit, quæ in Titij patris esset potestate, videamus, † vtrum, si filia fuisset emancipata, idem videretur responsurus? Et Angel. Areti. in §. j. numer. 3. Institu. De nupti. non dubitaret dicere, idem in emancipata filia, quod in filia familiâs, Papinianum responsurum. Opinatur enim filiam, quamuis set emancipata, nō potuisse iure nubere sine patris consensu. l. In coniunctione. l. Viduæ. C. De nuptijs. Diuersum fuisse agnoscit in filio emancipato, qui planè inuito patre vxorem potuit ducere. l. Filius emancipatus. suprà De ritu nuptiarum. l. iij. §. Si emancipatus. 3 infrà De bonorum possessio. contra tabulas. Sed † hæc Angeli sententia non est vera. Nam consensus parentum secundùm honestatem generaliter in matrimonio filiorum requiritur. dict. l. Viduæ. l. In coniunctione. gloss. in cap. Sufficiat. xxvij. quæstio. ij. Hunc autem consensum requirere debuit filia emancipata, vt honestè contraheret. Cęterùm eo non requisito, inhonestè quidem, sed tamen iure contraheret. Quod ita communiter tenetur: & colligi mihi videtur ex dict. l. In coniunctione. C De nuptijs. Siquidem Imperatores in princi. vbi filiæfamiliâs nupturæ sunt, expectari iubent patris arbitrium. In sequenti autem versiculo diuersum ius ponitur, argumento dictionis, Sed si. & quòd in emancipatæ filiæ nuptijs non expectari, sed explorari assensum patris Cæsares volunt. Vnde Ioannes Crottus in repetitio. l. Stipulatio hoc modo concepta. numer. 8. suprà De verborum obligatio. interpretatur, Papiniani sententiam meritò restrictam esse ad filiam, quæ esset in potestate. Nam si Titio patri legatum esset sub conditione, si filia eius emancipata non nuberet, tentat, conditionem valere: quia nō videatur fraus legi facta. Cui sententiæ consequens videtur illud admittere, Papinianum in Titio patre, qui perpetuo furoris morbo laboraret, non idem fuisse responsurum. Accepimus enim filiam in huius patris furiosi potestate constitutam potuisse iure nubere, sine patris furiosi consensu, quem præstare non posset. l. Si furiosi. C. de nuptijs. §. j. Institu. eodem.

vbi in filio furiosi dubitabatur, an idem reciperetur. Conijcio autem in filia † hoc ita faciliùs receptum noua ratione, quam didici ex Iureconsult. in l. In bello. §. Medio autem tempore. infrà De capti. Sensit enim, patris consensum in filij familiàs matrimonio ea potissimum ratione exactũ, ne alioqui nascerẽtur auo inuito sui hæredes. Quæ ratio, quum à Bart. ibidem colligatur, & explicetur, arguit, in filiafamiliàs admitti potuisse faciliùs, quòd iure nuberet sine consensu patris furiosi: quoniã nepotes ex ea nascituri non pertinerent ad aui materni filiam, nec eidẽ futuri essent sui hætedes. His etiam consequens est, dicere, quòd non procedat hodie Papiniani responsum, posteaquàm secũdùm autoritatem iuris canonici filiafamiliàs iure contrahere potest matrimonium sine patris cõsensu. Quod ita collegit Ioannes Crot. vbi suprà. Sed ego † Papiniani responsum etiam hodie procedere intelligo, qui agnosco filiam sine patris cõsensu, in cuius est potestate, posse iure nubere, vt est receptius, & videtur verius: tametsi Nouiores quidam ausi sint, contrariam defendere sententiam. Et tamen cum Accursio, Barto. & Doctor. in dict. l. Hæres meus. §. fina. interpretandum existimo, videri fraudem legi factam. Nam & illud receptum video, conditionem viduitatis remittendam, si virginis fratri, vel patruo legatum sit, si virgo non nupserit. Faciunt multa, quæ in proposito cumulauit Iason in l. j. nu. 2. C. de indict. vidui. tollen. Quinetiam † si duo amici sunt, quales Iureconsult. accipit in l. Latæ culpæ. §. Amicos. de verborum signific. si eorum alteri legatum sit, si alter vxorem non duxerit: remittendam cõditionem videretur, secundùm ea, quæ in pœnali stipulatione scribit receptus Bar. in l. Titia. nu. 1. infrà De verbor. obligat. Denique ita puto interpretandum, vt in Papiniani specie propter summam personarũ coniunctionem, & vinculum potestatis, nullum in tam aperta fraude possit esse iudicis arbitrium. Sed si de alijs personis quęratur, in iudicis æstimatione futurũ est, an conditio remitti debeat. Nam nõ facilè vir propter emolumentum cuiuslibet agnati vitam eliget cœlibem: non facilè virgo propter alienum compendium à nuptijs abstinebit. Quare causa cognita animaduertendum erit, an cui legatum est, is sit, ex cuius autoritate mulier pendeat, & quæ sit legati quantitas, vti admonere rectè videtur Rapha. Gum. in dict. § fina. Facit quòd Felyn. tradit in cap. j. nu. 20. De sponsa. Et si vel tenuis intellectus sit fraudis, procliuior erit ad remittendam conditionem: quum legis sententia hæc sit, ne quod omninò nuptijs impedimentum inferatur. Vnde † si curatori puellæ generosæ centum aureos quis legauerit sub conditione, si puella, quoad ille curator erit, non nupserit: tentari posset, centum aureos ei purè deberi: quoniam propemodùm conditio in fraudem legis adscripta videbitur. Curator enim propter bonorum administrationem, quam habet, & arbitrium circa dotem constituendam, virginis nuptias impedire poterit, si legatum non aliàs sibi debeatur, quàm si ea per id tempus non nupsisset. Planè legis sententia, quæ voluit, nullum omninò impedimentum

dimentum nuptijs inferri,interpretatione est adiuuanda.l.Hoc modo. suprà eod.Argumento est text.& quod ibi Bald.nu.2.in l.j.C. Si rector prouin.vbi significauit Imperator, † curatores, si promitterent puellam,cuius bonorum curam gerunt,nupturam alicui.& si non nuberet, pœnam,non obligari ex pœnali stipulatione.Quod est notabile,quoniam ex his,quæ circa tutorem scribit Barto.consil.xlv.relatus ab Iaso. in l.Titia.nu.12.suprà De verbo.obligatio.in promptu erat colligere, diuersum ius esse in promissione curatoris.Nam is solam familiaris rei administrationem sustinet:nec habet autoritatem in copulandis puellæ nuptijs.l.Sciendum.suprà De ritu nuptia.l.In copulandis.C.De nuptijs.Et tamen Imperator scribit idem in curatore, quod in tutore in dict.l.j.quam Bart.pro suo responso allegare potuisset.Porrò licèt conditio viduitatis coarctata esset ad tẽpus officij,id est,ad vigesimũquintum annum.l.j.§.j.suprà De minor.probari posset,viduitatem temporalem sine vlla probabili causa indictam:contra publicum nuptiarum fauorem esse,& ad nostræ legis sententiam pertinere, autoritatibus, & argumentis,quæ suo loco afferentur.Idque maximè in ea viduitatis cõditione recipiendum videretur, quæ ad vigesimumquintũ annum extenderetur.Hęc enim meliores nubendi annos, atque adeò ætatis florem cõsumeret,argumento text. in Authen. vt quum de appella. cognosci.§.Si verò vsque ad vigesimumquintum.Colla.viij. Authen. Sed si post vigintiquinque annos.C.de inoffic.testamen.

1 Legatum filiofamiliàs relictum,si pater eius vxorem non duxisset,purè debebatur, remissa conditione in fraudem legis scripta.
2 Intellectus l.Filio.supra hoc titu.
3 Factum contra legem,& factum in fraudem legis differunt.
4 Legatum filiæfamiliàs relictum,si pater eius vxorem non duxerit,vtrum hodie beneficio legis purè debeatur filio.

DECIMO lex locũ habuit † in illa specie,Titio filiofamiliàs centum hæres dato,si pater eius vxorem nõ duxerit.Nam hîc quoque Papinianus in dict.l.Hæres meus.§.fina.in fine, infrà eod. interpretatus est,fraudem legi factam esse.Proinde intellexit,legatum purè capiendum,rescissa ipso iure conditione.Verùm difficilior est fraudis explicatio in hac specie,quàm in superiore fuit.Et Accursius, quem Docto.frequentiùs probauerunt, vltimo loco explicuit, fraudem ex eo colligi, quòd patri legatum quæreretur, iuxta l. Filiofamiliâs. suprà hoc titul. Ego quoque rationem Accurs.probo:sed inductionem. dict.l. Filiofa-
2 miliàs.non probo.Siquidem † in dict.l.Filio.patri legatum nõ tam acquiritur ratione potestatis, quàm immediatè ipsi patri datum intelligitur sine vlla patriæ potestatis acquisitione. Quod ita Affricanum intellexisse ex ipso textu constat: & in selectis interpretationibus latiùs ostendemus.Ergo si ita legatum relictum esset, Titio filiofamiliàs centum,si in potestate patris manserit,hæres dato,sub conditione, si pater eius vxorem nõ duxerit:Papinianus (vt ego intelligo) respõsurus fuit, conditionem viduitatis non valere:& patrem filij familiàs posse remis

sa conditione vxorem ducere:&nihilominùs legatum capere beneficio legis.l.Sed si hoc.§.fin.suprà eo.Quippe hoc idem respõderet, si ita relictum esset,Titio patri centũ,si in potestate filiũ retinuerit, hæres dato,si modò vxorẽ non duxerit.Hæ enim duæ species eandem habẽt rationẽ,vti probatur in d.l.Filio.Deniq; Papinianus nõ videbatur mihi in his duabus speciebus scripturus fuisse,legi fraudem esse factã: sed magis contra legẽ factum esse.Facit enim † contra legem,qui facit, quod lex prohibet.In fraudem verò legis facit, qui saluis verbis sententiam circumuenire nititur l.Contra legem.l.Fraus. suprà De legi. Denique, quia in d.l.Hæres.§.fina.in fine,nõ pater,sed filius erat legatarius,& cõditio viduitatis erat iuncta patri,cui nihil erat legatũ, Papinianus interpretatus est,sententiam legis circumuentã fuisse:quia ratione potestatis potuit legatũ patri acquiri.Planè in superioribus duabus speciebus ipse pater legatarius erat,non filius.Videamus igitur, † vtrũ hodie cesset prædicta fraudis interpretatio: posteaquàm ratio acquisitionis cessauit in aduentitijs.l.Cùm oportet.C.De bonis quæ libe. Et Rapha. Cuma.in d.§.fina.scribit,durare etiã hodie fraudis suspitionem propter vsumfructum aduentitiorũ,qui patri quæritur. Sed hoc patũ subtiliter expendisse mihi videtur Cuma.Nam Iureconsultus intellexit,si conditio in proposita specie valeret,nec quasi in fraudẽ legis scripta remitteretur:potuisse centũ filiofamiliàs legata acquiri ratione patris potestatis ipsi patri:si modò conditioni paruisset, id est, si vxorẽ non duxisset: cũ verè huiusmodi conditio moriente demum patre existeret. §. Mæuiæ.infrà hac lege.Nec enim Mutiana cautio posset induci:quum filius legatarius esse,nõ pater:& Mutiana cautio propriè locũ habeat, quum non faciendi conditio ipsi legatario iniungitur,iuxta nota. in l. Mutianæ.suprà hoc tit.Secundùm quæ pater tunc demum,quum moreretur vxore nõ ducta,legati actionẽ per filium acquireret, quem in eo statu constitutus adhuc in potestate retineret.l.fina.& quod inibi Bart. nu.4 suprà De conditio.Insti.l.j.§.Sed si emãcipato.infrà De collatio. bono. Ergo si in d.§.fin.Titio filiofamiliàs vsusfructus fuisset legatus, si pater eius vxorẽ non duxisset, nullam acquisitionis paternæ rationẽ habere potuisset Papinianus:quoniam vsusfructus morienti nõ quæritur l.Titio quum morietur.infrà De vsufru.lega.l.fina.§.fin.C.De bonis quæ libe.Qua ratione apparet,quòd si hodie fundus,aut alia res filiofamiliàs legetur sub conditione,si pater eius vxorẽ non duxerit:nõ potest argui fraus ex acquisitione paterna,quæ nulla futura est,contra Rapha.Cuma.Sic stat integra quæstio,vtrũ hodie fraus legi facta videatur,quum penitùs cesset acquisitio?Et Ioan.Crot.in repet.l.Stipulatio hoc modo concepta.nu.8.infrà De verb.obliga. putat,in emancipato filio eum.§. non procedere:quia nihil patri cessante potestate acquireret. Et sanè quemadmodùm scripsit priorẽ speciem.dict.§.fina.hodie abrogatam: quia filiafamiliàs posset hodie nubere sine patris consensu:ita quoque tentare potuisset,posteriorem speciem etiam in filiofamiliàs non procedere:

cedere:quum nec is hodie in ea ſpecie fuerit patri quidquam acquiſiturus.Sed tamen propter perſonarum coniunctionē etiam ſi filius patri nihil quęrat,receptum eſt,conditionem remittendam. Quod & videtur eſſe probabiliùs,arg.l.Nihil intereſt,ibi,quamuis emancipatum, infrà De bonis liberto.Nouiſsimè illud admonendum eſt, vtilitatem huius articuli vix hodie poſſe procedere,niſi in exquiſitis quibuſdā ſpeciebus.Siquidem patri ex iuſto matrimonio filium in poteſtate habenti,poteſt hodie iniungi conditio viduitatis, quæ non remittetur Authen.Cui relictum.C.De indicta viduitate tollen. Sed ſi proponamus, in patris poteſtate qui nunquā duxit vxorem, eſſe filium arrogatum, aut naturalem ex reſcripto Principis factum legitimum:poterit his caſibus durare ius antiquum.iuxta nota.in d.authen.Cui relictum.

1 Conditio auertens à religione pro non ſcripta haberi debet.
2 Conditio etiam viduis ſcripta,quæ à religione auertat,remitti debet.
3 Dos non eſt diminuenda filiæ viduæ,quàm priore matrimonio habuit,ſi velit ingredi religionem.
4 Conditio,ſi certum monaſterium non ingrediatur,valet,ſi ſint alia monaſteria,quibus perſona,cui relinquitur,commodè recipi queat.
5 Legatum ſi filiæ relictum ſit maioris ſummæ,ſi nubat:& minoris,ſi monaſterium ingrediatur:debetur maior ſumma filiæ,quæ monaſterium ſit ingreſſa.
6 Legatum in ſuperiore ſpecie non debebitur maioris ſummæ,ſed minoris:ſi filia ingrediatur monaſterium certum,quod teſtator in conditione deſignauerat.

1 VNDECIMO lex per interpretationem pertinuit † ad conditiones,quæ à religione homines auerterent. Nam ſi alicui relinquatur, ſub conditione,ſi monaſterium non ingrediatur: dicemus cōditionem inualidam pro non ſcripta haberi,eo quòd matrimoniū ſpirituale impediat ex Bald. & aliorum ſententia in l.Cū ita.in fine,ſuprà eod.argu. text.in authen.De ſanctiſſ.Epiſco.§.Sed hoc præſenti.Colla.viij.idémque erit probandum, † non tantùm ſi virginibus,ſed etiā ſi viduis huiuſmodi conditio adſcribatur,vt Philip.Dec.reſoluit in rubr.num.5.C. de ſecund.nupti.aduerſus Angel.conſil.lxxx.qui argumen.authen.Cui relictū.C.De indicta vidui.tollen.in contraria fuit opinione. Mouetur Philip.Dec.eò quòd ratio text.in d §.Sed hoc præſenti generalis eſt.Facit,quòd Franciſ.Ripa poſt alios tradit in l.j.nu.6.ſuprà Solu.matrimo.
3 † patrem videlicèt nō poſſe viduæ filiæ,quę monaſterium ingrediatur, diminuere dotemquam eidem nubēti dederat:ne filia à religione auertatur.Sed hoc ita intelligendum eſt,quum teſtator conditionē non ingrediendi monaſterium generaliter adſcripſerit. Nam ſi ita ſcriptum
4 ſit, † Beatrici centum aureos lego,ſi Diuæ Annæ monaſterium non ingrediatur,probandum eſt,talem conditionem valere: ſi modò alia ſint monaſteria,quibus commodè mulier recipi queat, ſecūdùm Baldum, Ioan.Imol.Paul.in d.l.Cùm ita.Dec.in cap.Eccleſia ſanctæ Mariæ. nu. 34.De Conſtitu.Vnde Fely.in cap.in præſentia.nu.37.De probatio. no-
5 tat,quòd etſi receptum ſit † in illo legato, filiæ meæ,ſi nupſerit, mille aureos do lego:ſi verò monaſterium ingrediatur,centum aureos do lego:deberi mille aureos filiæ,quæ monaſterium ſit ingreſſa,argumento

l.Titiæ.infrà hoc titu.& resoluunt Thomas Ferra.Caute.ix.Dec. consil.dclxxiiij.In testamento.nu.2.Illud tamen putat Felyn. † locum non habere,si testator certũ monasterium designasset. Quę sentẽtia ita venit explicanda,vt quum testator dixit,Mille filiæ meæ,si nupserit,centum,si Diuæ Annæ monasterium ingrediatur,hæres dato:filia centum duntaxat habere debeat,si Diuæ Annæ monasteriũ fuerit ingressa.Cæterùm si in alio monasterio religionem profitebitur,mille ei,quasi nupserit,debebuntur. 6

1 Conditio,si arbitratu Titij nupserit,remittitur,quoad arbitratum.
2 Intellectus huius.§.latè discutitur.
3 Arbitrium an pro libera voluntate accipiatur.
4 Intellectus l.j.suprà De lega.ij.
5 Bonæ fidei iudicia,& testamenta quando æquiparentur.
6 Conditio,si arbitratu Titij nupserit,quomodò si valeat,implenda sit:& quibus casibus deficiat,vel pro impleta habeatur.
7 Conditio in tertij factum etiam potestatiuum collata,censetur esse casualis.
8 Arbitratus conditio leuior est,quàm consensus.
9 Arbitratus quando iniiciat legato conditionem.
10 Matrimonij libertas non potest metu pœnæ coërceri, ad sequendum Titij arbitrium, etiam quasi boni viri.
11 Intellectus l.Item si vnus.§.Idem Pomponius.suprà De receptis arbi.
12 Matrimonij libertas ad lucrum certa lege potest inuitari.
13 Conditio.si arbitratu Titij nupserit,remittenda est:etiam si Titius mulieris, quæ nuptura sit,pater esse proponatur.
14 Arbiter à patre datus filiæ nuptijs,habet autoritatem in eis copulandis.
15 Viduis potest hodie iniungi conditionis nubendi alieno arbitrio,vel consensu.
16 Conditio virgini adscripta,si intra certum tempus arbitrio Titij nupserit,an valeat?
17 Conditio,si arbitratu Titij nupserit,remisso arbitratu,facit legatum cõditionale,quasi ita relictum esset,si nupserit.
18 Intellectus l.Si quis ita.supra De conditio.institu.
19 Pontifex vtrum dispensset super matrimonio,quod copula antecesit, nec post matrimonium sequuta est.
20 Copula,post quam ex continenti sequutum est matrimonium,nõ distat à copula,postquàm matrimonium ex interuallo sequeretur.
21 Intellectus l.Regiæ.libr.ij.titu.xlvij.§.j.& libr.iiij.titu.vij.§.j.
22 conditio,si nupserit,vtrum deficiat,nuptijs non iure contractis.
23 Intellectus.§.Hoc sermone.l.Boues.ff.de verb.signifi.
24 Legatum decẽ aureorum relictum Seiæ,dum nupta erit,intelligitur annuum. Et quid si promisio ita facta esset.
25 Intellectus l.Matrimonij.ff.Qui,& à quibus.
26 Intellectus l.Hæc conditio filiæ.suprà hoc titu.
27 Intellectus l.Dotis promisio.ff.De iure doti.
28 Dotis promisio specialiter censetur secundùm æqui,& boni rationem.
29 Conditio,si nupserit,vtrum habeat præstitutum triennij tempus?
30 Promiscuæ conditiones quæ dicantur?
31 Conditio nubendi vtrum in huius.§.terminis viuo testatore possit impleri?
32 Conditio,si nupserit, etiam ab ignorante conditionem impletur.
33 Paruit,verbum quomodò accipiatur respectu conditionis?
34 Conditio,si nupserit arbitratu Titij,ei appositа,quæ iam nupta erat, quomodò intelligenda sit?
35 Intellectus l.Si iam facta.suprà hoc titu.
36 Conditiones,si nupserit,si arbitratu Titij nupserit,vtrum impleantur, si indigno mulier nupserit?
37 Pœna à conditione quibus verbis,& qua voluntatis coniectura distinguatur?
38 Legatum relictum ab hærede,si is digito cœlum non tangat,in dubio valet:quia conditionale,non pœnale intelligendum est.
39 Legatum ab hærede relictum,si is Titium non occideret,quãdo nõ valeat,quia pœnale.
40 Legatum ab hærede relictum,si homicidium commisisset,valet quasi pœnale.
41 Pœna relicta à Seia,si arbitratu Titij non nuberet,non committitur: etiam si mulier nunquàm nubat.

Pœna etiamsi

42 Pœna,etiamsi valeret in prædicto casu:non tamen committeretur,si Titius viuo testatore decessisset.
43 Viduarum matrimonia debent esse libera,vt virginum à metu pœnarum.
44 Matrimonij libertas vtrũ contra bonos mores offendatur,adiecta pœna testamẽtaria?
45 Intellectus.§.fina.Instit.De lega.
6 Intellectus l.Vxorem.§.Hæres.suprà De lega.iij.

VLTIMO legis sententia locum habet † in conditione, si arbi-
1 tratu Titij Seia nupserit.Fauorabiliter enim remissa est hæc alieni arbitratus conditio, vti primus sensit Pomponius in l.Turpia.§.j.suprà De lega.j.Nam quum ita scripsit,Si Titiæ legatũ relictũ est,si arbitratu Seij nupsisset:& viuo testatore Seius decessisset,& ea nupsisset:legatum ei debetur:significauit ideò Titiam cõditione nõ defectã: quoniam videlicèt alieni arbitratus cõditio nuptijs iniecta iure nõ consisteret.Idq; multò dilucidiùs explicuit noster Papinianus in hoc responso. Siquidẽ principio docuit,mulierẽ,viuo Titio, sine arbitrio eius nubentem,posse legisbeneficio legatũ cõsequi.Hinc collegit,etsi Titius viuo testatore decessisset,mulieri esse succurrendũ circa arbitratus cõditionem:quæ si valeret,defeciisse videbatur.Quoniã tamen pro nihilo erat, nõ debuit deficiens extinguere legatũ,quæ pendens id nõ suspenderet, vti Bart.hîc in summario expresit. Nouissimè Iulius Paulus in l. Filiæ meæ.suprà hoc titu.quod simpliciter in muliere Põponius scripserat, & generaliter in muliere Papinianus hîc explicauerat:idẽ in testatoris
2 etiã filiã procedere,securus respondit. Sed † cõtra hoc respõsum cum Rapha.Cuma.argumẽtor,vt procedere posse nõ videatur.Hîc etenim nõ fuit adscripta illa cõditio,si secũdùm Titij voluntatẽ Seia nupserit: Quin potius,si arbitratu Titij Seia nupserit:qui arbitratus ad boni viri arbitriũ refertur.Igitur cõditio nec legẽ,nec legis sententiam offendere videbatur.Siquidẽ nulla cõditio,nulla mora est in boni viri arbitrio, qđ exprimit veluti certũ matrimoniũ,id est,secũdũ dignitatẽ, & facultates mulieris,arg.l.j.s̃.de lega.ij.l.si filię.s̃.de lega.iij.Proinde cõditio, etiãsi prohiberet,mulierẽ nubere sine Titij arbitratu,honesta videbat̃, &obseruanda,arg.l.Cũ ita.suprà hoc tit.vbi si mulieri legatum sit,sub cõditione,si Titio nupserit,mulier quidẽ cæteris omnibus nubere prohibetur:& tamen nõ aliter ad legatũ admittitur,quàm si cõditioni paruerit,id est,Titio nupserit,cui nõ inhonestè erat nuptura. Hoc argumento Rapha.Cuma.hîc implicatur, vt etiã in l. Turpia.§.j. suprà De lega.j.& in l.ij.suprà De lega.ij. variéq; conatus est se ab eo explicare. Et primùm in d.§.j.dicitur eum text.sic accepisse,vt hæc cõditio,si arbitratu Titij nupserit,nõ offenderet legis sentẽtiam:valeret denique & esset implenda.Nec refragari putauit huic opinioni Iureconsultorum responsa,quibus expressum esset,mulierẽ,quæ nupsisset,admittendam ad legatũ:quamuis is,cuius arbitrio debuit nubere, viuo testatore decessisset.Siquidẽ interpretatus est,id ita responsum fuisse,nõ quod conditio arbitratus esset inualida:sed quod conditio valida debuit pro impleta haberi:quoniã per mulierẽ non stetisset. Induxit argumentũ sequentis.§.Sed etsi serui mors:vbi simili modo conditio, si seruum ma-

numiſeris,morte ſerui deficiens non facit deficere legatū. Ad textum, qui in contrarium traheret,in l.Legatum.C.De conditio. inſer. tentauit reſpondere diſtinguendo,dicens,quòd ſi conditionis ſubſtantia ex duorum facto pendeat:deficere intelligitur,nec habetur pro impleta, ſi altero ex duobus mortuo defecit conditio,iuxta d.l.Legatū. In propoſito autem conſiderauit,non conditionis ſubſtantiam, ſed accidens quoddam ipſius principalis conditionis ex Titio pendere. Quare etſi Titius viuo teſtatore deceſsiſſet,putauit ſatisfactū videri conditioni,ſi Seia nupſiſſet,quoniam cōditio eſſet impleta in ſui ſubſtantia:licèt deficiſſet in illa alieni arbitrij qualitate,ſeu accidenti.Idq; ita ex Rapha. Cuma.ſententia retulit Lancelo.Dec.in d. l. Turpia. §.j.final.col.Quæ quidem apertè falſa ſunt:& hoc noſtro Papiniani reſponſo conuincuntur,quo videlicèt expreſſum ſit,conditionem arbitratus eſſe pro nihilo: & mulierem,viuo Titio,ſine arbitrio eius nubentem legatum accipere.Nec dubitari oportet,quin Papinianus ſenſerit, conditionem arbitratus,niſi ex legis ſentētia remitteretur,defeciſſe videri,vt mulier,quāuis nupſiſſet,legatum accipere nequiret,iuxta regulam.l.Legatum. C. De conditio.inſer.Idque etiam meritò omnes receperunt in d. l. Turpia. §.j.& in l.Filiæ.vbi Alberi.ſuprà eo.Accurſius,& omnes in d. l.Legatum.Aliter ergo ſuperiori argumēto ſatisfeciſſe dicitur Chriſtopho. Caſtellio.Raphaēlis Cuma.præceptor.Is credidit,in hoc §.& ſimil. nō arbitrium boni viri,ſed liberā voluntatem cōditione expreſſam fuiſſe: & arbitratum pro mera voluntate in his reſpōſis poni.Nec eſſe nouum contendit, † ſi arbitrium pro voluntate accipiatur, quum ſic accipiatur in l.Illa inſtitutio.ſuprà De hæred.inſtit.& in l.Vtrum. §.Cùm quidam.ſuprà De reb.dub.Hoc & Raphaēl. Cuma.hîc variando admiſit, dicens,idcirco hîc arbitratum pro conſenſu,ſeu voluntate accipi debere,qua arbitratus nō legato,hoc eſt,diſpoſitioni principali,ſed ipſi conditioni adijciebatur.Quum etenim legato adijceretur,tunc ad boni viri arbitratū referri agnoſcit,per l.j.ſuprà De legat. ij.Verū idem ipſe in d.l.j.in fin.contra hanc differentiam replicat, quòd differentia non ſit, vtrū atbitratus diſpoſitioni,an verò conditioni adijciatur: quum æquè pro boni viri arbitrio accipiendum ſit.l. Hæc conditio. ſuprà De contrahen.emptio.vbi illa conditio,ſi arbitrio domini ſeruus rationes reddidiſſet,ad boni viri arbitrium refertur.Quamobrē putat, ſolutionem domini ſui meliorem eſſe,quòd hîc arbitratus pro voluntate accipiatur.Et certè Azo.& Accurſ.hîc,quum dixerunt,hanc conditionem, ſi arbitratu Titij Seia nupſerit,deteriorem eſſe illa,ſi non nupſerit:vt etiā Odofre.infrà l.ij.C.de inſti.& ſubſti.propè eſt,vt intellexerint,arbitratus conditionem non eſſe referendam ad boni viri arbitratum.Alioqui quo colore dicere potuerunt, deterius eſſe, boni viri arbitrio nubere, quàm non nubere?Idem ex profeſſo probauit Ioan. ab Ana. conſil.xv. Circa teſtamentum.vbi ait,conditionem hic alienæ voluntatis fuiſſe, non verò arbitrij boni viri:quòd boni viri arbitrium in conditione poſitum ſit

situm sit honestissimum, nec legis sententiam offendat. Deniq; Rode. Xua. in lect. legum regni. fol. lxix. col. ij. autor est, hunc. §. vulgò ab omnibus sic intelligi, vt in consensu loquatur. Et videtur huius interpretationis argumentū esse, quòd Iurecōsulti in hac specie intellexerunt, in arbitratu Titij conditionē esse, quæ nisi remitteretur, legatū ita suspenderet: vt si viuo testatore Titius decessisset, legatū euanesceret. Atqui si arbitratus ad boni viri arbitriū referretur, nulla esset cōditio: quoniam vtiq; nulla cōditio, nulla mora est in boni viri arbitratu. l. j. suprà De lega. ij. Mihi tamen hæc interpretatio nō probatur. Stat enim argumentum, quod arbitratus boni viri arbitriū designat. Nec quicquā oberit. l. illa institutio, suprà De hære. insti. l. Vtrū. §. Cùm quidam. suprà De reb. dubi. quoniam ibidem & sæpe alibi accepimus, Iurecōsultos arbitrium pro mera voluntate accipere. Cæterū quum in testamētis proponitur mentio arbitrij à defuncto facta: arbitrium pro boni viri arbitrio accipiendum est. Hoc ipsum † Vlpianus probare videtur in d. l. j. suprà De
4 lega. ij. Nam cū ipse loquebatur, arbitriū pro mera voluntate accepit. Scripsit enim, in arbitrium alterius cōferri legatum veluti cōditionem posse: vt puta, si Titius voluerit, secūdùm interpretationē, quam verisimam esse existimo. At cū testator scripsit, lego arbitrio tutorum: tunc quoniā placet, in testamētis arbitrium pro boni viri arbitrio accipi: idē Vlpianus arbitrium à testatore scriptum pro boni viri arbitrio accepit. Quod etiam cōprobari optimè videtur, argu. l. In personam. §. Generaliter. infrà De regu. iur. vbi Iureconsultus intelligit, arbitrium posse generaliter accipi: in bonæ fidei tamen iudicijs, ad arbitrium boni viri
5 referendum esse. Sic † bonæ fidei iudicia, & testamēta æquiparātur in hac parte, vt etiā in alijs, l. in minorū. C. In quib. cau. in integ. resti. nō est necessa. tradit Bar. in l. Si hæres. suprà De eo, quod certo loco. Ergo si testator legauit Seię fundū, si arbitratu Titij nupsisset nulla occurrit ratio, quæ suadeat arbitratū pro libera volūtate sumi. Nam & in arbitratu absolutè scriptū est, illa verba arbitratu Lucij Titij iuris esse, & in seruum nō cadere. l. Illa verba. suprà De verb. signifi. Planè constat, meræ, & liberę volūtatis explicationē in seruum cadere, cuius volūtas nō est serua. l. Si stipulatus fuerim. infrà De verb. obliga. l. Cū proponas. C. De hære. insti. Præterea cōtra Castellio. & Rapha. Cuma. fortissimè argumentor. Etenim si intelligūt, valiturā fuisse conditionem arbitratus, qui ad boni viri arbitrium referretur: ego quærā, cur in re dubia arbitratus, etsi maximè vtrūque sensum recipere posset, nō fuerit potiùs per interpretationē relatus ad boni viri arbitriū? Hoc namq; volūtatis fauor exigebat, ne cōditio periret, & pro nihilo esset. Hæc humanior erat interpretatio: ne quid testator contra legis sententiam scripsisse videretur. l. Quoties. suprà De reb. dubi. l. Meritè. suprà Pro socio. Igitur dici posse non videtur, quòd Iureconsulti arbitratū pro mera voluntate in his responsis acceperint. Angel. Aretin. in tracta. De testa. quæst. lxvj. scribit se ex facto respondisse secundùm hunc. §. Scribit etiam, conditionem

hîc remitti propter duas rationes: quarum vna fuit, ne quod omninò nuptijs impedimentũ inferretur: altera verò, quoniam conditio pro nihilo esset. Sed hæc posterior ratio, quã expendit, debuisset ei pro nihilo fuisse: quum vna sit huius responsi ratio ex legis sentẽtia. Ex eo autem, quòd secũdùm legis sentẽtiam, cõditio nuptijs impedimentũ inferẽs, pro nihilo esset, collegit Papinianus, mortuo Titio, in vita testatoris, mulieri, si nupsisset, succurrẽdum fore. Sed & idem Doctor opponit, arbitratũ boni viri honestũ esse, nec videri remittendã conditionẽ nubendi viri boni arbitrio. Ad hoc respondit confusè, nõvalere conditionem: quòd matrimonium esset captatorium. Quo loco non satis cũ iudicio captatorij matrimonij rationem habuit, inducẽs l. Captatorias. suprà De hæred. instit. Nam cùm videatur comparasse vltimas voluntates matrimonijs: æstimare debuit, legatũ quanquam ex Modestini recepta sententia in l. Nonnunquam, infrà hoc titu. in aliena voluntate poni nõ posset, in alieno boni viri arbitrio rectè poni, iuxta nota. in l. j. suprà De lega. ij. Nihil itaq; scripsit Angel. quod adiuuare queat rectam huius §. interpretationẽ. Ego resoluo Pomponium in d. l. Turpia. §. j. suprà De lega. j. Papinianum hîc, Paulum in l. Filiæ meæ. suprà hoc titu. de arbitrio boni viri sensisse. Idq; in primis ipsius verbi proprietas manifestè arguit, & ratio Papiniani satis extorquet, quum scribit, eam legis sententiam esse, ne quod, &c. Consideremus enim, si arbitratu Titij, quasi boni viri, Seia nubere deberet, an aliquod impedimentum nuptijs eius inferretur. Nam si constare cœperit, impedimentum nuptijs inferri, constare quoque incipiet, nihil esse, quod à verbis, nihil esse, quod à ratione huius §. recedamus. Et quo vtilior fiat disputatio, tractemus hoc hodie in vidua, cui testator fundum legasse proponatur, si arbitratu Petri nupserit. In qua specie, quum conditio non possit esse pro nihilo, Authen. Cui relictum. C. De indicta vidui. tollen. de conditionis potestate quærendum est. Et † non dubiè Seia. vt conditioni pareat, Petri arbitrium requirere debet: & sequi etiam, si modò iustũ fuerit. Si verò Petrus iniustè arbitretur, mulieri recursus, erit ad iudicem, iuxta ea quæ traduntur in d. l. j. suprà De lega. ij. Quòd si Titius viuo testatore decesserit, cõditio deficiet: vti omnes Iureconsulti senserunt. Sinautem Petrus arbitrari noluerit, quanquã videretur prima facie mulierẽ conditione defectam, argumento nota. in l. j. suprà De lega. ij. æquiùs tamen erit, mulierem quasi impleta cõditione admitti, si nupserit: quum per eam non steterit, quominùs arbitratu Petri nuberet, sed per Petrum. Enimverò quum mulieri legatum est sub conditione, si Titius arbitrabitur, conditio deficit, nec pro impleta habetur, Si Titius nolit arbitrari, vt not. in d. l. j. Cuius rei illa videtur esse ratio, quòd verum sit, Titium arbitratum non fuisse: & verum sit, vbi conditio in casum collata quoquo modo deficiat, deficere quoque relictum. Planè † illas conditiones si Titius arbitrabitur, si Titius Capitolium ascenderit, decem mulieri lego, nemo dubitauerit in casum esse collatas, iuxta Cyni traditionem 7

in l. j.

in l.j.col.j.C.De instituti o.Ioan.Imol.in l.Hæc cõditio.ij.suprà hoc tit. text.cũ glo.ij.in l.Si quis hæres instituatur.§. Item si conditioni. suprà De hæred.instituen.Vbi autem cõditio talis fuit,si arbitratu Titij Seia nupserit,ex voluntate testantis interpretandum est, conditionẽ, quasi mixtam,pro impleta habendam, si Titius requisitus noluit arbitrari, argument.l.Legatum.C.De cõditio.inser. quã Accurs.inibi, & Docto. in locis supra allegatis ad propositam conditionem induxerunt. Ex his apparet,nuptijs Seiæ aliquod impedimentũ inferri,si arbitratu Titij, etiam quasi boni viri nuptura sit. Quare hunc §.cum simili in boni viri arbitratu accipiendum fore cõstituo.Et bene verba se habent,ne quod omninò nuptijs impedimentũ,&c.ad speciẽ pertinentia, in qua modicum impedimentum nuptijs inferretur. Deniq; hanc interpretationẽ deprehendo receptiorem esse.Nam Barto.hîc,quum opponit de l.Titium,& Męuium.suprà De administra.tuto.vtique opponit de.l.in qua consilium nõ erat sequendum,si iniustum foret:sed tunc demũ,si iustũ esset,secundùm ea,quæ idem Barto.explicat in l.j.§.Si plures.nu.10. suprà De exercito.Sic quum in d.l.Titium.cõditio videretur esse arbitratus boni viri:respondit Bart.nõ valere hîc arbitratus conditionem fauore libertatis matrimonij. Proinde manifestè voluit, arbitratus boni viri conditionẽ ex legis sententia remitti,vt etiam expressim voluerũt Dynus,& Albe.in præsen.ijdem in d.l.Titium.In eadem etiam sententia fuit Bald.hîc,quum dixit,dotem alterius arbitrio committi posse.l. Si filiæ.suprà De lega.iij.sed matrimonium nõ posse.Sed & Cynus hîc,
8 & Ioan.Imol.† arbitratum à consensu separauerunt docentes, leuiorem esse arbitratus conditionem,quàm consensus.Lancel. quoq; Dec. in d.l.Turpia.§.j.col.fina.vers.Nouissimi.suprà de lega.j.text.hos intelligit in boni viri arbitrio.Quod & Soz.probasse videtur in l.Filię sue.suprà hoc tit. Postremò noster etiã Rapha. Cuma.idem quoq; voluit, &
6 qui eum refert, Iason.nu.18.in l.Si quis arbitratu,infrà de verb. obliga.
9 colligẽtes ex hoc text.† illa verba,arbitratu Titij,conditionẽ,inijcere: quanquã relata essent ad boni viri arbitriũ.Et ad l.j.suprà de lega.ij.vbi contrarium probari videtur,respondent:vti latiùs referemus in illius l. j.selecta interpretatione.Supereſt ergo inquirere,quanam ratione offendit legis sentẽtiam ad impedimentũ,quòd proposita arbitratus boni viri conditio nuptijs inferebat.Petrus Cynus & alij communiter in d.l.Turpia.§.j.idcirco tradũt remissam conditionẽ:quoniã alienũ arbitrium sequi mulier tenebatur.Sic conditio libertatẽ matrimonij oppugnabat.Bar.etiã hîc scribit fauore libertatis matrimonij remissa fuisse cõditionẽ.Idẽ tradidit hîc Cynus,& Ioan.Imol.notãs,non debere poni in alterius arbitrio id,quod debet esse in libera volũtate,sicut est matrimoniũ.Simili modo rationẽ huius responsi explicauerũt Paul. Castrẽ.
7 & Corn.in l.Legatũ.C.de conditio.inser.& alij vulgò.Verũ hi omnes autores non recta docendi ratione vsi fuisse mihi videntur, quum hoc
10 ita tradiderunt.Nam † si mulier pœna,hoc est,amissione proprij patri-

monij coërceretur, ad sequẽdum in nuptijs alienũ arbitrium etiã boni viri: offensam diceremus cõtra bonos mores libertatẽ, quę in matrimonio plena esse debet. l. Titia. infrà De verb. oblig. cap. Gẽma. De spõsa. Ad hoc posset induci tex. notabilis † in l. Itẽ si vnus. §. Idẽ Põponius. suprà De receptis arbitris, vbi si ita sit compromissum, vt quod Titio placeat, id Seius pronuntiet: respõdit Vlpianus, nõ valere tale arbitrium, in quo libera facultas arbitri sententiæ nõ sit futura. Et tamen verbũ placeat, ad boni viri arbitriũ poterat referri, secũdùm ea, quæ aduersus Oldrad. tradit inibi Bar. & idẽ Bar. in l. j §. Si plures. n. 16. suprà De exercito. cuius interpretatio & receptior, & probabilior est. Tametsi Philip. Dec. in contrarium nitatur in c. Si pro debilitate. nu. fina. De offic. deleg. At verò quum hîc agatur de legato, id est, lucro, de quo certabat mulier: iam libertas, † quę in matrimonio salua esse deberet, iuxta d. l. Titia. infrà De verb. oblig. c. Gẽma. De spõsa. nõ potuisset euincere hãc Iurecõsultorũ fauorabilem sententiam. Id enim solũ matrimonij libertas solet extorquere, ne quis sub pœnæ metu plenam cõtrahendi matrimonij libertatem amittat: nõ verò illud, vt lucrum facere velit in plena libertate securus. l. Titio centũ. §. j. suprà eo. Deniq; & in d §. j. & in l. Cũ ita. suprà eo. quum Titio legatur ita, vt Mæuiam vxorẽ ducat: vel mulieri sub cõditione, si Titio nupserit: apparet, nõ aliter ad lucrum legati admittẽdos, quã si solius personæ, quã testator expressit, matrimonium fuerint secuti. Nec tamen cõtra bonos mores quicquam factũ videtur, nec quidẽ cõtra huius legis sententiã. Ergo l. Titia. infrà De verb. oblig. cap. Gemma. De sponsa. nõ rectè ad propositã speciem aptari potuerunt. Hæc quum rectè distingueret Ioan. Lup. in repet. cap. Per vestras. in iij. not. §. xxj. nu. 4. versi. Ex qua decisione. De dona. inter virũ & vxo. scripsit, mulierẽ posse inuitari, vt hoc, vel illo modo nuberet: nec hoc repugnare libertati, quæ matrimonio salua esse deberet. Vnde intulit vnũ magni faciendum in suo proposito, quòd videlicèt parẽtes possent arctare filias ad requirendum cõsensum fratrũ suorum in eligendo matrimonio, si vltra legitimã portionem purè testamento relictã, prælegarent eisdem certã rem, vel pecuniam sub conditione, si cõtraherent nuptias ad votũ fratrum suorũ. Sed vir alioqui bene doctus nõ videtur aduertisse, remota libertate matrimonij esse hîc tex. expressum cũ simili. cõtra quos loquutus est. Sic & Aymo. Sauillianũ cons. lxxx. nu. 1. cũ alijs Doctoribus hallucinatũ deprehẽdo. Nam quum Alisia mulier Margaritã de Augusta codicillis insolidum substituisset, lege data, ne posset se maritare, nisi de cõsensu & voluntate fratrũ ipsius Alisiæ, & si aliter faceret, hæreditas ad ipsos fratres transferretur: securè respõderũt, legem datam, & pœnale fideicõmissum tenere: quòd de lucro magis ageretur, quàm de pœna. Nec viderũt, etiã si de lucro ageretur, nõ tamen valere præceptũ nec fideicõmissum, vt hîc expressum est, & in terminis propositæ quæstionis tradiderat Barto. in l. j. nu. 2. suprà De his quæ pœnæ nomi. Eodem errore lapsus est idem Sauillia. consi. j. nu. 3. quum ex sententia

tentia Oldradi.consi.xvj.scribit,valere hæreditatis ademptionem,quo casu hæres nõ nuberet ex cõsensu alterius. Vt igitur veniamus ad propriam huius §.tationẽ:docemus,generaliter quidẽ dici potuisse, quòd fauore libertatis matrimonij cõditio hîc remittitur:quum Papinianus remitti conditionẽ arbitratus scripserit,ne quod omninò nuptijs impedimentũ inferretur.Cæterùm cõfusam hanc libertatis rationem à Doctoribus nõ rectè explicari animaduertimus, qui legẽ offendi putauerunt,qua parte mulieris libertas in cõtrahendo matrimonio obstringitur,dum alienũ arbitrium vel consensum sequi iubetur.Itaq; veriùs est idcirco remissam huiusmodi conditionẽ,quoniam mora nuptijs inferebatur interim dum requirere alienũ arbitrium mulier deberet,& æstimare,an illud sequeretur.Sic viduitatis quædam species erat,interim à nuptijs abstinere,quod Accursius rectè docuit in l.Legatũ.C.de condit io.inser.Iacob.Are.& alij in l.Turpia §.j.suprà De lega.j. vbi Lancelo. Dec.col.fin.post nouissimos quosdam putauit, cõditionem arbitratus ideo remitti:quoniam mulier,quæ vellet hodie nubere, deberet expectare cras propter arbitrium Titij.Idẽ fermè tradit Rapha.Fulgo. consi.lxj.domina Catherina col.pen.& Soz.in l.Filiæ suæ.suprà hoc tit.Sed & Philip.Corn.cons.cv.pro parte.nu.pen.& fi.lib.ij. præceptũ & conditionẽ nubendi alieno arbitrio nõ valere dixit,quòd perpetuam viduitatẽ posset inducere,quo loco notari potest eius indiligẽtia,qui emendicatis argumẽtis responsum suum cõprobauit: cũ haberet hîc text. expressum,& in loco ordinario Bart.sententiam in l.j.nu.2. suprà. De his, quæ pœnæ nomine.

13 Ex his colligitur, † quòd si quis Violanti puellæ centũ aureos legauerit,si de patris sui cõsensu nupserit:remittẽdam conditionẽ, etiã honestissimã,aduersus ea,quæ sentit Vincen.de Hercula.in c.per eum disputata in iij.q.col.fi.vers.Nam hîc cõditio arbitratus honesta remittitur:& stat ratio,quod per cõditionẽ nullũ impedimentũ nuptijs inferri debet.Induco pro hac sententia Pauli responsum in l.Filię meæ.suprà eo.vbi si pater legauit filiæ centũ,si Titij arbitratu nupsisset, remttitur cõditio arbitratus.Et tamen in Titio cuius arbitratu pater filiã nubere voluisset,eadẽ ferè legis fiducia cõsiderari potest circa eligendã filiæ cõditionẽ,quę & in ipso patre,arg.l.Amicissimos.suprà De excusatio.tut. & quod de adoptiuo patre,cui filiũ naturalis pater cõmisit,tradunt Guliel.& Ange.in l.ij.suprà De adoptio.&Iaſ.cos referẽs in l.Si arrogator. nu.2.ff.eo.Facit etiã Bal.sententia in l.j.in fin.C.De nupti. vbi intellexit

14 † grandem esse autoritatẽ eius,cui arbitrium nuptiarũ filiæ pater commisit,quòd is arbitratũ ipsius patris referre videatur. Vnde si filia sui iuris facta matrimonio esset copulanda, & inter certantes procos cultu verecundiæ propriam recusaret depromere voluntatẽ, iuxta l.In coniunctione.eo.tit.tunc apud Præsidem,cuius arbitrium necessariũ esset d.l.j.multũ faceret arbitrium eius,quem pater testamento designauit arbitrum, argu. l.Theopompus.suprà De dote prælega. Et ita intelle-

ctam Bald. sententiam excuso: quam aliter intelligentes reprehendunt Alexandrum & Iasonem in dicta l. Turpia. §. j. Secundùm quæ puto tam honestam esse conditionem arbitratus boni viri, cui quasi bono viro pater arbitrium commisit: quàm sit cõditio meri consensus relata ad patrem: vt hæc non minùs quàm illa fauorabiliter remittantur. Quod Aretin. in matre securè admisit consil. lxvij. & in patre Aymon Sauillia. consil. j. nu. 3.

Ex his etiam colligitur, † hunc. §. cum simili hodie in vidua nõ pro- 15
cedere. Nam si conditio ideò fauorabiliter remissa est, quòd viduitatis quandam speciem haberet: consequens est probare, quòd hęc conditio secundis nuptijs iniecta sit efficax, & obseruãda: quum vtique hominibus viduis possit per cõditionem iniungi absolutum, & perpetuum impedimentum, ne vnquam matrimonium contrahant, Authen. Cui relictum. C. De indicta vidui. tollend. Sed etsi contrariam opinionem dicatur tentasse Rapha. Cuma. quem refert Lancelo. Dec. in dict. l. Turpia. §. j. suprà De lega. j. non dubium est, quin hæc opinio & communis sit, & vera. In ea nanque fuerunt Iacob. Aretin. & veteres, & ipse Raphaël Cuman. in dict. §. j. vbi Lancel. Dec. idem probat: Lucas de Penna. in l. fina. col. vj. in princip. coniuncto eo, quod scribit col. penul. nu. fin. C. De incolis. libr. 10. Petrus de Anchar. in regu. Nemo potest. col. iij. in princ. De regul. iur. Capella Tholosa. Decisio. xxix. Denique in viduis hodie recipi poterunt. Ioan. Lupi, & Aymonis Sauilliani sententiæ, quas suprà meritò reprobauimus. Hinc etiam colligo, † improuidum fuisse erro- 16
rem Francisci Aretin. consil. lxvij. nu. 1. & 2. Nam Marianus quidam filiam impuberem hæredem instituerat: & præceperat, ei testamento: ne 17
per se, vel per alium maritaretur intra decimumquintũ ætatis annum: neque posset intra eandem ætatem facere testamentum sine licentia matris suæ. Alioquin priuaretur hæreditate: filia intra decimumquintum ætatis annum sine matris licẽtia nupserat. Quærebatur, vtrùm valeret præceptum, & priuatio? Respondit Aretin. valuisse pręceptum, & pœnam: ideóque mulierem efficaciter esse priuatam: quoniam filia nõ absolutè, nec perpetuò prohibita erat nubere, sed duntaxat intra decimumquintum ætatis annum. Porrò secundùm receptam opinionem constabat, virgini temporalem viduitatem potuisse iniungi. Totis autẽ ingenij viribus contendit Aretin. illa verba, sine licentia matris suæ, referenda non esse ad nubendi prohibitionem, sed tantùm ad prohibitionem factionis testamenti. Intellexit videlicet, quòd huiusmodi prohibitio non valeret. Præcipio, ne virgo intra decimumquintum suæ ætatis annum nubat sine licẽtia matris. Et vt hoc ita intelligeret, motus est argumento huius §. adiecta etiam ratione libertatis: quæ in matrimonijs plena esse deberet. Ego contra non dubitarem respondere, filiam iure optimo priuatam esse ea portione, quæ suprà legitimam ei fuisset data: quamuis maximè verba, sine licentia matris suæ, referrentur ad matrimonium. Nam si & receptum est, & Aretinus pro constanti asserit, valere

rit,valere hanc prohibitionem temporalem,Præcipio, ne filia mea intra xv.ætatis annum nubat:vtique nõ minùs valebit hoc pręceptũ,Præcipio,ne filia mea intra decimumquintũ ætatis annũ nubat sine licentia matris suæ.Imò (si verum amamus) illa conditio,Si intra decimum quintum ætatis annum non nupserit,durior est,& legis sententiam plus offendere videtur:quàm hæc, Si intra decimumquintũ ætatis annum non nupserit sine licentia matris suæ.Priore enim casu filia intra præscriptam ætatem nec quidem arbitratu matris poterit nubere. Posteriore verò casu cùm matris licentia intra eam ætatem poterit nubere. Denique quemadmodũ & recepta & verisima est sententia existimantium,huic.§.hodie locum nõ esse in viduis:ita quoque aduersus Aretin. omninò probandum est,huic.§.etiam hodie locum non esse in virgine, quæ intra decimumquintũ ætatis annum,vel simile aliud tempus prohibita sit nubere sine alterius arbitratu. Vnde si ita legatum fuerit,Leonoræ virgini fundum do lego,si intra duos annos arbitratu Titij nupserit:respondendum est,intra duos annos sine arbitratu Titij nubentem nequaquã ad legatum fore admittendam. Quippe si talis conditio valere creditur,Leonoræ virgini fundũ lego,si intra biennium non nupserit:igitur euidentiore ratione valebit illa conditio,Si intra biennium arbitratu Titij nupserit:vel,Si intra biennium non nisi arbitratu Titij nupserit. Quæ ita prorsus vera sunt,si modò verum est,quod vulgò dicitur,& Areti.quasi indubitatum probat, viduitatem temporalem non esse contra nostræ legis sententiam.

17 Illud tamen in specie huius.§.obseruandum est,† quanquàm conditio arbitratus pro nihilo fit,legatum non idcirco purum esse. Siquidem duæ videntur adiectæ conditiones,si nupserit,& si arbitratu Titij nupserit. Quare etsi arbitratus conditio remittatur ex legis sententia: manet principalis conditio, si nupserit: vt meritò Papinianus hîc non ante fundum Seiæ deberi intellexerit,quàm ipsam nuberet, vt etiã Iureconsulti senserunt in d.l. Turpia.§.j.suprà De lega.j.& in l. Filiæ suæ. suprà hoc titu.& ex aliorum sententia resoluit Alexan.in d.l. Turpia.§.
18 j.Vnde equidem colligo veram interpretationem †l.Si quis ita. suprà De conditio.instit.vbi cùm quidam hæres institutus esset,si monumentum in triduo proximo post mortem testatoris fecisset, quum monumentum triduo perfici non posset,Vlpianus respondit,conditionẽ euanescere,quasi impossibilem.Sic primâ facie sensisse videbatur, institutionem remanere puram.Quod Dynus,Albe.& Bald.ibi scribunt,existimantes, hæredi instituto liberum esse adire hæreditatem: quamuis officio iudicis compellendus sit monumentum extruere.Hoc & Azonem,& Accursium sensisse intellexit ibidem Bald.Tentauit hoc idem Rapha.Cuma.dicere in l.Si mihi & tibi.§. Si quis seruos. numer.2.in j. lect.suprà De legat.j.& in l.j.numer.4.vbi dubitat, suprà De condi. institutio.Mouetur Vlpiani verbis,qui scriptum reliquerit,conditionem euanescere,quasi impossibilem,Sed non dubito,quin argumẽto huius

.§. vera non sit talis interpretatio. Veriùs enim est, illam institutionem manere conditionalem, vt non ante hæredi iure ciuili deferatur hæreditas, quàm monumentum fecerit. Tametsi is, qui sub conditione institutus est, possit pendente adhuc conditione accipere secũdùm tabulas bonorum possessionem. l. ij. §. Si sub cõditione. infrà De bonorum possessio. secundùm tabul. Denique & in dict. l. Si quis hęres. duæ quoque videbantur conditiones, Si monumẽtum feciſſet: & Si triduo post mortem testantis proximo feciſſet. Vnde quum temporis angustiæ veluti impossibiles euanescant, seruanda est, quæ manet cõditio, si monumentum fecerit. Hoc Azo, & Accursius manifestè voluerũt in dict. l. Si quis hæres. quorum sententiam à Baldo non fuisse intellectam, vehementer miror. Quæsierunt enim, vtrum hæres monumentum facere deberet? Respondêrunt, vtique: quum duo testatoris præcepta fuissent, vt & monumentum faceret, & vt proximo triduo post mortem faceret. l. Celsus §. j. versic. Sed ipse. suprà De arbitr. Quæ verba manifestè exprimunt, conditiones duas fuisse. Subiecit & argumentum suæ sententiæ Accursius text. in §. Si quis seruos. l. Si mihi & tibi. suprà De legat. j. vt quemadmodum angustiæ temporis reijciuntur inibi de legato, ita reijciantur de conditione: quò magis conditio faciendi monumentum salua maneat. Idque rectè ex Accursij sententia intellexit Rapha. Cuma. in dict. §. Si quis seruos. quum aduersus Accursium tentauit dicere, totã conditionem euanescere quasi impossibilem, argumento dict. l. Si quis ita. Nec tamen intellexit Cuma. Iason in dict. §. Si quis seruos. nu. 11. ratus eum dicere, quòd institutio ipsa vitiaretur, quasi impossibilis. Denique idem Rapha. Cuman. id. l. n. Si quis hæres. Accursij ibidem opinionem, veluti receptam probauit inducens dict. §. Si quis seruos. ab Accursio simpliciter allegatum. Sed & Paul. Castren. ibidem rectè cum Accursio text. intellexit. Quorum interpretationi, quam valdè probo, mirè adstipulatur Papinianus hîc scribens, conditionem pro nihilo fore. Et tamen intellexit, manere nubendi conditionem principalem. Quo exemplo licèt Vlpianus dixerit in dict. l. Si quis ita. conditionem euanescere, quasi impossibilem, non est incognita interpretatio, id referre ad cõditionem minus principalem, quę erat impossibilis, vel ad ipsam cõditionem, qua parte erat impossibilis. Quum igitur in huius §. specie dies legati non cedat, nisi quum mulier nupserit, succedit huius conditionis, quæ manet, interpretatio. Et quum Papinianus nubenti Seiæ legatum deberi, simpliciter responderit, pronum est dicere, indistinctè, & generaliter conditionem existere, quum Seia nuberet. Nupsisse autem diceretur, statim atque consensu matrimonium cõtraxisset, etiam ante copulam: quum nuptias non concubitus, sed consensus faciat l. Cùm fuerit. suprà eod. Quo loco Ioan. Imol. obseruauit, concubitum in nuptijs facere, ne summus Pontifex dispensare queat super tali matrimonio iam consummato. Quod ita † intelligendum videtur, quum copula matrimonialis fuit: vt non sufficiat ante matrimonium copula, quæ

esset illi-

esset illicita, secundùm Angel. Perus. sententiam in l. Paulus. ij. suprà de statu homin. Pauli Castren. in l. Deo nobis. ij. col. C. De episcop. & cleric. Sozin. consil. xxviij. libr. j. Francisc. Ripa in rubric. nu. 25. Solu. matrimo. Sylvestri in verb. Diuortium. ij. quos nouissimè sequutus est Didacus Couarruuias in tracta. De sponsal. ptimæ part. cap. iiij. §. j. nu. 15.
20 & 16. Vnde eadem ratione dici poterit, † etsi incontinenti post copulam matrimonium sequatur, æquè non videri matrimonium consummatum, quum æquè verum sit, copulam iniustam fuisse. Hoc ego Bal. dixisse intelligo in cap. fina. ad finem. De translatio. episco. Nam quum in principali quæstione nihil decerneret, hoc tantùm argutè tradidit, non differre hanc speciem à superiore, in qua post copulam matrimonium ex interuallo sequutum esset. Tametsi Claudius in rubric. col. iij. suprà Soluto matrimo. & post Claud. alij Bald. sententiam nō iustè in-
21 tellexisse videātur. Vnde posset inferri declaratio † ad leges regias. lib. ij. titu. xlvij. §. j. & libr. iiij. titu. vij. §. j. quibus constitutum est, bona inter virum, & vxorē tunc cōmunicari, quū matrimoniū carnali copula cōsummatū est. Videretur enim dicendum, non sufficere copulam, quæ matrimonium antecesisset. Sed tamen Senatus Regius cōtrà censuit.
22 Hîc igitur primò quæro, † an Seia, quā nubentem fundum accipere Papinia. respondit, posit à legato excludi ea ratione, quòd post testamentum non iure matrimonium contraxit? Et respondendum est, inter omnes illud constare, quòd per nuptias non iure contractas nō existit conditio. Nec enim omnes coniunctiones implent conditionem, si nupserit: sed hæ tantū, quæ iure subsistunt. l. Hæc conditio filiæ meæ. suprà hoc titu. Vnde quum Iureconsult. hîc intellexit, iure nubentem Seiam legatum accipere, quæstio in eo vertitur, vtrum si ante has iustas nuptias eadem Seia post testamentum aliàs contraxisset iniustas: conditionem defeciisse dicamus. Et Vlp. respondit in dict. l. Hæc conditio. benigna interpretatione obtinuisse, vt conditio per iniustas nuptias nondum impleta, ne quidem defecta videretur. Sed contra hoc fortiter videtur facere text. in l. Boues §. Hoc sermone. infra de verb. signifi. vbi Pomponius ait, Hoc sermone, dum nupta erit, primæ nuptiæ significā-
23 tur. Quo † responso illud prima facie significatum propriè videtur, per secundas nuptias cōditionē non existere, si primæ nuptiæ fuerunt inutiles. Nam vtique si proponatur, nuptias priores iure cōtractas fuisse, ineptum erat, dubitare, an conditio quæ semel prioribus nuptijs extitisset, iterum secūdis nuptijs existeret. hoc sermone non iustè eum. §. intelligant. Accurs. & Doct. in d. l. Hęc cōditio. & alibi in d §. Sed quanquā intelligant, planè interpretor, primas nuptias validas significari. vt excludantur secūdæ nuptię validę, de quibus aptissimè potuit dubitari. Pone
24 enim, † mulieri nondum nuptę decem legata, dum nupta erit, eleganter interpretandum est, decē ei annua videri legata interim dum nupta esset. l. Qui concubinam. §. Vxori. vbi hoc tradit Bartolus suprà De lega. iij. l. Si quis ita. supra hoc titul. tradit Alexander in l. Eum qui ita. §.

Qui ita.ij.nu.4.infrà De verb.obligatio.vbi hanc interpretationem resoluit,locum in contractibus non habere.Igitur toto prioris matrimonij tempore decem annua mulieri debebuntur. Sed si finito eo matrimonio secundas nuptias contraxerit,legatum annuum, quod cũ prioribus nuptijs finitum erat,nõ debebitur.Sic verba illa, dum nupta erit, proprius ad relicta in vltimis elogijs referuntur:quum non secundam personam præsentem:sed tertiam personã absentem exprimant. Tametsi ad contractus solum modò pertinere. §.tentauerit non satis cum iudicio Anto.Butri.consil.30.quem retulerunt Felyn.in cap.ij. col. penult.De treuga.& pace.Ias.in l.Diuortio.§.Quod in anno.numer. fina. suprà soluto matrimo. vbi multa circa eum.§. Hoc sermone.cumularunt. Sed tamen idem, quod contendimus non probari in dict.§. Hoc sermone.probari videtur in l.Matrimonij.suprà.Qui,& à quibus. & in l.Dotis promissio.suprà De iure doti.Bart.in dict.l. Hæc conditio filiæ meæ,ex Accursij sententia ibidem intellexit,eas leges procedere secundùm rigorem,quum dict.l.Hæc conditio.secũdùm benignitatem procedat.Quoniam tamen secundùm hoc prædictæ leges viderentur inutiles,& correctæ,per d.l.Hæc conditio,iuxta ea quæ tradit idem Bart. in l.Cotem ferro.§.qui maximos.in princi. infrà de publica.& vectiga. distinguit Bart.species,vt aliquando rigor præualere debeat:aliquando benignitate vtendum sit.Denique si mulier sciens illicitũ contraxit matrimonium:putat,eam defectã conditione,secundùm rigorem.d.l.Matrimonij.dict.l.Dotis. Sed si ignorans contraxerit,tunc secundùm benignitatem putat non deficere conditionem dict.l.Hæc conditio. Quę ita locum habere tradit:quum mulier alij postea iure nupsit. Cæterùm si eidẽ,cui semel non iure nupserat,postea iure cœperit esse nupta,non dubitat,quin conditio extitisse videatur sine vlla distinctione, iuxta l. Dotis.suprà De dotis promissio.Idem,quod Bart. probauit ibidẽ Ioan. Imol:Sed Rapha.Cuma.in dict.l.Hæc conditio.dictum Bart.per dict.l. Matrimonij.non placere sibi scribit: † quia ibi nõ negatur, quin minor possit ancillam postea manumittere,vt eam ducat vxorem. Idcircò autem dicit,virtute prioris manumissionis non esse effectã liberam, quoniam secundum matrimonium nõ fuit causa eius manumissionis. Sed & Soz.ibidem.nu.fina.refert Cuma.dixisse,quòd dict.l.Matrimonij.nõ facit in proposito:quia ibi facta fuit manumissio nõ propter matrimonium patroni:sed alterius.Vnde ibi nõ negatur, quòd si propter matrimonium patroni facta fuisset manumissio,quòd postea nõ conualidaretur.Nec obstare dixit,si puniatur.l. Qui contra. C.De incestis nupti. quia inter pœnas illius l.non connumeratur,quòd manumissio non validetur.Soz.tamen variando dubitat, an ibi alterius matrimonij causa fuerit facta manumissio. Denique concludit per ea, quæ supra dicta sunt,non esse responsum ad dict.l.Dotis promissio.in fine: nisi dicamus (inquit) aliud esse in contractibus, aliud in vltimis voluntatibus.Hæc ille.Mihi autem videtur text. in dict. l. Matrimonij. minimè referendum esse

dum esse ad nuptias iniustas scienter contractas, aduersus Bart. & aliorum sententiam in d.l.Hæc conditio.& Bened.de Plumb.in d. l.Matrimonij.Videtur etiam cõsiderationes Rapha.Cuma.circa d.l.Matrimonij.quas suprà retuli, non esse probabiles. Quippe in ea l. matrimonij sui causa,& non alterius,ancillam minor viginti annis manumiserat: cùm alioquin causa ab initio recipi non deberet apud consilium,argumento l.Etiam §.Si duo.infra De manu.vindi. Idque verbis Iureconsulti in d.l.Matrimonij.manifestè cõprobatur,dum videlicèt sex mensium mentionem facit,intra quos manumissor iurauerat, libertam se ducturum,iuxta l.Si collactaneus.§.fina.infrà De manu. vindi. Itaque post consilium,& libertatem vindicta impositam alteri nupsit. Quod matrimonium iure non valuit,contra Iacob.Aret.& Alber.ibi: etiam si minor ipse,qui manumisit,nuptijs manumissæ cõsensisset: vt Oldra. eodem in loco,& Bened.de Plumbi.resoluunt,quum libertas non omnimodò competat,nisi nuptijs sequutis cum ipso minore,qui matrimonij sui causa manumisit.Denique his nuptijs non iure contractis extinguitur libertas,quæ omninò cõpetitura erat & planè:si intra sex menses à minore vxor fuisset ducta.Et quum Rapha.Cuma.contra Bartol. argumentatus est,quòd in l.Matrimonij.potuit manumissor iterũ ancillam manumittere,vt eam vxorem duceret: ego noto, causam apud consilium semel probatam omninò extinctam esse. Denique si minor vellet iterum eam ancillam manumittere sui matrimonij causa, non posset:nisi causam in consilio iterum probaret.Porrò causa, quæ iustè semel fuisset probata,nũc fortasis iustissimè reprobaretur.Quid enim si minor interim ad eam dignitatẽ peruenisset,vt non conueniret vxorem libertam ducere? Quid si Senatus rationem habeat,quòd minorẽ etiam in eadem conditione manentem nõ deceat matrimonium corruptæ mulieris,quæ propter nuptias non iure contractas facta sit indignior?Nempe hæc in consilio solebant,& debebant æstimari.l.Si rogatus.§.j.& quod ibi Bartol.suprà de manu.vindi.Ergo etsi ancilla minor esset vigintiquinque annis:& quæ iubẽte etiam manumissore alteri nupsisset,vt dolus nullus in ea argui posset:æquè verum esset, procedere. dict.l.Matrimonij.vt denuo causa probanda foret apud consilium, si minor viginti annis dominus matrimonij causa iterum vellet eam manumittere.Secundùm quæ Bart.non iustè videtur retulisse eum text. ad matrimonium illicitum scienter cõtractum.Sed nec Papiniani sententia in dict.l.Dotis.in fin.suprà de dotis promissio.restringenda videtur ad eos,qui scienter illicitũ matrimonium contraxerunt. Dura etiã
26 videtur eiusdem Bart.interpretatio, † quòd in dict.l.Hęc cõditio. Vlpianus omni modo intelligat filiam conditione non defectam, quæ per ignorantiam illicitè nupsit.Nam etsi sciens ei nupsisset, cuius nuptijs esset interdictum:propè est, vt contra Bart.cum Rapha. Cuman. probabiliùs sit,cõditionem legati existere,si alij posteà iure nupsisset. Quid enim commune habet delictum cum conditione? argumento l.

Papinianus exuli. ſuprà De minor. Facit l. In his. ſuprà hoc titul. Mouet Alberic. in l. Qui per ſalutem. numer. 3. ſuprà De iureiurand. ex Iacob. Butrig. diſtinctione reſoluens, quòd ſi quæratur, vtrùm cõditio nuptiarum ita referenda ſit ad primas nuptias, vt nuptiæ priores inualidæ extinguant conditionem, diſtinguendum fore. Nam ſi ceſſet ratio diſponentis ex eo, quòd ſequentes nuptiæ viliores ſint factæ, tunc conditio extinguitur, argument. dict. l. Matrimonij. Vbi autem non ceſſat ratio diſponentis, tunc conditio non extinguitur per nuptias inualidas, vt in dict. l. Hæc conditio. in qua interpretatur legatum in ſolius filiæ fauorem eſſe relictum: nec mutari ſententiam teſtantis ex eo, quòd ſecũdæ nuptiæ factæ ſint viliores contemplatione priorum non iure contractarum. Cui diſtinctioni cõſequens videtur, dicere, quòd † in l. Dotis promiſsio. & in l. Si ſponſalibus. ff. De iure dotium. quum futurus maritus dotem ſtipulatur, vel à nupta muliere, vel ab alio mulieris nomine: conditio futurarum nuptiarũ ita ad primas referatur, vt ſi alterius nuptę etiam non iure cõtractæ fuerint intermedię, euaneſcat ſtipulatio. Nam quemadmodum legis ſentẽtia, quæ in æquo, & bono verſatur, talis creditur in dict. l. Matrimonij. vt matrimonium, cuius cauſa permiſit libertatem à minore dari, in primis nuptijs conſiſtere intellexerit: ita quoq; in dotibus promiſsis interpretari non fuit iniquum. In his etenim † ratio æqui, & boni ſpecialiter attenditur, argument. l. Iure ſuccurſum. §. j. ſuprà de iure dotium. & quod tradit Fortun. libr. De vltimo fine iuris. col. cxxix. per l. Eas cauſas. ſuprà de capitis diminutio. Porrò ex ſententia ſtipulantis, & promittentis dotem non dicuntur primę nuptiæ, quas aliæ, vel iniuſtæ præceſſerunt, læſa ſemel conditione propter alterius contumeliam. Ergo ſi in huius §. ſpecie Seia iure nupta fundum ab hęrede teſtantis vendicaret: & hæres vellet eam illo prætextũ excludere, quòd antea poſt teſtamentum non iure nupſiſſet: diſtinguendum eſſet. Aut mulier eidem, cui nunc iur: cœpit eſſe nupta, antea non iure nupſerat. Et tunc ſine diſtinctione ad legatum admittitur, id eſt, etiam ſi illicitum ſcienter contraxiſſet matrimonium. Aut alij non iure nupſerat, quàm huic, cuius nunc vxor eſt: & ſiquidem ignoranter nupſit, admittetur ad legatum: vt ex ſententia gloſſ. tradit Bartolus receptus in dict. l. Hæc conditio. Itaque ſola ea ſpecies in difficili eſt, quum hæres probauerit, mulierem poſt teſtamentum ſcientem prudentéque nupſiſſe ei, cuius nuptijs erat interdictum. Nam etſi Bartolus vbi ſuprà diſtrictè probauerit, mulierem conditione defectam videri, argumento l. Qui contra. C. de inceſtis nuptijs. magis arbitror voluntatis quęſtionem eſſe: & plerunquè admittendam Seiam quę iure poſteà nupſiſſet, argument. dict. l. Hęc conditio.

Secundò quæritur, vtrùm Papinianus intellexerit, quandocunque nubentem Seiam ad fundum legatum admittendam fuiſſe? Et Vlpianus in dict. l. Hæc conditio filiæ meæ. ſuprà eod. ſcribit, huiuſmodi conditionem quandocunque poſſe impleri. Quaſi teſtator impleri ſolummodò

modò conditionem voluerit,non ſatis exegerit, quando. Facit l. Conditionum quæ in futurum. infrà eodem. Ergo quamuis ferè receptiùs
29 ſit, † in huiuſmodi conditionibus triennij tempus præſtitutum eſſe,vt tradunt Bartolus & inibi Ioannes de Platea,numer.2.in l.ij.§.Ad filiorum,per eum textum.C.Quando, & quibus quarta pars debeatur.Baldus etiam in capitu.j.numer.penultim.De ſumma trinitate & fide catholic.Caſtrenſ.in dict.l.Hæc conditio.Ioan.Baptiſt. de ſanct.Seuerin. Lancelot.Decius in princip.Iaſ.numer.6.in l.ij.C. De inſtitu. & ſubſtit. verius videtur:quod & Papinianus hîc ſenſit:& Vlpianus in dict.l.Hæc conditio,etiam ſi mulier poſt mortem teſtantis triennio ceſſâſſet nubere,admittendam,quandocunque nuberet cum Sozin.in dict.l.Hæc cõditio.numer.2.in fine.Philippus Decius in dict.l.ij.in princip.C. De inſtitu.& ſubſtitu.Et ita interpretandum videtur,vt in dict.§. Ad filiorũ, ſingulare ius ſit conſtitutum, neque trahendum ad conſequentias.l. Quod verò contra.ſuprà De legi.Sed etſi poſt teſtamentum viuo teſtatore Seia nupſiſſet,videtur ſatisfactum eſſe cõditioni.Huiuſmodi enim
30 conditiones non promiſcuæ, † id eſt,quę facilè non iterantur,viuo etiã teſtatore poſſunt impleri,quum promiſcuas,id eſt,quę facilè iterantur, poſt mortem,& animo parendi impleri oporteat. l. Hæc conditio.l.Si iam facta.§.j.ſuprà eodem.Vnde miror, quòd Aretinus in l. Cùm ſeruus.col.ij.verſicu.Et aduerte.infrà De verborum obligation.Philippus Decius in l.j.numer.12.C.De inſtitu.& ſubſtitu.promiſcuas pro mixtis conditionibus acceperunt.Siquidem hęc cõditio,ſi nupſerit,mixta eſt, & viuo teſtatore poteſt impleri.Iureconſultus autẽ expreſsit, promiſcuam conditionem eſſe illam,ſi in capitolium aſcenderit: quam nemo mixtam potuit intelligere.Sed quum ita legatum eſt, ſi arbitratu Titij
31 nupſerit,dubitari poterit, † an fortaſsis conditio omnimodò poſt mortem impleri debeat.Siquidem videtur teſtator conditionem poſt mortis ſuæ tẽpus contuliſſe,quum Titij arbitratu voluit eam nubere,quaſi teſtamento parituram.Quod huius.§.& ſimilium argumento confirmari videtur: in quibus Iureconſulti arbitratus conditionem deficere intellexerunt,ſi Titius viuo teſtatore deceſsiſſet:quaſi Titius poſt mortem arbitrari deberet.Ergo ſi teſtãtis voluntas fuit,vt mulier poſt mortem nuberet,remota arbitratus conditione,nubendi conditio implenda videretur ſecundùm defuncti voluntatem.Putauerim tamen cum Dyno,& Alberico in l.Filiæ.ſuprà hoc titul.hos text.ſimpliciter intelligendos,vt viuo etiam teſtatore mulier nubendo conditionem expleuiſſe videatur:quam vtique expleuiſſe diceretur, ſi poſt teſtamentum arbitratu Titij nupſiſſet, argumento dictæ l. Hæc conditio. & dicta
32 l.Si iam facta.§.ſuprà.eodem.Iam de eo dubitari non oportet, † etiam ſi ignorans inſertam conditionem teſtamento mulier nupſerit, ſatisfactum eſſe conditioni. Nam in huiuſmodi conditione non exquirimus,vtrùm animo parendi mulier nupſerit, ſecundùm Accurſij receptam opinionem in l. ſecunda, ſuprà eodem. quam euidentiùs ex-

preſsit in l. Si quis hæredem. C. de inſtitu. & ſubſtitu. Enim verò quamuis Philip. Dec. ibidem. numer. 4. hanc receptam opinionem impugnauerit, quaſi iure non probaretur, vt etiam Sozi. in dict. l. Hæc conditio. nu. 4. non dubito, quin ſatis probetur in dict. l. Hæc conditio. & in l. Si ita ſcriptum. §. ſi pater. ſuprà de legat. ij. Nec me in contrarium trahere poteſt text. in dict. l. Hæc conditio. in verb. paruit, cuius argumẽto Sozinus motus eſt. Eſt enim interpretandum, † quòd verbum paruit, ad 33
ipſam conditionem, quę implenda erat, referrur: non verò ad animum mulieris nupturæ, argumento l. ij. ſuprà eod. Vbi apparet eundem Vlpianum ſcripſiſſe, illi cõditioni, ſi nauis ex Aſia venerit, paritum videri, Quandocunque nauis venerit. Planè verbum, pareo, non potuit referri ad animum parentis: quum conditio in euẽtu poſita eſſet. Videamus tamen, † ſi Seia hîc tẽpore teſtamenti nupta fuiſſet, quid reſpon- 34
dere Papiniano conſequens videretur? Et diſtinguendum diceremus. Nam ſi teſtator hoc ſciebat, & nihilominus talem conditionem legato adiecit: conditio arbitratus pro nihilo eſſet. Suſpenderetur tamen legatum per conditionem, ſi nupſerit: vt non ante dies cederet, quàm finito eo matrimonio, mulier iterum nuberet, argumento l. Si ita ſcriptum. §. ſi pater. ſuprà de lega. ij. Vbi ſi pater filiæ, quam eſſe nuptã non ignorabat, hæredem iuſſerit dare centum aureos, vbi ea nupſiſſet: videtur de alijs nuptijs cogitaſſe. Quanquàm autem Iureconſultus non explicet, an conditio ita intellecta valeat, & Rapha. Cuman. ibidem dubitet, an in extraneo teſtatore valeret conditio: generaliter tamen accepimus, conditionem valituram. l. Si ita legatum. infrà hoc titu. Secundùm quæ hodie in hac ſpecie reſpondendum eſſet, conditionem per omnia valere: & expectandum, vt finito eo matrimonio alterum matrimonium arbitratu Titij contrahatur, argumento Authenti. Cui relictum. C. de indict. viduita. tollend. Si verò teſtator, qui talem conditionem adſcripſit, ignoraret, Seiam eſſe nuptam, quæ vtique ſine arbitrio Titij nupſiſſet: hîc magis mihi probãdum videtur S. eiæ nihil poſſe deberi: cùm tamen non dubitaretur, conditionem pro impleta haberi, ſi ita ſimpliciter concepta eſſet, ſi nupſerit, Nam quum ita legatur, Seię ſi nupſerit, decem lego, & Seia ignorante teſtatore nupſerat: † legatũ 35
præſens eſſe intelligitur. Quoniam cõditionis verba, etſi in futurũ relata ſint, ex ſentẽtia teſtantis ita accipiuntur, atq; ſi dixiſſet, Seię ſi nupſit, decẽ lego. l. Si iam facta. ſuprà eod. Planè ſi nuptę mulieri ita legaſſem, Seiæ, ſi arbitratu Titij nupſit, decẽ lego: nemo dubitaret, Seiæ, quæ ſine arbitratu Titij nupſiſſet, nihil legatum videri. argumen. l. iij. §. ſi patronus. inftà De bonis liberto. Nec diceremus, huiuſmodi conditione legis ſententiam offendi: quum ſi in prẽteritum collata fuit, nullum omninò impedimentum nuptijs inferri appareat. Proinde non eſſet opus inducere notata in l. Si Mæuia. ſuprà de hæred. inſti.

Tertiò quęritur, † vtrum Seia etiã indigno nubẽs, expleſſe cõditio- 36
nem videatur? Papinianus, & alij Iureconſul. ſimpliciter reſpõderunt,

ſi mulier

si mulier nupsisset, legatum ei deberi. Sic de nuptijs lege contractus intellexerunt, nẽ æstimantes vtrum honestè, an inhonestè mulier nupsisset. Contrarium tentat hîc Rapha. Cuman. dicere, non leui argumento motus. Nam si hîc conditio fuit arbitratus boni viri, vti verissimum esse suprà ostendimus: ita temperari oportuit conditionem, vt ex sententia legis mulier possit sine vlla mora nubere. Cæterùm qua parte testator voluit, vt arbitrio boni viri mulier nuberet, non est, quòd talis voluntas obseruari non debeat. Quippe si ita legatum esset, Seiæ fundum hæres dato, si secundùm conditionem personæ suæ, & facultatum nupserit: nemo dicturus erat, talem conditionem non valere. Atqui arbitrium boni viri nuptijs Seiæ iniectum hoc idem exprimere videbatur, l. j. suprà De lega. ij. l. si filiæ. suprà De legat. iij. Quare huius argumenti mole pressus Raphael Cumanus interpretatus est verbum illud Papiniani, nubentem, scilicet secundùm conditionem suæ personæ. Adiecit & leuiora quædam, dum legis sententiam pro testatoris sententia accipere tentauit. Confirmatur hæc sentẽtia Rapha. Cuman. argumento l. Filię. suprà hoc titu. vbi Paulus Iureconsultus eodem modo loquutus est, quo & Pomponius in l. Turpia. §. j. suprà De lega. j. & Papinianus hîc. Igitur quum hæc responsa eodem modo accipienda videantur, non sine colore dicetur, digno nupturam Seiam, vt conditioni pareret. Siquidem in dict. l. Filiæ. euidentiore ratione cõditio ad huiusmodi nuptias referebatur: quum pater de indigni mariti nuptijs sensisse nullo modo videretur, argumento. l. Pater Seuerinam. infrà eodem l. Lucius. §. Lucius Titius Damam. suprà De lega. ij. l. iij. §. si emancipatus. infrà de bonorum possessio. contra tabulas. & quod tradit Bald. in l. Si ita scriptum §. si pater suprà de lega. ij. Mihi autem videtur Papiniani sententiam fuisse, vt si lege mulier nupsisset, conditio impleta videretur: etiam si indigno nupsisset. Et quod in primis est, arbitror conditioem, si nupserit, ad nuptias iure contractas referri debere, iuxta l. hæc conditio filiæ meæ. suprà eod. nec temerè interpretandum, quòd conditio restringatur ad honestas nuptias. Nam etsi votum testatoris fuisse credamus, ne indigno mulier nuberet: id tamen non videtur posuisse in ea cõditione, quæ omnium maritorum etiam indignorum nuptias generaliter exprimebat, argumento l. Cũ quidam. suprà de lega. ij. Ergo etsi ita scriptum esset, Si Titij arbitratu nupserit, mutanda non videtur interpretatio: quum Papinianus dicat, cõditionẽ arbitratus pro nihilo esse. Planè non esset pro nihilo, si mulier, quæ alioqui posset indigno nubere ad legatum consequendum, nunc propter arbitratum digno nuptura sit: ne conditione deficiatur. Quid igitur respondebatur fortissimo Rapha. Cumani argumento? Equidem animaduerti, posse non insubtiliter responderi, boni quidem viri arbitrium certum esse: & fermè expressum eo intelligi idem, quod vir bonus arbitraretur dict. l. j. in fin. suprà de legat. ij. Cæterùm in proposita conditione, Si arbitratu Titij Scia nupserit, non perspicio id specialiter expressum, si ita nu-

pserit,vt vir bonus arbitraretur.Nam vtique ex voluntate defuncti mulier,quæ iussa est nubere arbitratu Titij,satisfacere cõditioni intelligetur,si arbitratu Titij nupserit:etiam ei,cui nubere eam debuisse,non arbitraretur vir bonus.Idque hodie in muliere vidua,in qua valet huiusmodi conditio,respõdendum videretur.Scrupulosum enim esset, atq; adeò contra testatoris sententiam,mulierẽ à legato excludi, quæ iussa arbitratu Titij nubere,Titij arbitratu nupsisset.Nam non est,quod imputari possit mulieri.De eius enim arbitrio cogitasse non intelligitur testator:qui ideo maximè Titij arbitratum prætulerit, ne mulieris nuptias eidem mulieri committeret, argumento l. Quanquàm.suprà de ritu nuptia.Sic apparet,eius conditionis illam esse vim,vt iniustum Titij arbitratum,qui non sit boni viri,mulier sequi non teneatur.Non autem ea vis in conditione est,vt non aliàs conditioni mulier paruisse videatur,quàm si arbitratus Titij iustus fuerit. Igitur quum secundùm scriptam conditionem Seia potuit fundum accipere, siue digno, siue indigno viro ex Titij arbitratu nupsisset:idem remota arbitratus conditione oportuit respondere.Tantùm enim beneficio legis ex legato cõcessum esse mulieri intelligendum est,quantum haberet, si conditioni paruisset,secundùm eiusdem Papiniani sententiam in l.mulieri,& Titio.infrà hoc titu.

Postremò quæritur cum gloss.quid si testator fundum Seiæ purè legasset:&adiecisset,Si arbitratu Titij nõ nupseris,rogo,vt ei fundum restituas?Accursius ex Azonis sententia respondit,fortè valere.Sed Dynus,Bart.& Doct.communiter contrarium probant,existimantes,fidei commissum non valere.Mouentur,quòd non referat,quo loco adijciatur conditio.l.Quibus diebus.§.Quidam Titio.suprà eo.Preterea quoniam sub conditione ademptum,sub contraria conditione videtur datum.l.Aliquando.infrà eod.Item quia per obliquum saltem fieret contra legis sententiam,si contra verba legis non fieret,argumento l. Hæres meus.§ fina.infrà eo.facit l.Quotiens.suprà hoc titu. Ego nouè obseruo,† Dyni,Barto.& cæterorum traditionem cum iuris ciuilibus ra- 37
tionibus non congruere.Nam quum inducunt l.Quibus diebus.§.Quidam Titio.l.Aliquando.hoc titu.meliùs inducere debuerunt.§.fina.Institu.De lega.l.vnam.C.de his quæ pœnæ nomin.vt Iacob.Aret.hîc induxit, quem Alberic. retulit. Sed non recta docendi ratione vsus est, quum tradidit,conditionem impossibilem onerato adiectam efficere, vt non valeat conditio,nec onus. Hæc enim non tam conditio est, vt ego interpretor,quàm pœna.Denique quemadmodum nemo dubitaret,pœnam esse,si testator dixisset, Seiæ fundum hæres dato: & volo, quòd Seia nubat arbitratu Titij,quòd si arbitratu Titij non nupserit, restituat eidem Titio fundum,iuxta notata à Barto.in l.j.in princi. suprà de condi.instit.ita etiam probandum videtur,ex sententia testantis esse pœnam,de qua quærimus. Quanquàm etiam Bar. vulgò receptus in dict.l.j.& in l.iij.suprà hoc titul. Aretin. in l. Titia. col.iij. versicu.infrà de

frà De verbo.obligatio.docuerunt,non esse pœnam, nisi quum præceptum testatoris antecedit: veriùs est, etsi non antecedat præceptum, posse videri fideicommissum nomine pœnæ relictum, vt est text. in.§. fina.Institu.De legat.vbi Accursius, Theophil. hoc obseruant, Accursius in l.vna.C.De his quæ pœnæ nomi.vbi Iacob.Butrig.Bald.Rapha. Fulgos.nu.5.Philip.Corn.col.pen.hoc idem probant.Dynus etiam hoc tenuit in regu.Nemo potest.chart.penult.De regu.iuris.libr. vj. Iacob. & Albe.hîc:ijdem in l.ij.suprà De his quæ pœnæ nomi.Rapha. Cuma. in l.j.col.ij.suprà De conditio.institutio.& ibi Ioan. Imol. col.iiij.Idem Ioan.Imol.& Soz.in fin.in l.iij.suprà eod.Denique Iureconsult.in l.ij.suprà De his quæ pœnæ nomi.quum scripsit,pœnam à conditione ex voluntate testatoris separari:intellexit,conditionis,& pœnę eandem esse conceptionem, quantùm ad verba attineret. Ergo si ita scriptum sit,
38 † Hęres,si digito cœlum non tetigeris,decem Mæuio dato:interpretabor,esse conditionem magis,quàm pœnam.Proinde legatum quasi purum valebit:quum conditio sit necessaria, argumento l. In illa. in fine, infrà De verborum obligatio.Hæc enim interpretatio in re dubia magis capienda est,vt & legatum valeat,argumen.nota.in dict.l.ij. per gl. & l.quoties.De rebus dubijs.Nec enim credendus est testator voluisse, quòd hæres digito cœlum tangeret:vt in pœnam non tacti cœli, legatum ab eo inutiliter relinqueret.Contrà † si testator,qui Titio capitalis erat inimicus,hæredem instituisset centurionem: & adiecisset,si Titium non occideris, partem hæreditatis Sempronio restitue; constabit,fideicommissum hæreditatis in pœnam relictum videri. Sic nul-
40 lius erit momenti.Sed etsi ita scriptum sit, † Hęres si aliquod homicidium commiseris,Sempronio centum dato:humanior & probabilior interpretatio extorquebit,hanc esse pœnam,vt ita demum deberi incipiat Sempronio pœna iustè inflicta,si hęres homicidium cõmiserit,ex Castrens.sentẽtia in d.l.vna.col.ij.Deniq; quoties testator creditur voluisse,vt aliquid fieret ab hęrede,vel legatario,toties æstimabitur,in pœnam eorundẽ ab eis fideicõmissum reliquisse,si illud nõ facerent,secũdùm elegantẽ Io.Imol.traditionẽ in l.Titia.col.iij.infra De verb.oblig. Secũdùm quę in proposito interpretandũ esset,testatorẽ,qui voluisset. Seiam arbitratu Titij nubere:quasi pœnã,fideicõmissum ab ea reliquisse,si arbitratu Titij nõ nuberet.Proinde fideicõmissum non valeret,inducta Bart. traditione in l.j.nu.2.supra De his quæ pœnæ nomi.

Nec quis putet, hanc subtilitatem esse inutilem, quasi non interfit, hoc vel illo modo fideicommissum sit inutile.Multùm enim interest: quum (vt aliàs omittam) occurrant tres huiusce rei vtilitates. Prima est, quòd iuxta Doctorum traditionem in proposito gloss. casu,si sub contraria conditione datum videatur, vt hîc quoque sit locus huic.§. respondendum est, fundum mulieri non posse deberi, nisi nupserit:vti Papinianus,& alij Iureconsulti expressim tradiderunt.
41 At ego,† quia non conditio est,sed magis pœna:nouè interpretor fun-

dum à muliere pleno iure retinendum, etsi nunquam nupserit. Nam quum testator voluit, mulierem arbitratu Titij nubere: & si arbitratu Titij non nupsisset: voluit, eam fundum amittere: puto fideicommissum omninò non valere, iuxta §. fina. Insti. De lega. Denique non ita interpretandum est, vt remoto arbitratu Titij, maneat pœna eo casu inflicta, quo mulier non nupserit. Quippe etsi multis hoc videretur, quasi ita dixisset testator, volo, mulierem nubere: & si non nupserit, fideicommissum restituat, argumento l. Celsus. §. 1. supra De arbi. nihilominus contradicendum est, argumento. l. Mulcta. l. In testamento. supra hoc tit. Habetur in l. Mulcta. quòd si hæres iussus sit arbitratu Titij monumentum facere: & si non fecerit, mulctatus proponatur: non committit pœnam, si arbitratus conditio remittatur. Denique quanquàm monumentum facere iussus sit: & secundùm dignitatem testantis id facere debeat ex eius voluntate: non tamen ab eo pœna committetur, si non fecerit. Quod etiam in simili probat tex. in d. l. In testamento. & ibi explicant Castrens. & Soz. n. 4. supra eo. Adduco etiam singularem Rapha. Cuma. sententiam in l. Si mihi, & tibi §. Si quis seruos. supra De lega. j. & ij. lect. vbi argutè scripsit, quòd si testator triduo, quàm mortuus fuerit, hæredem dare mihi Romæ damnauerit seruos existentes Gadibus: & nisi ita dederit, mille aureos ab eodem mihi reliquit: valebit quidem legatum seruorum. d §. Si quis seruos. non valebit sequens legatum pœnale. Et tamen hoc legatum valere videbatur, veluti in pœnam relictum, si iusto tempore hęres mihi seruos nõ dedisset Gadibus: quasi testator damnasset hæredem, vt mihi seruos existentes Gadibus Romæ daret, & nisi dedisset, damnasset eum mihi dare mille aureos. Cuma. tamen argumento d. l. Mulcta. & l. In testamento. vult, omnimodò pœnam non valere. Quo loco Iaſ. n. 12. dum Rapha. Cumani sententiam non percipit, putat, eum manifesto errore lapsum fuisse.

Secunda vtilitas est, † quòd si hodie viduæ legatum t, sisi nupserit 4
arbitratu Titij: & Titius viuo testatore decesserit: vidua & si nupserit, non admittetur ad legatum, vt hîc textus manifestè probat, qua parte dicit, conditionem defeciſſe. Denique quia in vidua valet hodie conditio nubendi alieno arbitratu: eam defectam conditione respondebimus. Sed in conceptione gl. vbi simpliciter & purè fundus mulieri legatus est, & si non nupsisset, Titij arbitratu iussa est legatum perdere: dicemus, etiam viduam retenturam legatum: quamuis Titius viuo testatore decesserit. Siquidem pœna habere locum non debuit, si vel casu impedita non potuerit mulier arbitratu Titij nubere, vt expressim probatur in d. l. Mulcta. Tertia vtilitas in controuersia erit, vt in casu huius tex. planè ex sola legis sententia conditio remittatur, hodie viduæ non remittenda, secundùm ea, quæ suprà ostendimus. At verò in specie glo. in qua fideicõmissum, si mulier nõ nupserit arbitratu Titij, quasi pœna relinquitur: verendum est, ne etiã in vidua fideicõmissum

hodie

43 hodie sit inutile. Nam generalis est ista determinatio, † quòd omnia matrimonia etiam viduarum debent esse libera à metu pœnæ, vt tradit Alberi. in Authē. Cui relictū.n.2.C.De indicta vidu.tollen.& in l. fina.n.10.C.De sponsa.Petrus de Anchar. in regu. Nemo potest.col. 3. De regu.iur.Rapha.Cuma.& qui eum refert,Soz.n.4.in l.Quibus diebus §.Termilius.supra hoc tit.Capella Tholosa. Decis. 291. Contraxi. Porrò testamentarijs pœnis offendi nō posse libertatē matrimonij,manifestè tradit Bar.in l.Si quis testamēto.supra De cōdi.instit.Vult enim quòd si fundus relinquitur mulieri,si Titio nupserit,vel ita vt Titio nubat:valere conditionem,& modum:quia non coerceatur mulier metu pœnæ:sed inuitetur spe lucri.l.Titio centum.§.1.supra eo.Idem in adoptione probandum censet:vt si Titium hæredem instituā sub conditione,si Mæuium arrogauerit,vel ita vt Męuiū adoptet:nō improbetur cōditio,nec modus eadē ratione. Sed si mulieri simpliciter fundū legauero, his verbis adiectis, volo quòd Titio nubat:& si Titio non nupserit, fundū perdat:restituátq; eum ipsi Titio:putat Bar. non valere pœnam quòd contra libertatem matrimonij sit imposita.Mouetur Bar. argumento tex. quem ad hùc modum intelligit in l. Vxorem §. Hęres. supra De lega. 3. Vbi alicui legatum simpliciter est relictum: & rogatus est legatarius Sempronium adoptare, his verbis adiectis,Si aliud fecerit perdat legatum.Quæsitum est,si legatarius Sempronium non adoptasset,an ei,qui adoptatus non fuisset,actio quædam ex fideicommisso cōpeteret? Respōdit Scæuola,fideicōmissum,quo quis rogatur,vt adoptet,ratū non esse.Idem quod Bartolus probauerūt Angelus,& Castrensis dicta l.Si quis testamento.Hoc etiam ex professo asseruit Aretinus in l.Titia.col.3.infra De verbo. obligatio& .comprobauit Philippus Corn.cōsil.118.Placet mihi.n.fina.lib.4.intelligens,quòd si mulieri legatum fuisset sub conditione,si nuberet, tractare diceretur de lucro. Sed quū eidē purè lagatū esset:& si nuberet,rogata esset restituere:tractare diceretur de dāno.Quod manifestiùs tradit idē Corn.cōs.105.Pro parte n.25.lib.2.dicēs,præceptū,de quo agimus,nō valere,quòd matrimonia debeant esse à pœnis libera.Idē videtur probasse Soz.in l.3. col. 2.supra hoc tit.quum inter conditionem,& pœnam constituit differentiam,allegans d.l.Titio centum.§.j.supra eo.Videtur etiā probasse Philip.Dec.in l.j.n.4.C.De insti.& substi.& fermè in cap.Ecclesia.n.34.De constitu.Sed quanquàm Bartoli sententia tot authorum iudicio comprobata grande præiudiciū apud iudices allatura videatur:non dubito, quin & iudicando,& consulendo probari contrariū debeat.Denique si hodie viduæ fundus legatus sit:& testator præceperit,vt non nisi de cōsensu Titij nubat,aliàs cadat à relicto:dicemus,valere præceptū,& pœnam.Nam Bar.l.in l.j.n.2.supra De his,quæ pœnæ nomi.videtur sensisse, in hac specie ideo solùm pœnā non valere:quoniā cōtra huius legis sententiam impedimentū nuptijs inferebatur. Cessante verò legis sententia significasse quodammodò visus est, pœnā valiturā. Quod in ter-

minis tradidit Petrus de Anchar.in regu.Nemo potest.De regu.iur.dicens,in vidua valere præceptũ,& pœnam:quoniam hæc quidem appellatur pœna,vt distinguatur à cõditione.Cæterũ de lucro agitur, argumento.l.Titio centũ.§.j.suprà hoc tit.Hoc etiã tradiderat Oldra.in simili specie,cons.xvj.Thema tale est.dicens,præceptum patris pœnale, quòd filia non nuberet,nisi filijs mercatorum,valere: quoniã vi ipsa nõ erat pœna per quam aliquid proprium abesset, vel abfuturũ esset: quũ filia si contraueniret,lucro priuaretur supra legitimam portionem dato.Idem quod Oldra.probauit Alber.in.l.fina.n.fi.C.de spõsa. Cardina. in.iiij.oppo.Præposi.n.6.in cap.Gemma.De sponsa.Aret.in.l. Si ita stipulatus §.Si tibi nupsero.ij.col.infra.De verb.oblig.Ias.ad Porti.in §. fi. Instit.De lega.Riminal.in.l.j.col.ij.C.De instit.& substit.l. Ioan. Lupi in repet.cap.Per vestras.in.ij.nota. §.xxj.'De donati.inter virũ & vxor. Aymon Sauillia.cons.j.n.3.& cons.lxxx.n.11.idem sensit Bal.in l.vna.n. 45.C.De his,quæ pœnæ nomi.& ex facto cõsultus respõdit Rapha.Fulgos.cõsi.lxj.Domina.& cõtra Bar.ibidẽ probauit hoc Rapha.Cuma.in d.l.Si quis testamento.Facit tex.in l.Ea quæ.supra De dona. inter virũ, & vxor.coniuncta glo.cõmuniter approbata in l.ij.C.De inuti.stipula. Facit etiam glo.in cap.Cùm secundum.in verb. Certóq; casu. De hæreti.Itẽ pro hac parte facit † manifesta Iustiniani sententia in.§.fina.Instit.De lega.vbi vult,quòd si ego Titium simpliciter hęredem instituã, eúmq; rogauero,vt filiã suã in matrimoniũ Seio collocet, vel nõ collocet:& si contrà fecerit,eum mulctauero: valet pœna hodie, quum olim nõ valeret.Planè interesse nõ videtur, vtrũ pœna sit apposita super matrimonio ipsius hæredis:an verò super matrimonio filiæ, argumento l. Hęres meus.§.fina.infra eo.l.Titia.infra De ver. oblig. Aequè enim nõ esset valitura pœna, si contra bonos mores debitam matrimonio libertatem offenderet.Et quum ad hunc modum expẽdissem Iustiniani sententiam in d.§.fina.reperi,Rapha.Fulgo.in d.cons.lxj.& Rapha.Cuma. vbi supra,hoc ita prius expendisse:& deinde Ias.in prima addi.ad Porti. in d.§.fina.Denique si in d.l.Titio centum.§.j. lucrum legatario acquirebatur,& deinde amittebatur,si modum nõ impleret:captiosa est verborum formula,quã Bar. non exactè considerauit in d. l. Si quis testamento.Quid enim est aliud admittere modũ,iuxta dictam l.Titio centum.§. j. & improbare pręceptum cum pœna, quàm verbis,non rebus legem imponere,contra l.ij.C. cõmunia de lega.& circumuenire testãtium voluntates,argumẽto.l.Si cui.vers.Quemadmodũ.supra hoc tit. & renouare denique scrupulosam differẽtiam,quã Iustinianus abrogauit iustissimè in d.l.vna.C.De his,quæ pœnę nomi.Nõ refragatur huic sententię,quam omnimodò probandã censeo tex.in d.l.Vxorem §.Hęres.supra De lega.iij.Nam etsi solus intricauerit iudicium Bar.in d.l.Si quis testamento.solus coegerit Aret.in d.l.Titia.col.iij. vt cõtra Oldra. cons.xvj.Bortolo accederet:respondendum est,†omnem circa fideicõmissum pœnale voluntatis quęstionem à Scęuola reiectam, quoniã eo

tempore

tempore non magis potuit valere pœna in ea ſpecie, quã in ſpeciebus à Iuſtiniano propoſitis in d.§.fi.Inſtit.De lega. vti Iacobus Aret. Albe. & Rapha.Cuma ibidem interpretantur:& perfectiùs oſtendemus in ſelectis interpretationibus.

1 Conditio, ſi non contraxerit matrimonium, valet his perſonis adiecta, quæ naturaliter liberos tollere non poſſunt.
2 Conditio his caſibus ad matrimonium de facto contrahendum refertur.
3 Caſtratus vtrùm excludat fœminas in ſucceſsione ex forma ſtatuti, quum ratio ſtatuti in eo ceſſare videatur.
4 Sterili mulieri vtrùm valeat adiecta conditio, ſi non nupſerit?
5 Sterilitas non impedit matrimonij contractum, nec filij naſcituri inſtitutionem.

VISIS ampliationibus ſequuntur limitationes. Quarum prima ſit, vt legis ſententia † in his perſonis duntaxât locum habeat, quæ liberos tollere poſſunt: quum lex procreandæ ſobolis gratia lata fuerit. l.Hoc modo.ſupra eo.Vnde ſi caſtrato quis centum reliquerit,ſub cõditione, ſi matrimonium non contraxerit: valebit conditio. Nec antè admittetur ad legatum, quàm Mutianam cautionem obtulerit,iuxta. l. Mutianæ. ſupra hoc tit. Porrò committetur cautio,ſi de facto matrimonium contraxerit: quum iure id contrahere nequeat.l. Si ſerua.ſupra De iure doti.l.Sed eſt queſitum.§.j ſupra De libe.& poſthu. Proinde † conditio ad huiuſmodi hominem relata, ad merum quoque factum referatur.argumento.l.Męuius.ſupra hoc tit.l.Hęredibus.§.j.infra Ad Trebellia.l.Stipulatio iſta.§.Hi quoque. infra De verb. obliga. Argumentum huius ſententię eſt, quòd Iuriſconſul.Paulus ait in l.Adigere.§.Quamuis.infra De iure patro.Quamuis(inquit)nulla perſona lege excipiatur: tamen intelligendũ eſt,de his legem ſentire, qui liberos tollere poſſunt. Itaque ſi caſtratum libertum iureiurando quis adegerit: dicendum eſt, patronum nõ puniri hac lege. Hic reſpondendum videbatur, † quòd ſi agnatus ex ſtatuto fœminas excludat in ſucceſsione: non excludet fœminas is agnatus, qui caſtratus ſit: quum in eo ceſſet ſtatuti ratio.Et tamẽ contrarium reſpondit Bal.inter conſilia Angeli,cõſil.lxvij Martinus.quẽ retulit,& ſequutus eſt Andra.Sicul.in cap.In prẽſentia.n.74.De proba.Hinc etiam dubitari poſſet, † quid reſpondere conſequens ſit in legato relicto mulieri,quę in multorum cõcubinatu fuit,ſub conditione,ſi non nupſerit:an valeat cõditio, ſi ſterilis eſſe proponatur? & Accurſius in l.Adoptiuum.§.Patronũ.in verbo, ne nubat,ſupra De in ius vocan.Bal.etiam in l.Conuenticulã.n.1.C.De epiſco. & cleri.ſentire videntur, conditionem valituram fore: quum tex.in d.§.Adigere.in liberta ſterili intelligunt.Ego autẽ inclinarem in hoc,vt conditio nõ valeat, iuxta nota.in Authen. Cui relictum. C. De indicta vidui.tollẽ.Nec videretur audiendus hæres, qui faceret articulum de ſterilitate mulieris. Nã quod Iureconſultus in d.§. Adigere. in caſtrato liberto ſcribit,potuit ęquè intelligi in liberta, quę ita arcta eſſet,vt mulier fieri non poſſet.Cęterũ ſterilitas, quũ vitium non omninò perpetuum ſit:nec impedit,nuptias iure cõtrahi,nec naſcituri filij inſtitutionẽ l. Sed eſt queſitũ.ſupra De libe.& poſthu.& quod tradit Bar.in

l. Si quis posthumos. n. 1. e. tit. & quod post Bar. resoluit Alexan. n. 5. in l. j. supra Solu. matrimo.

1 Conditio, si matrimonium non contraxeris, viciat contractum.
2 Conditio, si matrimonium non contraxeris, vtrum viciet donationem, etiam quæ cœperit à traditione.
3 Donatio facta virgini, sub conditione, si arbitratu donantis, aut alterius nupserit: vtrùm vicietur, an viciet donationem?
4 Iusiurandi conditio, quæ in vltimis voluntatibus remittitur, in contractibus nec viciat, nec viciatur, sed magis valet.
5 Donatio si purè virgini facta sit, & casu quo ipsa non nupserit, de consensu donantis resoluatur, vtrum resolutio donationis valeat.
6 Intellectus l. Regiæ. lib. 2. tit. 47. in princip.
7 Princeps an possit modum perfectæ donationi adijcere?

SEcundò limita, † vt non procedat in contractibus, in quibus non remittitur viduitatis conditio: quum magis ex ipsius legis sententia dicendum videatur, ipsos cõtractus viciari, adiecta improbata conditione, argumento l. Non solùm. infra De actio. & obliga. cõiuncta l. Continuus. §. Cũ quis. infra De ver. obli. l. Si plagij. eo. tit. & nota. in l. j. supra De condi. insti. Vnde Bal. in Authen. Cui relictum. n. fina. C. De indicta vidui. tollen. ita quęsiuit, Quid dicemus, si vnus frater promittit alteri mille, sub cõditione, si vxorem non duxerit (quod procurant multi ini qui fratres, vt alter eorum decedat sine prole, ad hoc vt possideant dominationes, & principatus) nunquid si stipulator velit cauere cautione Mutiana, debet consequi promissum? Quo loco apertè vult, stipulatio nẽ valere: vtique quoniam se referebat iuxta eam Authent. ad eum stipulantem, qui semel vxorem duxerat. Alioqui non posset quęstio iure procedere: quia videlicet stipulatio ab initio nullius momenti fuisset. Et ita Baldũ accepit Franciscus Aretinus in l. Titia. col. j. infra De ver. obliga. vbi post Ioan. Imol. resoluit, promissiones sub viduitatis conditione interpositas non valere.

Sed hoc, quod in contractibus generaliter obtinet, dubitari poterit, vtrũ fortassis † in donationibus non procedat. Nicola. enim à Matharel. & Bal. in l. Dictam. C. de condict. ob causam, donationes in hac materia à cęteris contractibus separarunt. Denique donationes concęptas sub turpi, aut impossibili conditione valere crediderunt ad instar legatorum, quę donari dicuntur. l. Legatũ. supra de lega. ij §. j. Insti. De lega. Quibus videbatur argumento esse regula cap. Cùm dilecti. De dona. & tex. in l. fina. ibi, ad similitudinẽ legati. C. De donatio. quę sub modo. Sed tamen Saly. in d. l. Dictam. n. 4. contrà opinatur, donationem à cęteris contractibus nõ separandã in hoc articulo, iuxta regulam l. Nõ solùm. infta de actio. & obliga. vbi stipulatio nullius momenti esse dicitur, concepta sub impossibili condicione. Planè cõstat, donationẽ traditione, & promissione fieri solere. Huic tamẽ argumento posset respõderi, Nicolai, & Baldi opinionẽ nõ procedere quidẽ, si donatio per promissionẽ fiat. Cęterũ si donatio à traditione cœperit. Saly. argumẽto locus nõ est: ideóq; in hac specie manet cõtrouersia. Nã valere donationẽ suadet cõparatio legatorũ, quę propriè cadit, vbi donatio à traditione

cœpit.

cœpit. Quod enim dicitur, legatū esse quandā donationē: de eā donatione intelligitur, quę à traditione cœpit, vt tradit Rapha. Cuma. in l. Titio centum. §. Titio genero. ij, n. supra hoc tit. Porrò quū in tali donatione nulla sit obligatio: vitari posse videtur regula d. l. Non solū. Quare si virgini per traditionem donatū proponeretur, sub cōditione, si nō nuberet: consequens videretur dicere, liberū ei futurū nubere: quæ etsi nubat, donatū sit retentura. Cui sententiæ qualequale argumentū præstaret tex. in Authē. De sanctissi. episco §. Sed hoc præsenti. Colla. viij. vbi in simili ferè materia donatio à cęteris contractibus separari videtur, secundū Bal. obseruationē in cap. In pręsentia. n. 18. De proba. quē ibi cōfusè refert Barb. n. 68. Et videtur Iustinianus in eo. §. loqui in conditionali donatione, quę à traditiōe cœperat, vti interpretatur Rapha. Cuma. in d. §. Titio genero. & cons. cvij. fi. col. Ad hoc etiā facit glo. sentētia, quā Ba. ibi multū ponderat, in l. j. in fina. schol. suprà De conditio. insti. vbi dixit, cōtractum, qui re ipsa impletur, non vitiari, adiecta conditione impossibili. Sed tamē securior est cōmunis opinio Accursij, & Dd. in l. Cū donationis. C. De trāsactio. Bar. & aliorū in d. l. Dictā. vt donatio vicietur, & donāti repetitio cōpetat. Vbi autē donatū esset ita, vt mulier nō nuberet, id est, sub modo: impediretur repetitio: quia in pari causa turpitudinis melior sit possidentis cōditio. Induco Vlpiani respō sum pro hac parte in l. ij. §. Et in mortis. suprà De condi. insti. vbi donationē causa mortis, quæ à traditione cœperat, ea ratione vltimis voluntatibus cōparauit in remittēda cōditione: quoniā donatio causa mortis vltimę volūtati ęquipararetur. Sēsit nimirū, remota mortis causa, nō debuisse induci edictū ad donationē inter viuos, etiā quę cœpisset à traditione. Nec obstabit gl. in d. l. j. quia Ange. & Ioan. Imol. eā reprehendunt.

3 Quid ergo iudices æstimare cōsequens erit, † si virgini centū aureos promiserim, sub cōditione, si nupserit arbitratu Titij? Quū dici nō possit, arbitratus conditionē remittendā: illud potiùs, argumēto huius. §. & eorū, quę proximè diximus, dicendū videretur promissionē initio non valere. Sed si ea virgo Titij arbitratu nupserit: nōne apertè iniquū est, actionē ei denegare, cui sub iusta cōditione centū promiserim? Decreto igitur res videtur temperanda, argumēto l. In ambiguis. §. Quoties. infra De regu. iur. Quippe conditio illa, si nō nupserit. aperto marte publicū nuptiarū fauorem impugnat: ideóq; veluti turpis viciare debuit promissionē. Hæc autē cōditio, si arbitratu Titij nupserit, honesta est: nec turpitudinis, aut fraudis odio remissa fuit: sed magis fauore quodā legis singulari, ne qđ omninò nuptij impedimentū infertur. Ergo quū idē fauor in cōtractibus recipi nō potuerit, cōditióq; nequeat remitti: nō absurdè sentiet, qui putauerit, conditionē, quæ nō viciatur, nec quidē viciare. Proinde inducendū putamus, vt cōditio valeat: qua impleta obligatio nascatur, & actio detur. Hęc enim sentētia nō tantū nuptiarū publicū fauorē nō impugnat: sed etiā aliquo intellectu videtur cōseruare. Etiā virgo faciliùs ad nubendū inuitabitur, quæ sciat, cōmittendā

esse stipulationē,si cōditioni pareat,id est,si arbitrio Titij nupserit.Nec est nouum in iure ciuili,aut incognitū,quod cōstituimus,esse videlicèt cōditionē,quę fauorabiliter in vltimis volūtatibus remittatur:nō tamē in cōtractibus nec vicietur,nec viciet: sed maneat implenda. Didici enim,†iurisiurādi cōditionē edicto Prætoris remissām esse in vltimis vo luntatibus l.Quæ sub cōditione.suprâ de cōditio.institu.In cōtractibus autē inter omnes constitit,eā conditionē non viciare:quum magna sit cōtrouersia,vtrū remittatur,an verò valeat.Accursius enim in d.l.Quę sub conditione.in verb.interuenit,scribit,eā cōditionē in contractibus etiā fauorabiliter remittendā.Idq; Dd.inibi frequētiùs probauerūt. Et esse communē opinionē Accursij,testatus est ibidem Alber.& Rapha. Cuma.n.1.testatus est Ias.in l.Si quis cū debitore.ij.col. s̄. de iureiuran. vbi Ale.in fi.idē sequutus est:vt etiā in l.Impossibilis. n.1.infra De verb. obli.Hāc opinionē multū probabilē nouissimè dixit Maria. Soz.in rep. l.Sciendum.n.117.s̄.de lega.j.Sed mihi multò probabilior videtur contraria sententia existimantium , cōditionem in contractu non remitti, vt Accursius sensisse videtur in d.l.Si quis cū debitore.vbi Iacob.Butriga.Alberi.Rapha.Fulgos.& Ias.col.fina.hoc idem tenuerunt.In eadem sententia fuerunt Iacob.Butriga.Bal.Saly.& Paul. Castrens.in l.Si cum patruo.C.commu.vtriúsq; iudi.& simpliciter Plilip.Dec.in l.Certi condictio. §.Quoniam.n.5.s̄.Si certum peta.Quā differentiam inter cōtractus,& vltimas voluntates verā esse,grauiter affirmauit Rapha.Cuma. in d.l.Quæ sub conditione.n.3.nec minus subtiliter argumentatus est. Considerauit enim,Prætoris edictum in relictis loqui: appellatione autem relicti contractum minimè contineri.Præterea expendit,superuacuam esse declarationem Iurisconsulti circa fideicommissum,& donationem causa mortis:si hoc etiam in contractibus generale esset. Item aduertit,iurisiurandi conditionem non esse omni modo turpem,vt quę Prætoris edicto dūtaxat fuerit remissa, & in libertate sit obseruanda.l. Si quis libertatem.s̄.De manu.testa. Nā si cōditio iurisiurādi omni modo turpis esset,nemo dicturus erat,in contractibus remittendā:quin potiùs contractus ipsos viciandos.Secundū quæ , si Titio quis promiserit decem aureos,si iurauerit,se in Capitolium ascensurum: constāter asserem,Titio actionem competituram,si iurasset:nec remittendam iurisiurandi conditionem. Quo exemplo illā promissionis cōditionem, si Seia arbitratu Titij nupserit,valere dicerem:quū nec viciare debeat promissionem,nec possit remitti.Cui comparationi nonnullum argumentum præstat d.l.Si quis libertatem.infra de manu.testamen.coniūcta l.Titio. §.Serui.infra hoc tit.& l.Nō dubium.§.Hęres quoque.supra de lega.iij.vbi nostræ legis interpretatio,& illius edicti æquiparari quodammodò videntur.Huius inter vltimam voluntatem,& contractum differentiæ:quā inducimus,argumentum non leue erit. quòd si Titius in hoc. §.Seiæ emancipatæ pater fuisset:Papinianus videbatur respōsurus,cōditionem nihilominus esse remittendā, ne quod omninò nuptijs

impe-

impedimentū inferretur, ſecundū ea, quæ in fina. ampliatione ſuprà oſtendimus. Sed ſi pater fundū Seię filię enancipatę donaſset, ea lege dicta, q̄ ſi ſine eius cōſenſu nuberet, donatio reſolueretur: Vlpianus prope modū ſentit, talē legē eſſe ſeruādà in l. poteſtate. in fine. ſ. de ſponſa.

4 EX his apparet, quid animaduertere debuerit Stepha. Bertran. in ſpecie, de qua conſultus reſpōdit conſ. 148. ex themate lib. j. Incidit enim ex facto, † mulierē donaſſe quaſdā res, & quidē purè nobili Margaritæ

5 de Bordis. In diuerſa autē oratiōe talis lex donationi adiecta eſt, quòd ſi Margarita nuberet ſine cōſenſu eius, quæ donabat, & aliorū: donatio reſolueretur. Margarita poſt donationē ſine conſenſu donantis, & aliorum, quorū mentio in inſtrumento donationis facta erat, ſuo arbitrio nupſerat. Quærebatur, vtrū reſolutioni locus eſſet Stepha. Bertan. argumēto huiuſce noſtri §. reſpondit. nō valere reſolutionē. & Margaritā donatas res nihilominus retenturā. Motus eſt eo, quòd in cōtractibus eadē ratio verſaretur, quę in vltimis voluntatibus, ſcilicèt, ne impedire tur matrimonij libertas: quod fieri nō debet, c. Gēma. de ſponſa. Hæc ille: qui multa non videtur expendiſſe. Primū enim nō expēdit, nihil hîc potuiſſe facere, c. Gemma. De ſponſa. quū de lucro ageretur, nō de pœna, ex ſententia Oldra. conſ. 16. quā ſuprà defendimus. Quare ea duntaxat ratione infirmare conditionē debuiſſet, quòd haberet viduitatis ſpeciem, expectare in nuptijs alienū arbitratū. Vnde & illud in primis fuerat quærendū, vtrū aliquando Margarita nupſiſſet, an nō nupſiſſet. Nā ſi vidua erat, conſtaret, omni modo reſoluendā: donationē quū ſine arbitratu mulier nupſiſſet, argumētoAuthē. cui relictū. C. de indicta vidui. tollen. Quòd ſi mulier virgo erat, vel nunquā antè nupſerat: in eo debuit conſtituere quæſtionem, vtrùm ſi eidē mulieri donatū fuiſſet, ſub conditione, ſi ex alterius conſenſu nuberet, valeret donatio, an non valeret? Et quum legatū valeat, per hunc. §. reſponſurus fuit ſecundū vulgarem differentiam vltimæ voluntatis, & contractus, donationem ſub tali conditione factam non valere. Vnde colligere debuiſſet, in propoſita quæſtione, quia donatio purè facta erat, non valere ipſam donationis reſolutionem eadem ratione, qua donatio valitura non erat, ſecundùm ea, quæ reſoluit Areti. in l. Impoſsibilis. finali col. infrà De verb. obliga. Ego autem, ſi honeſtum foret, ex donantis, & aliorum conſenſu nubere Margaritam: nec quid contra publicum nuptiarum fauorem conſtaret eſſe machinatam, quæ donabat: reſpondere auderem donationem ſub ea conditione factam valere ipſo iure: & eadem ratione debuiſſe valere donationis, quę purè eſſet facta, reſolutionem, argumento. l. In poteſtate. in fine ſupra De ſponſa.

6 Poſtremò ex his infertur † explicatio legis Regię libri ſecundi tit. 47. in princp. vbi conſtitutum eſt, quòd ſi mulier habens bona Regalis corronę nupſerit ſine licentia Regis, ipſo facto amittit bona, nec audienda eſt ſi quid alleget. Dicemus etenim, Principem planè in rebus, quas donat, poſſe legem dicere. vt ſi mulier, cui donauit, ſine

consensu suo nupserit,rem donatã amittat,argumẽto l. Legẽ.C.de pactis.Quod ita in terminis tradit Matthę.de Afflict.in c.j. §.Præterea.n. 20.21. Quib.modis feud.amitta.in vsib.feud.Nec matrimoniũ coërcetur metu pœnæ.sed magis lucri amisione.Quod admitttere mulierẽ, quæ legẽ datã nõ seruat,ęquissimũ est etiã si priuatus donasset.l.Ea quę. s̃. de dona. inter virũ & vxo.cũ his,quæ s̃.diximus in.12.amplia.super glo.Deniq; illa sola ratio ei cõstitutioni negociũ facere posse videretur,quòd videlicèt etiã donationibus,quas anteriores principes sine ea lege fecerũt,Rex huiusmodi legẽ imponit. Sed põt dici,quòd si † modus perfectæ donationi impositus:intelligi queat, ex sententia donãtis Regis fuisse,quũ donabat: is modus ab eodẽ,vel à successore Rege ex postfacto adiectus perinde seruãdus est,atque si ab initio in ipsa donatione fuisset expressus, argumẽto.l.Qui fundos. & quod ibi Lucas de Penna in ver.Nõ obstãt.C.de omni agro deser. li.xi. & quod tradit Io. Lup.in repet.rub.De dona.inter.vir.& vxor.§.69.col.4.Porrò in d.l.Regia exprimitur, semper in huiusmodi donationibus habitã rationem quod mulier ei nuberet,qui regnãti nõ displiçeret.Iã verò quòd mulieris nuptię cõsensum Regis expectaturę,interim videãtur impediri,nihil repugnat,etiã in ea,quæ nunquã nupsit:quũ in viduis nulla posit esse dubitatio.Siquidẽ in priuato, qui donaret,& eã legẽ diceret, proximè magis probauimus, resoluendã videri donationẽ,si mulier contra ctam conditionẽ faceret.Secundũ quæ Principis constitutio iustissima est ad fauorem publicum,& honorẽ familiæ ipsius mulieris respiciẽs.

1 Conditio,si efficiatur monacha,valet:quanuis inuitet ad non nubendum.
2 Conditio,si efficiatur monacha,deficit,si mulier nupserit.
3 Conditio,si Titio nupserit,deficit,si mulier nubat Sempronio:nec proficiet post mortẽ Sempronij Titio nubere.

TErtiò lex nõ habet locũ,† quãdo viduitas iniungitur per conditionẽ quę inuitat ad matrimoniũ spirituale:vt puta,si virgini legatũ sit,sub conditione,si efficiatur monacha.Hæc etenim cõditio perpetuã virginitatẽ inducit,& nuptias omninò impedit.Nihilominus tamẽ seruanda est ex Bal.sentẽtia in Authẽ.Cui relictũ n.3.C. de indicta vidui.toll. Mouetur eo,quòd voluntates defunctorũ nihil illicitũ habẽtes frustrari nõ debẽt,iuxta Imperatoris verba in Authẽ.de nuptijs. §. Quæ verò. Colla.4.Planè suprascripta cõditio nihil habet illicitũ Quòd si cõditio illa,si Titio nupserit,implẽda est:seruabitur vtique hæc cõditio, si Deo se desponsauerit. Contrariũ responderat Bar.cons.45.Domina Minuta. argumẽto nostræ legis,quæ conditionẽ remittit nuptias impedientem. Sed Bal.opinionẽ probauerũt Castren.& Ias.n.4.in d.Authẽ. Cui relictum.& benigniorẽ esse dixit ibidẽ Philip.Corn. Qui illud adiecit,contra Bar.sentẽtiã posse dici, in proposita specie nõ videri viduitatẽ iniũctã.Considerat enim,virginẽ posse nubere,& nihilominus legatũ capere,si postea marito mortuo efficiatur monacha.Ego Baldi sentẽtiã omnimodò cõtra Bar.probãdã censeo:tũ ratiõibus,quas attulit,tũ etiã argumẽto tex.sing.& q̃ inibi tradiderũt Guli.à Cuneo,& alij.in l.Titio vsus

fructus.

fructus.§.j.infra hoc tit.Philip.autẽ Corn.placitũ,quod quotidianũ esse potest,nõ probo.Videtur enim,cõditionẽ nõ rectè interpretari, quã
2 deficere arbitror,†vbi primũ virgo matrimoniũ contraxerit: vt etiã si postea marito mortuo monasteriũ sit ingressa,nihilo magis ad legatũ admittatur.Hoc & Bar.& Bal.senserunt:& manifesto argumẽo cõprobatur tex.in l.Hæc cõditio filiæ meæ.l.Cũ ita.§.j.s̃.eod.l. Hoc genus. & ibi no.infra eo.l.Matrimonij.& quod ibi Bene.de Plumb. infrà Qui & à quibus.Vbi†si mulieri legatũ sit,si Titio nupserit,& illa nubat Sẽpronio:legati conditio statim extinguitur.Deniq; licèt postea mortuo Sẽpronio,mulier Titio nupserit:non videbitur conditioni parere,quæ semel ex testantis sententia defecerat.

1 Conditio Titij legato adiecta,si Seia non nupserit,valet.
2 Intellectus l.Auia.§.Titio.in fine infra hoc tit.
Mutiana cautio ad conditiones negatiuas pertinet, quæ ex facto legatorum pendet.
3 Pœnalis stipulatio valet interposita super matrimonio extranei.
4 Cõditio,si mulier nupserit,Titij legato adiecta deficit, & legatum quoque,si mulier efficiatur monacha.
5 6 Intellectus.l.mulieri & Titio.infra hoc tit.
7 Conditionali legato, si pacto legatarius renunciet,non excludetur ipso iure:sed ope exceptionis,si conditio extiterit.
8 Accrescendi ius non habet locum,si portio ipso iure non vacat.
9 Conditionale vsusfructus legatum non perimitur deportatione legatarij.
10 Cõditionale vsusfructus legatũ perimi oportuit,si legatarius pœnæ seruus fuisset effectus.

1 QVartò lex locũ nõ habet,†si Titio legatũ sit sub conditione, si Seia non nupserit.Hoc enim casu valet cõditio:quia Seiæ viduitas iniũcta nõ videtur.Nilil enim mulieris intererit,quòd Titius cõdione deficiatur.Proinde quũ per cõditionẽ nullũ mulieris nuptijs impedimẽtũ illatum appareat:nõ aliter Titius ad legatũ admitteretur,quã si mulier nõ nupserit.l.j.C.de indicta vidui.tollẽ.Hoc etiã Papinianus † tradidit
2 in l. Auia.§.Titio.infra eo.vbi in hac specie negauit,Titiũ Mutianæ cautionis exẽplũ posse habere.Deniq; intellexit,Titiũ nõ aliter ad legatũ posse admitti,quã si mulier nõ nupsisset. Quæ conditio tunc existeret, quũ mulier moreretur.l.Hoc genus.infrà eo.vel si monacha efficiatur, argumẽto Authẽ.Cui relictũ.C.de indicta vidui.tollẽ. Alberi. autẽ in d.§.Titio.scripsit,Titiũ nomine intelligẽdũ fuisse mulieris propinquũ, sed extraneũ:cui videlicèt nõ esset triste,mulieris extraneæ mortẽ expectare,iuxta no.in l.Mutianæ.s̃.hoc titul.Proinde credidit,oblata cautione Mutiana Titiũ fuisse admittendũ,si cõiunctus sanguine mulieri proponeretur.In quo tamẽ errore mihi lapsus videtur.Nã etsi Titius cõiunctissimus mulieri fuisset: Mutiana cautio nequiret induci. Siquidem
3 †Quinti Mutij sentẽtiã ad eas duntaxat conditiones relatã accepimus, quæ ex facto legatariorũ cõsistũt:nõ ad eas, quæ in casum cõferuntur, glo.j.in l.Is cui.s̃.hoc tit.Bar.& Dd.in d.l.Mutianæ,Sed nihilominus interpretor,planiùs esse,si Titiũ intelligamus mulieri nõ fuisse cõiunctũ. Quippe si ea cõiũctio essẽtq; fraudẽ legi factã,argueret.Titius legatũ quasi purè datũ posset vẽdicare,nõ expectata mulieris morte, argumẽto l.Hęres meus. §.fi.cũ ijs,quæ circa eũ §.s̃.diximus,infrà eo.Cũ igitur extraneo rectè possit legari sub cõditiõe viduitatis alienę:rectè etiã ab

omnibus cõsuetũ est.†valere pœnalẽ stipulationẽ, qua Titius promit 4
to,extraneũ mulierẽ Sempronio esse nupturam : quòd si non nupse-
rit,centũ nomine pœnæ. Nec enim libertas in eligendo matrimonio
coërcetur:quũ nihil eius referat,an pœnalis stipulatio aduersus Titiũ
committatur,secundũ Accursiũ,& §.d.in l.Titia.infrà de verb.obliga.
Prępos.in cap.Gẽma.n.vij.De sponsa.Hinc etiã Rapha.Cuma.in l.Mu
lieri & Titio.n.ij.tentauit dicere,†quòd si Titio legatũ sit,sub cõditio- 5
ne,si mulier nupserit:& mulier efficiatur monacha: Titius conditione
deficietur.Tametsi quum ipsi mulieri legatũ esset,si nupsisset : non du
bitaremus,quin si religionẽ esset professa, legatũ caperet.§.Sed hoc
de pręsenti.in Authen.De santiss.episco.Colla.viij.Ft pro Rapha.sentẽ
tia facit,quòd conditio,si nupserit,secundũ communẽ vsum loquẽdi
non refertur ad matrimoniũ spirituale, argumẽto.d.§. Sed hoc de prę
senti.vbi cõditio nuptiarũ non videtur existere per ingressum religio
nis:quũ Iustinianus dicat,conditionem pro inualida,& pro non scripta
haberi.Nouissimè hoc loco incurrit elegãs species,quã Papinianus atti
git†in l.Mulieri & Titio.infra eo.videlicèt si mulieri & Titio vsusfru- 6
ctus,si mulier non nupserit,legatus fuisset.Hîc etenim conditio, quod
pertinet ad mulierem,valere non debuit:quod verò pertinet ad Titiũ,
fuit obseruanda.Papiniani verba sunt, Mulieri & Titio vsusfructus, si
non nupserit mulier,relictus est.Si mulier nupserit, quandiu Titius vi-
uet,& in eodẽ statu erit, partẽ vsusfructus habebit.Tantũ enim benefi
cio legis ex legato cõcessum esse mulieri intelligendũ est, quantũ habe
ret,si conditioni paruisset.Nec si Titius,qui cõditione defectus est,lega
tum repudiet,ea res mulieri proderit.Sic Papinianus intellexit, mulie-
rem,antequã nuberet,statim remissa condittione partẽ vsusfructus ha
bitũrã:reliquã verò vsusfructus partẽ esse in pendenti. Vbi autẽ mulier
nupsisset,Titius statim conditione deficiebatur.Nec idcircò ea pars v-
susfructus,à qua Titius omnimodò esset excluſus, mulieri accresceret.
Quare mulier,quandiu Titius viueret,& in eodẽ statu esset: totũ vsum
fructũ habere non posset:sed partẽ duntaxat. Quo loco illud quęsitum
est,an aliquo casu pars vsusfructus mulieri accresceret? Et Accursius
inibi in vltimo scholio interpretatus est,nec si Titius moreretur,mulie
rem totũ vsumfructũ habiturã:sed partẽ,quã initio habuit. Hoc & Bar
tolus. & alij vulgò receperunt.At Rapha. Cuma. & Paul. Castren. &
Soz.n.v.in d.l.Mulieri & Titio.in cõtraria opinione sunt. Sed & Ias.nu.
180.Ioan.Crot.num.72.Francis.Ripa.num.144.in repet.l.Re coniuncti.
supra Delega.iij.Putant enim,si Titius moriatur, aut capite minutus
sit (quibus acquisitus vsusfructus finiri solet)mulieri partem vsusfru
ctus accresceere debere, argumento. l.j.§. Interdum . supra De vsufru.
accrescen . Idque Papinianum sensisse duobus argumentis colligunt.
Primũ est,dũ dicitur,quandiu Titius viuet,& in eodem statu erit,partẽ
vsusfructus habebit.Igitur si non viuet,aut in eodem statu non erit:to
tus vsusfructus ad mulierem pertinebit. Secundum argumentum ex

ratione

ratione legis deducunt. Nam si tantum beneficio legis mulier consecutura est,quantũ haberet,si conditioni paruisset:consequens est,vt totum vsumfructum ex iure accrescendi habere incipiat,mortuo Titio,vel capite minuto. Vtique enim totum habitura esset,si conditioni paruisset. Quæ argumenta tam efficacia sunt, vt aduersùs Accursij, Bar.& vulgarem opinionem omninò probandum sit mulierem, quæ partẽ vsusfructus beneficio legis habuit,reliquã quoque partẽ sine dubio habiturã,si Titius vita decedat,vel in eodẽ statu nõ fuerit. Siquidẽ nihil egit Andręas Alcia.Parado.libr.vj.cap.viij.quum hæc argumenta diluere conatus est.Iuuenili enim errore lapsus fuit, dum verbum, habebit,quod Papinianus ad mulierem refert:ipse ad Titium hallucinatus retulit.Quasi verò vbi mulier nupsit, posset Titius, qui hoc ipso cõditione defectus est,partẽ vsusfructus habere:aut morte,vel capitis diminutione eandem amittere? Ego autem nouissimè cõtra omnium sententiam interpretor,illa Papiniani verba,quãdiu in eodem statu erit,ad libertatis duntaxat statum referenda esse.Denique si Tius mortuus sit,vel seruus pœnæ effectus libertatem amiserit, tũc vsusfructus pars mulieri accresceret.Cęterùm si idem Titius retenta libertate mediam, vel minimam capitis diminutionẽ passus fuisset: magis probo nihil mulieri accrescere debere:quanuis vsusfructus olim minima etiam capitis diminutione finiretur,hodie media nõ minima finiatur.l. Corruptionem.C.de vsufru.§.Finitur.Insti.eo.Moueor, quoniam tota illius responsi interpretatio ex Papiniani ratione pendet.in versi. Tantum enim.Videamus igitur,si cõditioni mulier paruisset,quis exitus legato futurus esset.Sic enim intelligemus,quãtũ ex legato consequi debeat.Et quò vtilior fiat tractatus,fingamus hodie mulieri viduę & Titio,si vidua non nupserit,fundi vsunfructum testamento alicuius legatum esse?Nempe hęc cõditio in vtriusque persona efficax erit, Authẽ. Cui relictum.C.De indicta vidui.tollen.Proinde mulier post mortem testantis,interposita cautione Mutiana, partem vsusfructus consequetur.Sic enim parere conditioni dicetur.Porrò ad Mutianam cautionẽ respexisse Papinianus videtur,quum scripsit,quantum si conditioni paruisset . Alioqui si remota cautione conditio verè esset implẽnda:nihil posset habere mulier in vsufructu legato.l.Titio cũ morietur.supra de vsufru.lega.l.Hęres meus §.Quanuis.infra eod. in Authen. De nupti.§. Quę verò. versi. Si verò vsus.Colla.iiij.Titius autẽ Mutianę cautionis exemplum non haberet.l.Auia.§.Titio.in fine infra eo. Planè tunc demum eidem pars legati vsusfructus deberi inciperet,quũ mulier moretur.§.Męuię.infra hac l. Sic morte mulieris totũ vsumfructũ habere inciperet:partẽ ex legato,quòd extitisset cõditio:partẽ ex iure accrescẽdi,quòd morte mulieris finiretur vsusfructus.Ergo qa viuẽte mulie re,quę potest nubere,pẽdet cõditio Titio adscripta:Titius legatũ repudiãdo nihil ageret.l.Si ita scriptũ§.Si sub cõditione.ff.de legatis.ij.Quare cũ repudiatio nullius momẽti esset, nihil ex repudiatiõe posset mu-

lieri accrescere, quæ pars vsusfructus interposita cautione retineret. Sed etsi Titius pacto renuntiaret conditionali legato: puto sine distinctione dici posse, partem non ideo potuisse accrescere mulieri: siue cũ hærede pactus esset: siue etiam cum ipsa muliere, aduersùs Soz. in d.l. Mulieri & Titio. col.5.n.6. Moueor, quoniam † is qui pacto renuntiat 7 2
conditionali legato, non ipso iure excluditur: sed tantùm ope exceptionis, iuxta Rapha. Cuma. sententiam concess.114. Saly. in l.1.nu.16.C. De Pactis. vbi Philipus Dec.n.5. Curti. Iunior. nu.16. in Rapha. Cumani sententia sunt. Cui sentẽtiæ consequens videtur dicere, in portione, quæ ipso iure non deficit, † nec quidem iuri accrescendi locum fo- 8
re, ex Accursij sententia in l. Si duo patroni. in verbo, iurasset, supra De iureiuran. Si verò Titius minimam, aut etiam mediam capitis diminutionem passus est: quanuis acquisitus vsusfructus hisce casibus finiretur. d.l. Corruptionem. legatum † tamen vsusfructus conditionale non diceretur esse peremptum. l. Intercidit. supra hoc tit. Docet expressum Bartol. in l. Sempronius Attalus. supra De vsufru. lega. Quòd 9
si Titius vita decederet, vel ex libero pœnæ seruus esset effectus, tunc † legatum etiam conditionale in eius persona peremptum esse constaret. l. Intercidit, in fine. l. Ex facto. §. Si quis rogatus. 2. infra Ad Senatus consultum Trebellia. Proinde legatum mulieri his casibus accresceret. Itaque hęc omnia animaduertimus euenire oportere in d.l. Mulieri & Titio. Quippe si mulier tantum beneficio legis consequi debuit, quantum haberet, si conditioni paruisset: comparatio omninò per omnes perferenda est, argumento tex. in l. §.1. Nepos ab auo. infra Si quis à parẽ. fue. manu. l. Pro hęrede. §. Papinianus. versi. Quo facto. supra De acqui. Vnde quandiu Titius viuet, & in eodem statu, scilicèt libertatis erit: mulieri nihil potuit accrescere. Nec si Titius repudiaret, ea res mulieri potuit prodesse. Si verò Titius decederet, aut libertatem, quam 10
antè habebat, statim amitteret: mulier totum vsumfructum consequeretur. Hoc ego modo subtile Papiniam responsum interpretor. 3

1 Conditio, si Titio non nupserit, valet, cùm mulier alijs possit commdè nubere.
2 Intellectus l. Hoc genus. infra hoc tit.
3 Promissio facta patri virginis, vel ipsi virgini, sub conditione, si Sempronio non nupserit, valet, contra Imol. & Aretinum.
4 Promissio hoc modo facta, si Titia filia mea Seio nupserit, centum ibi dare spondeo, vtrum valeat?
5 Contrahentium voluntas distinguit conditionem à pœna.
6 Conditio magis præsumetur, quàm pœna, si conditio iusta sit, pœna autem contra bonos mores promissa videri debeat.
7 Libertas, quæ in testando plena esse debet, contra bonos mores offenditur, si pactione id efficiatur, ne vnus aliquis possit instituí.
8 Matrimonij libertas contra bonos mores coerceri videtur, si pactione adstringatur mulier, ne vel vni nubat: quanuis cæteris possit commodè nubere.

QVintò lex non habet locum, † si conditio talis sit, Si Lucio Titio 1
non nupserit. In qua specie non esse locum legi, Iulianus aiebat. l. Hoc modo. supra eod. Sed et si plures personę cõprehensę sint, vt putà si nec Titio, nec Seio, nec Męuio nupserit, vel si certę familię nõ nupserit: similiter accipimus, mulierẽ, si cõtra cõditionẽ nupserit, amissurã legatum

gatum. Nec enim videtur tali conditione viduitas iniuncta: cum scilicèt alij cuilibet possit mulier commodè nubere. l. Cùm ita. supra eod.
2 Vnde primò eiusdem Iuliani responsum nouè interpretor, † in l. Hoc genus. infrà eo. vbi hoc genus legati, si Titio non nupserit, perinde habendum scripsit, atque si post mortem Lucij Titij legatum fuisset: ideóq; mulierem nec cautione Mutiana interposita capere legatū posse. Sed & alij (inquit) nubendo nihilominus legatum consequitur. Quibus verbis significare prima facie videbatur, conditionem illam, si Titio non nupserit, non solùm existere, moriente Titio: sed etiam si viuo Titio mulier alij nuberet. Et ita paulus Castrens. inibi accipere tentauit. Sed ea interpretatio recipi nullatenùs potuit. Quoniam conditio negatiuè concepta, si Titio non nupserit, non ad primas duntaxat nuptias, sed ad omnes referebatur, secundùm Accursij sententiam in fina. scholio: quam communiter receptam esse constat ex Alciato in l. Boues. §. Hoc sermone. infra De verb. signifi. Ergo Accursius, vt verba Iuliani vitaret, quæ contrarium innuere videbantur: intellexit, eum dubitasse, vtrùm mulier, quæ alij nuberet, posset, Titio moriente, cui non nupsit, nihilominùs legatum cõsequi. Quasi ex eo, quòd alij nupsit, videretur non esse admittẽda. Quę Accursij interpretatio, quanquam videatur recepta, mihi videtur absurda & indigna, quæ in alicuius Iurecõsulti verba intruderetur. Quis enim dubitaret, vtrũ ex eo, quòd mulier alij nuberet, cõditio deficeret? Cùm imò prope erat, vt ex eo donditio videretur existere, secundũ ea quæ Castrẽs. tentauit. Quapropter intelligo, Iulianum tacitè illis verbis excusasse conditionem iuri publico, nostræq; legi nõ repugnantẽ, & ideo implẽdam: quia mulier alij nubendo nihilominùs legatum consequeretur.
3 Secundò colligo, † improuidum videri mihi eum errorem, quem scriptum reliquit Iohannes Imol. in l. Titia. col. ij. vers. Item aduerte. infrà de verb. obliga. Scribit enim, quòd si Titius patri, vel coniuncto mulieris centum aureos sub conditione promitteret, si mulier non nuberet Sempronio (cùm scilicèt Titius promissor affectaret, ne mulier Sempronio nuberet) non valituram, secundùm vetus hoc ius Digestorum, talem promissionem. Mouetur eo, quòd conditio inducens viduitatem reprobaretur apud Iureconsultos, vt in l. Sed si hoc. §. fina. cũ simi. hoc titu. Hodie autem non reprobaretur in muliere, quæ semel nupsisset, Authen. Cui relictũ. C. De indicta vidui. tollen. Sic apertè vult, etiã hodie talem promissionem irritam futuram, si mulier nunquã antè nupsisset. Hoc etiã ex professo tractauit Aret. in d. l. Titia. n. 7. ad fi. vers. Tertiò adde. Iohannis Imol. opinionem sequutus. Ego autem miror, doctissimos viros hoc ita scriptũ reliquisse. Nam si conditio erat, si mulier non nuberet Sempronio (sic enim apertè loquuntur) vtique promissio Digestorum & nouissimo iure valuit, & valere debuit. Nec enim ad viduitatem inuitat, quum mulier alijs commodè potuit nubere. Denique nemo dubitaret, quin si quis ipsi eidem mu-

lieri centum aureos promitteret. si non nuberet Sempronio: valitura sit promissio: cuius conditio nullo vnquam iure fuerit improbata d.l. Cum ita.l.Hoc modo l.Hoc genus. Illud probari posset, si non de lucro, sed de pœna ageretur: vt quia mulier, si Titio nuberet, centum nomine pœnæ promisisset: non valituram stipulationem: contra bonos mores conceptam, iuxta ea. quę habentur in d.l. Titia.

Tertiò hinc quęrebat † Odofre.in l.ij.vers.final.C.De insti.& substi. Quid si mihi promisisti decem, si Titia Seio nuberet: nunquid si Titia Seio nupserit, potero petere decem? Videtur, quòd sic. Quia si legatur mulieri alicui, si Seio non nupserit, repelletur à legato, si ei nupserit.ff. De conditio. & demonstra.l. Hoc modo. Sed dic quòd illud habet locum in vltima voluntate: secus inter viuos. vt. ff. De verbo. obliga. l. Titia. Nam matrimonia debent esse libera à pœnis, infrà De inuti.stipulatio.l.ij. Hęc Odofre. Ego noto, inter contractus, & vltimas voluntates non esse differentiam, si dentur pares termini. Etenim si promisero mulieri centum, si Seio non nupserit: moriente ea, cõmittetur stipulatio: quia in vltimo vitę spiritu certũ esse incipiet mulierẽ, quę hactenùs Seio nõ nupsit, illiiam nubere nõ posse, arg.l. fin.suprà de cõdi.inst. §.Si quis ita.Insti.De verb.oblig. l. Pater Seuerinã.§. Socrus. infrà hoc tit. & quod tradit glo.in l.fina.infrà Quando dies lega.cedat. Sed & cõditio eadẽ videbitur extitisse, si deficiat spes nuptiarũ: quia mulier ad eũ statum peruenerit, in quo iure nubere nõ queat, vt si monacha efficiatur, arg.Authen.Cui relictũ.C.De indicta vidui.tol. Quòd si mulier Seio nupserit, deficietur omnimodò cõditione, argu.d.l.Hoc modo.& l.Hoc genus.hoc tit. Differentia igitur inter contractus, & vltimas voluntates in eo consistit, quòd in vltima voluntate tractamus de lucro, in contractu potest plerumquè de pœna tractari. Planè in pœnali stipulatione Odofre.loquitur, iuxta l. Titia. quam allegat. Qua etiam ratione intelligere debuit, te, qui mihi decem promisisti, si Titia Seio nubcret: patrem fuisse ipsius Titiæ, aut aliàs coniunctissimum. Sic enim loquitur d.l. Titia. Vbi etiam communiter traditum est, valere stipulationem pœnalem, si extraneus promittat pœnam. Prętera noto, Odofredi sententiam planè procedere, si tu pater Titio promisisses, eã Seio non nupturam: quòd si ei nupsisset, decẽ nomine pœnæ. Sed in specie, quam Odofre. proponit, vbi nomine pœnę nihil promissum proponitur: sed simpliciter, si Titia Seio nupserit, decem dabis, verendum est, ne stipulatio valeat. Nam etsi ipsa Titia mihi stipulanti decem promisisset, si Titio nupserit: magis est, vt stipulatio valeat regulariter. Nemo enim dubitauerit, valere illas promissiones, quas generosæ virgines Reginæ inseruientes in aula faciunt, Centum si nupsero, centum, si illi Comiti nupsero, dare spondeo. Eleganter igitur distinguendum est, vtrùm illis verbis, si Titia Seio nupserit, conditio exprimatur, an pœna. Verba etenim † vtranque interpretationem admittunt: vt ex voluntate stipulantis, & promittentis necesse sit, conditionem à pœna

distinguere,

distinguete, argumento l. ij. supra De his, quæ pœnæ nomi. & eorum, quæ diximus in xij. ampliatione super glo. huius. § Porrò voluntas col ligitur ex his, quæ cum iudicio præcepit Iohannes Imol. in d. l. Titia. col. iij. Nam si ego, qui decem stipulatus sum, & tu pater Titiæ, qui ea mihi promisisti, si Titia Seio nuberet, in votis habebamus has nuptias: condirio est, non pœna. Sic nihil contra bonos mores factum videbitur; & valebit stipulatio. Contrà si ego affectabam, quod Titia Seio nõ nuberet: & ne illi nuberet, decẽ à te stipulatus fuerim, si Titio Seia nupserit: pœna magis videbitur, quã conditio. Sic actio ex stipulatione denegabitur d. l. Titia. Sed † hoc in dubio non presumetur: quum 6 magis cõditio presumẽda sit, quã pœna. argumento nota. in d. l. ij. §. de his quę pœnę nomi. l. Merito. §. Pro socio, l. Quoties. supra de reb. dub.

Quartò ex his legibus inferebat Ludo. Roma. in l. Stipulatio hoc modo concepta. infrà de verb. obliga. non videri iustam Baldi sententiam in l. fina. n. 15. C. De pactis. vbi intellexit, † plenam libertatẽ, quæ 7 in testando esse debet, offendi, si pactione id efficiatur, ne vnus possit instituí. Hîc enim libertas, quæ in eligendo marito esse debet, non offenditur, si vni nubere mulier prohibeatur. Sed Philippus Dec. in l. Pactum. n. 6. C. De colla. respõdebat, aliud esse in testãdi facultate, in qua maior libertas requiritur. Potest enim quis inuitari spe premij ad matrimoniũ: quũ non possit inuitari ad institutionẽ. l. Illę autẽ. §. de hære. insti. Potuit etiã dicere, plenã libertatẽ, quæ in matrimonio esse debet, eo pertinere, ne metu pœnę coerceatur l. Titio centum. § j. supra eod. Sic matrimonij comparationẽ pro Baldo retorquere potuisset. Nã & 8 libertas † matrimonij cõtra bonos mores coerceri videtur, si pactione adstringatur mulier, ne vel vni nubat, vti voluit Odofre. in d. l. ij. C. de insti. & substi. & Accursius ab omnibus receptus in d. l. Titia. in verb. matrimonia.

1 Conditio, si Titio nupserit, non offendit publicum nuptiarum fauorem.
2 Mulier, cui legatum est, sub conditione, si Titio nupserit, vtrùm possit ad legatum admitti, si monacha sit effecta?
3 Conditioni, si Titio nupserit, quomodò paritum videatur?
4 Mulier, cui legatum est, sub conditione, si Titio nupserit, vtrùm paruisse conditioni videatur, si Titio iure nupserit, quanuis Titius post talem conditionem vxorem duxisset, & amisisset?
5 Conditio, si Titio nupserit, vtrũ extinguatur, si mulier expresim recusauit Titio nubere?
6 Conditio, si Titio nupserit, quandocunque impleri potest.
7 Conditiones, quæ quandocunque impleri possunt, vtrum penitùs deficiant, si is, cui sub ea conditione relictum est, dicat expresim, se nolle implere conditionem?
8 Intellectus l. In testamento. 2. ff. De conditio. & demonstra.
9 Intellectus l. 2. C. de insti. & substi.
10 Intellectus l. Pater Seuerinam. ff. De condi. & demonstra.
11 Conditio, si matrimonium non contrahetur inter Titium & Bertam, etiam si sit stipulationis, videtur existere, si Titius requisitus noluit Bertam vxorem ducere.
12 Bartol. consil. 122. corrupta litera emendatur.
13 Conditio, si Titio nupserit, pro impleta habetur in vltimis voluntatibus, si per Titium steterit, cùm per mulierem non stetisset.
14 Conditio, si Titio nupserit, vt alia ex duorum facto pendens, si casu deficiat, facit deficere relictum.
15 Impedire conditionem dicitur, qui maliciosè se celat, ne conditio pro impleta habeatur.
16 Impedire matrimoniũ dicitur Titius, etsi mulieri velit nubere: sed iniquis conditionibus.

17 Mulier, quæ vellet indotata nubere, nõ videretur paruisse cõditioni, si nupserit. Quod tamen limitatur.

18 Stipulationis conditio, si Titio nupseris, non habetur pro impleta, etsi non per te, sed per Titium fuerit impeditum matrimonium.

19 Conditionem à tertio impeditam haberi pro impleta, extra ordinem constitutum est.

20 Conditionem ab eo impeditam, qui obligaretur ea existente, haberi pro impleta, secundùm ordinariam iuris regulam receptum est.

21 Conditio potestatiua deficiens casu, quanuis habeatur pro impleta in vltimis voluntatibus, non habetur pro impleta in contractibus.

22 Cõditio, quæ defecit, nõ habetur pro impleta, si testator voluit cõditionẽ verè impleri.

23 Intellectus l. Vter. ff. De condi. insti.

24 Conditio, si nupserit Titio, non habetur pro impleta, etsi Titius recusauerit, quum mulier prius moram conditioni fecisse proponatur.

25 Accursius in l. j. C. De insti. & substi. quomodò intelligendus?

26 Mora circa conditionem differt à simplici negligentia.

27 Cõditio legati Seiæ relicti, si Titius eam vxorem duxisset, non habetur pro impleta, etsi Titius noluit Seiam vxorem ducere.

28 Conditio, si Titio nupserit, non intelligitur existere, nisi mulier nupserit: si legatum dotis nomine relictum sit.

29 Legatum relictum mulieri sub cõditione, si nupserit, non intelligitur dotis nomine relictum.

30 Dos sine matrimonio esse non potest.

31 Testamentum est nullũ, in quo filia sit instituta in certa quantitate dotis nomine relicta.

32 Intellectus l. Titio centum. §. Titio genero. hoc tit.

SExtò legi non est locus, † si Seiæ relictum aliquid proponatur, sub conditione, si Titio nupserit. Nam etsi cæteris omnibus nubere prohibeatur, conditio valet: cùm videlicèt honestè Titio possit nubere. l. Cum ità. vers. Videamus. suprà hoc tit. Proinde dubium non est (vti Caius ibidem scripsit) quin Seia nisi paruerit conditioni, excludatur à legato. Adeò autem excludetur, vt Bal. Nouel. non sine colore tenrauerit dicere † in tracta. de dote. part. vj. priuilegio lxxvij. n. 3. & 4. nõ admittendã Seiam ad legatum, si recusato Titij matrimonio maluit ingredi religionẽ. Sic tex. in Authen. De sanctiss. episco. §. Sed hoc præsenti. Colla. ix. limitat, vt locum habet, si mulieri legatum sit, sub cõditione, si nupserit. Diuersum existimat in conditione, si Titio nupserit. Paruisse itaque † conditioni intelligetur, siue Titio iure nupserit: siue cum parata esset ei nubere, Titius nolit eã vxorẽ ducere l. j. C. De insti. & substi.

Sed tamen obseruo, tres esse species, in quibus traditum sit, non videri paruisse conditioni Seiam, quanuis Titio iure nupserit. Quarum prima est, si Seia post conditionem alij nupsit: & deinde eo mortuo, nupsit huic Titio. Ex voluntate enim testatoris extinctam fuisse conditionem dicitur, quum primũ alij nupsit. argumento d. l. Cũ ita. Tradit Accursius in l. Hoc genus. infra hoc tit. & an idẽ sit, si vel non iure alij nupsit, suprà tradidimus in xij. amplia. post Bar. & alios in l. Hæc conditio filiæ meæ. supra eo.

Secunda species est, † si Titius, antequàm Seia paratam se ostendisset, vt ab eo duceretur, aliam vxorem duxisset. Quippe etsi Titius, ea vxore mortua. Seiã matrimonio sibi cõiunxerit: non videbitur Seia paruisse conditioni: cũ testator de primo Titij matrimonio sensisse visus sit. Hoc ita Bal. dicere videtur in l. j. fina. verb. C. De insti. & substi. argumento l. Matrimonij. infra Qui & à quibus l. Quod ait. §. Proinde. s.

De diuor. Et Bal. ſententiam probauit Iohan. Imol. in l. In teſtamento.ij. in fi. ſuprà. eo. argumento tex. in l. Hæc conditio filiæ meæ. ſuprà eo. Soz. quoque in eadem l. In teſtamento.n.11.verſ.Sed pro veritate. allegauit pro hac opinione l. Boues. §. Hoc ſermone. infrà De verb. ſig. Adde quòd Paul. Caſtrenſ. in l. ij. verſ. Item in tertio. C. de inſti. & ſubſti. ſcribit, Seiam conditione defectam, ſi vel Titius mortuus ſit, vel aliam vxorem acceperit, quum ſpes nuptiarum defecerit, Authen. Cui relictum. C. De indicta. vidui. tollen. Et fermè Bar. conſ. cxxij. Lator preſentis. n.1. eandem æquiparationē facere videtur. Ego autem dubito de hac ſententia. Etenim ſi per Seiam non ſtetit, quominus Titio nuberet, antequàm is vxorem duceret, eáq; nunquam alteri nupſit: benignum erit, eandem ad legatum admittere, ſi eidem Titio iam viduo nupſerit. Nam primùm quod Caſtrenſ. ſecurè tradidit in d. l. ij. inducendo d. Authen. Cui relictum. diſplicere omnimodò debet. Quamuis enim conditio illa, ſi vxorem non duxerit, exiſtere intelligatur, ſi vir eum ſtatum religionis aſſumat, in quo abſque vxore perpetuò continere debeat: in propoſito tamen diuerſam rationē eſſe, manifeſto argumento mihi comprobatur. Siquidem conditio, Si Titius Seiā vxorē non duxerit, exiſtere intelligetur, ſi is monachus efficiatur, vel presbyter, argumento d. Authen. Sed vtique, ſi idem Titius Semproniam vxorem duxerit, nō videbatur impleta conditio: quia poſsit, mortua Sempronia, adhuc Seiam vxorem ducere, ſecundū glo. receptę authoritatem in l. Hoc genus. infrà eo. Nec abſurdū exiſtimatur in cōditionibus, alterū matrimoniū expectare. l. Si ita legatū. infrà hoc tit. Itaque ſola volūtatis queſtio incurrit, an teſtator nō aliter Seiam ad legatum voluerit admitti, quā ſi nō ſolū ipſa, ſed etiam Titius in primū matrimonium coierint. In quo articulo ſine controuerſia probandum erit, quod principaliter Baldus docuit in d. l. j. in fi. C. De inſti. & ſubſti. Scribit enim, quòd ſi Seia voluit Titio nubere, Titius autē noluit: deinde Titius vult, Seia verò recuſat: poteſt dubitari, an cōditio omnimodò habeatur pro impleta. Sed meritò affirmat, illud extra omnē diſputationis aleā futurū, quòd ſi Titius medio tēpore accepit aliā vxorē, & ea mortua vellet matrimoniū cōtrahere cum Seia: quòd Seia ei nubere non tenebitur, argumento d. l. Matrimonij. Quę ſententia habet æquitatem. Nā quū de bono & æquo in tali ſpecie tractetur, argumēto l. Si ſeruum. §. Sequitur. infrà de verb. obliga. vbi Alex. n.7. meminit huius Bal. ſententię: iniquum eſſet, & teſtantis ſententiæ non accommodaretur, priuari mulierē lucro eius conditionis, quę pro impleta haberetur, prętextu matrimonij, quod offerretur iam effectū vilius, argumēto d. l. Matrimonij. Proinde quia res non eſſet integra, nec in eodē ſtatu: mulier non eſſet onerāda, ſecundū veterū traditionē, quos Albe. retulit in d. l. j. in fine. Sed ſi queratur, vtrū mulier omnimodò ſit excludenda, ſi Titius aliam vxorem duxit: hîc mihi ſubſiſtendum videtur. Nā ſi Seia alij nupſiſſet: & deinde mortuo marito huic Titio nuberet: locus eſt le-

gibus,quas Iohan.Imol.& Soz. allegarunt.Vbi autem nulli nupsit, nisi huic Titio,quanuis Titius post testamentum aliam vxorem duxisset: inhumanum videtur,à legati emolumento excludere mulierem, quæ secundùm verba conditionis Titio iure nupsit:secundū testantis sentē tiam nulli alij nupsit.Quòd autem Titius interim aliam habuit vxorē non videtur omnimodò mutare testantis voluntatē,qui mihi Titio re liquerit,& conditionis factū in ipsam mulierē principaliùs dixerit.De nique licèt vulgaris interpretandi ratio suaderet, testatorem de priore Titij matrimonio sensisse:quum tamen nihil hîc imputari mulieri pos sit, benigna interpretatione inducendum arbitror, vt paruisse condi tioni videatur.Moueor exemplo Pōponij in l pen.§.j.infrà eo. & Vlpia ni in l.Hæc conditio filiæ meę.in fine suprà eo.qui contra strictam inter pretandi rationem in nō dissimilibus speciebus benignè responderūt, non deficere conditiones.

Tertia species est,†si Seia expressim recusauit Titio nubere:& post eaquàm noluit ei nubere,mutata voluntate, eidē nupsit. Nec enim vi debitur paruisse conditioni:quę defecerat quū primū noluit Titio nu bere.Hoc apertè scribit Paul.Castrēs.in l.j.& in l.ij.C.De insti.& substi. & ex sentētia Castrens.Ias.in d.l.ij.n.6. Huius sentētię videtur argumē tū tex.in l.In testamēto.ij.s.eo.Vbi cū in testamēto ita scriptū esset, Sti chus,& Pāphila liberi sunto:& si in matrimoniū coierint, hæres meus his centū dare dānas esto:respōdit Africanus,si vterque viueret,& Sti chus Pamphilā nollet vxorē ducere,quę parata esset nubere:legatum quidē Pamphilę deberi: Stichi autē portionē inutilē fieri. Sed etsi Ti tio centū legata essent,sub cōditione,si Seiam vxorē duceret,& is nol let eā ducere vxorē:idem Africanus respondit, nihil Titiū ex legato consequi:quia ipsius facto cōditio deficeret.Igitur si portio Stichi in utilis fiebat,si is nollet Pāphilā vxorē ducere:si etiā nolēte Titio Seiā ducere,cōditio deficiebat:defecta cōditio non suscitabitur: quāuis po stea Sticho Pamphila,Titio Seia nupserit,argumēto l.Ex facto.§.pen. infrà Ad Senatusconſ. Trebel.l.Si quis hęredem.C.De insti.& substit. Sed nihilominus mihi videtur,Seiam,quanuis semel noluerit Titio nu bere,implere conditionem,si postea ei mutata volūtate nupserit. Hęc etenim conditio,† quandocunque mulier nupserit, impletur l.Condi tionum,quæ in futurum.infrà eo. Igitur non deficit,etsi mulier semel noluerit,vt resoluit Corn.in l.j.n.3.vers.Si tamen.infrà de insti.Sed etsi Corn. loquatur in muliere hærede instituta, vt etiā Alex. ibidem. n. fi. non puto adhibendā distinctionem,vtrùm rei singularis legatum, an verò hæreditatē mulieri sub cōditione testator reliquerit.Aequè enim & in legato rei singularis quādocunque impleri potest huiusmodi cō ditio. Tametsi vbi legatum rei singularis, vel fideicōmissum relinqui tur, sub conditione,si in Capitolium ascenderit:cum primùm legata rius poterit,conditio sit implenda l.Hęc conditio.ij.suprà eo. Quā le gem in conditione nubendi locū nō habere,scribit Cynus in l.j.col.fi-

na.C.

na.C.de insti.& Rapha.Cuma.in ea l.Hæc conditio.Idq; tam manifestè constat,vt mirer Castren.Alexan.n.pen.Corn.d.n.3.Philip.dec.n.fina.in d.l.j.eundē Castren.Riminal. Iaſ.n.6.in d.l.2.Soz. in d.l. In testamento.n.11.qui tex.in d.l.Hæc conditio.2.ad conditionem,ſi Titio nupſerit,improuidè applicauerint. Ergo licèt mulier dixerit, ſe nolle Titio nubere:non video,cur extinctam conditionē dicamus.Nam etſi expreſſum diceret,† nolle ſe conditionem implere:non cōtinuò ipſam cō
7 ditionem extingueret,ſecundū ea,quæ in eiuſdem rationis conditione præceperunt idē Caſtren.& Alex.in l.Is qui hæres.ſ.de acquiren.hęre. Tametſi Aretinus.ibidem,& Iaſon.n.5.contrà opinentur. Quare Afri-
8 cani reſponſum in d.l.In teſtamento,ita oportet accipere.† vt conditionem deficere intellexerit,nolente Titio Seiā vxorē ducere:quū videlicèt noluit dicere,& non duxit.Et hoc ita procedere exiſtimo, vbi ſimpliciter relictū eſt,ſub conditione,ſi Titio nupſerit,iuxta tex.in d.l.Cū
9 ita.ſ.eo.& in l.j.C.de inſtit.& ſubſti.Verū† in ſpecie l.2.C.eod.tit. de inſtit.& ſubſti.vbi ſi Titio non nupſiſſet,ſubſtitutio facta eſt: admitterē, conditionē extingui,ſi ſemel Titio nubere noluiſſet. Quæ obſeruatio eſt noua. Denique ſi quis Seiam hæredem inſtituat, ſi Titio nupſerit: quòd ſi non nupſerit, ſubſtituat eundē Titium, iuxta ſpeciem d.l.2.ita interpretādū exiſtimo,vt ſi Titio nubere noluerit, hæreditas ex ſubſtitutione ſtatim incipiat Titio deferri.Quare etſi poſtea eidem nupſerit: ei nubet,qui iam ſit dominus hæreditatis effectus per aditionē,aut poſſit iam delatam ſibi hæreditatem adire.Cæterùm ipſa hæreditatem ſemel Titio ex ſecundo gradu delatam non poterit ex inſtitutione acquirere,cuius videlicèt conditio ſemel defecerit.Induco belliſsimum Papiniani reſponſum in l.Pater Seruerinam. infrà hoc tit. Vbi pater reliquit filiæ prædium,ſub conditione,ſi Aelio Philippo nuberet:quòd ſi ei non nuberet,in eodem prædio Philippum ſubſtituit. Papinianus interpretatus eſt conditionem,ſi non nupſerit,pro eo accipiendam, atque ſi
10 teſtator dixiſſet,ſi nubere noluiſſet.Senſit igitur,† filiam, quæ viri potens facta,Aelio Philippo nubere noluiſſet, defectam intelligi conditionē:quum ſequentis gradus conditio exiſtat,vt & Aret. aliud agendo explicuit,conſ.67.n.5.verſ.Ex quo tex.clarè ſumitur. Adde in propo
11 ſito notabilem Bartoli ſententiam conſi.122.lator preſentis.Vbi † cùm quidam confeſſus eſſet, ſe habere centum florenos nomine dotis,pro matrimonio contrahendo inter Titium & Bertam: eámque pecuniam promiſiſſet reſtituere dictæ, ſi matrimonium non contraheretur inter ipſam, & Titium. reſpondit Barto. extitiſſe videri promiſsionis conditionem, ſi Berta requiſiuit Titium, quòd ſecum matrimonium contraheret: & ipſe expreſsim dixit, ſe nolle. Sequitur Campe. in tracta. De dote.part.1. quæſt. 43. & meminit eius conſilij Iaſon
12 in l. Quod ſeruius. numero. 7. ſuprà de condicti. ob cauſ. ſed † etſi Bartoli verba corrupta ſint,& exprimunt, conditionem promiſsionis fuiſſe affirmatiuam: allegationes tamen oſtendunt, Bartol. lo-

quutum in conditione negatiua.

Itē quod diximus,†conditionē hāc,Si Titio nupſerit,pro impleta habe 19
ri:ſi Seia Titio nubere voluiſſet, Titius autē noluiſſet,iuxta d.l.j. C.de
inſt.d.l.In teſtamēto.s̄.eo.ita interpretandū eſt,vt cōditioni ſatiſfactū
intelligatur:non tā quia per Seiā nō ſtetit,quominus nuberet,quā quia
etiā per Titiū ſtetit.l.Si poſt diē.§. Sed etſi ita.infrà Quādo dies lega.
cedat Denique et ſi maximè Seia diligenter parere cōditioni voluiſſet 21
non idcirco cōditioni pro impleta haberetur,niſi per Titiū ſtetiſſet.Vn
de traditū eſt,† morte Titij factū ſit, quominus conditio impleretur: 14
Seiā,cui nihil imputari poſsit, cōditione nihilominus & legato defe-
ctā.l.Legatū.C.de condi.inſer.Diceretur autē per Titiū ſtetiſſe, quo-
minus cōditio impleretur,nō ſolū ſi expreſsim noluit, ſed etiā † ſi data 15
opera ſe celauit, vt cōditionis emolumentū impediret: arg. eorū, quæ
ſcribit Cuma.in l.3.s̄.de condi.inſti.Sed etſi †præſens vellet Seiā vxorē 16
ducere,ſed iniquis cōditionibus:& ea dote petita, quam petere, apertè
iniuſtū eſſet,æſtimatis facultatibus,& perſonarū dignitate, iuxta.l. ſi fi-
liæ.s̄.de lega.3.l.Quero.ſuprà de iur.dot.per Titiū factū videretur,quo
minus ei Seia nuberet,arg.l. Non dubiū. §. final. s̄. de leg.3. ſic etenim,
†ſi Titio legatū eſſet,ſub cōditione,ſi Seia vxorē duceret.per Seiā im- 17 22
peditū matrimoniū videretur,ſi vellet indotata nubere,argumēto eius
quod tradit Bal.in c.Iurauit.de proba.relatus à Ioan.Lup.in repet.cap.
Per veſtras.in 3.nota.§.2.de dona.inter vir.& vxo. Quod ita ſcilicèt in- 23
telligēdum eſſet:niſi ipſius relicti quātitas, & mulieris egeſtas, præſer-
tim teſtatori nō incognita, diuerſum ſuaderent. In multis tamen caſi-
bus cōditio,de qua agimus, nō habetur pro impleta:quāuis per Seiam 24
non ſteterit, ſed per Titiū. Quorum primus eſt,†ſi promiſiſſem Seię 18
centū,ſi Titio nupſiſſet. Hic etenim ſtipulationis cōditio non exiſtet,
nec exiſtere intelligetur:niſi Seia Titio nupſerit,ſecundū veterum opi
nionem communem in d.l.j.quam ibi ſequuntur Alex.nu.10. Corn. in
fi.Iaſ.nu.6.Sozinus in d.l.In teſtamento.n.10.& Aretinus conſi.120.col.
2.Contrarium tamen aſſeruit,Ioan.Imol. in d.l.In teſtamento.2.col.ar
gu.l. Iure ciuili.ſuprà eo. & in eadem opinione fuerunt Aretinus, &
Philip.Dec.nu.5.in d.l.j.& Ludo.Roma.conſi.486.Quorum ſententię
videtur adſtipulari Barto.conſi. 122. Sed non dubito, quin communis
opinio vera ſit.In contractibus enim, cùm à verbis non recedamus,cō
ditio, ſi Titio nupſeris, nō impletur ſi Titio non nupſeris.In teſtamen
tis autem, & conditionibus teſtamentarijs,in quibus pleniùs interpre
tamur,& à verbis non æquè pendemus: obtinuit,vt cōditio haberetur
pro impleta,ſi per Seiam non ſtaret,ſtaret autē per Titiū.Idque † non 19
ſecundum ordinarias iuris ciuilis regulas,ſed extra ordinem conſtitu-
tum accepimus.l.2.in verbo,extraordinario,C.de inſti. Quare non te-
merè ad cōditiones ſtipulationū inducēdū fuit,q̄ extraordinēin cōdi-
tionibus teſtamētarijs cōſtitutū erat,arg.l. In teſtamētis. infrà De reg.
iur.Sic apparet,nō obſtare cōmuni opinioni tex.in d.l.iure ciuili.Nam

quoties

20 quoties † per eũ, cuius interest cõditionẽ non impleri, fit, quominus impleatur: nõ extra ordinẽ, sed secundũ vrgentẽ iuris ciuilis regulã receptũ fuit, vt perinde haberetur, atque si cõditio fuisset impleta, l. iure ciuili. infrà de regu. iur. Meritò igitur nõ est facta differentia, vtrũ interesset, ex causa testamentaria: an verò ex causa stipulationis. Confirmat
21 & opinionẽ cõmunẽ similis differentia conditionis. Nã si tibi † legatũ esset, sub cõditione, si Stichũ seruũ tuũ manumisisses, & serui mors impedisset manumissionẽ: legatũ tibi deberetur. l. Turpia. §. pen. ff. de lega. j. Et tamen si tibi sub eadẽ cõditione aliquid promissum fuisset: nihil tibi ex promissione deberetur, si morte serui impeditur nõ potuisses eũ manumittere, secũdũ Petri, & Cyni. & Saly. sententiã in l. pen. C. de cõdicti. ob causam Rapha. Fulgo. n. 2. Alex. n. fina. Ias. nu. 5. in l. 3. §. j. suprà de condicti. ob causam. Nec. ff. allegata Bar. authoritas nobis refragabitur: quoniã quicquid in summario eius consilij scriptum sit, & etiã in secunda additione, Bar. nõ loquitur in cõditione affirmartiua: & verba eius corrupta sunt. Deniq; propriã Bar. sententiam proximè explicauimus, cum Campe. in tracta. De dote. parte. 1. q. 43.

22 Secundus casus est, † si testator voluit, quòd conditio verè impleretur, non per fictionem iuris, ex Bal. sententia in simili in l. Si pater. in. 3. q. C. De insti. quam huic conditioni iuduxit Phil. Dec. in d. l. j. n. 8. C. eo. titu.

23 Tertius casus est, † in specie l. Vter ex fratribus. suprà de cõdi. insti. conIunctis his, quæ scribit Rapha. Cuma. cons. 38. Maritus. col. 2. & tradunt nouiores in d. l. j.

24 Quartus casus est, † si Seia, postquã morata est cõditionẽ, voluit nubere Titio, qui nũc recusat eã vxorẽ ducere. Dicemus etenim, conditionẽ non haberi pro impleta propter Seiæ moram præcedentem. Hoc est, quod Accurs. ac tex. relatus sensisse existimatur in d. l. j. vbi hoc sequuntur Angel. Rapha. Fulgos. Alex. n. 1. Corn. n. 3. Ias. nu. 7. Rimina. n. 2. in fi. allegantes rectè text. in l. pen. §. j. infrà hoc tit. Nam quemadmodum in d. §. j. si mora non sit facta, cõditionis benigna interpretatio locũ habet: ita quoq; in proposito, si mulier morã non fecisset: conditio pro impleta habebitur. quia per Titium impeditur. Contrarium respondebitur, si post morã mulieris cõditio sit impedita: quia tũc pro impleta nõ habebitur. Sed tamẽ Alex. postea in d. l. j. n. pen. ita scriptũ reliquit. Et quantũ in princ. gl. dixi, quòd si hæc mulier fuit interpellata, & cõstituta in mora nubendi per filiũ Antilli, cui ipsa nubere noluit, quòd licèt mutato proposito velit nubere filio Antilli, & ipse nũc recusetnõ habebit locum lex ista, vt est de mente glos. quã esse verã in se dicũt Dd. aduerte, quòd in legato istud videretur clarè procedere. Nam conditio debet impleri in legatis, quam primùm fieri poterit. l. Hæc conditio, si in Capitolium. ff. de condi. & demonstra. Sed in hæreditate in qua loquitur ista lex, est in potestate implere debentis, velle conditionem tardè implere. l. Si quis hæres instituatur. §. j. ff. de hære. insti. Et ideo tũc non procederent suprà dicta. Hęc. Alex. quem Philip. dec. n. fi. proba-

uit, nõ satis intelligens eius sententiã: putauit enim, Alexandrum loqui circa questionẽ Cyni, quã idẽ Alex. tractauerat nu. 8. quũ tamen Alex. loqueretur circa glo. quã. s. attigerat. n. 1. Ego aduersus Alex. noto, † Accursij sentẽtiã æquè procedere in hęreditate, atque in legato: quũ condi 25
ditio proponatur, si Titio nupserit. Planè huiusmodi cõditio etiã adiecta legatis rerũ singulariũ quandocunq; potest impleri, secundũ ea, quę suprà ostendimus. Præterea noto aduersus eundẽ Alex. Accursij sentẽtiã quodãmodò ineptã esse in legatis, in quibus cõditio impleri deberet, cũ primũ legatarius posset, iuxta tex. in d. l. Hæc cõditio, si in Capitoliũ. Ineptum enim esset quærere, vtrùm post cõditionẽ defectã mulier, quæ parata esset cõditionẽ implere, nec impleret: ad relictũ admitteretur. Quare & in hæreditatibus, & in rerũ singulariũ legatis elegans est Accursij sentẽtia circa conditionẽ, si Titio nupserit: quia mora non facit deficere huiusmodi conditionẽ, vt facit deficere conditionẽ, si in Capitoliũ ascenderit. d. l. Hæc conditio. 2. secundũ cõmunẽ intellectũ. Sic bellissimè quęritur, vtrũ conditio, quę per morã mulieris nõ deficit, pro impleta habeatur, si postea mulier voluit nubere: Titius autẽ recusauit? Et ex recepta Accursij sentẽtia respondetur, nõ haberi eã pro impleta. Nã quũ conditionẽ, quæ verè non extitit, pro impleta habere, extra ordinẽ sit constitutũ. d. l. 2. C. de insti. & substi. benigna hęc interpretatio iuuare non debet eũ, qui semel morã cõmiserit, argumen. d. l. pen. §. j. infrà eo. Proinde cõditio nõ habetur pro imleta: quia verũ est mulierem Titio nõ nupsisse: verũ est etiã per eã stetisse, argumẽto l. Vter ex fratribus. in fi. s. De condi. insti. Sic argumentũ Alex. nõ oberit: quia perspicuè respondeatur, conditionẽ nõ deficere per morã, & adhuc posse impleri, si mulier etiã post morã Titio nupserit. Cęterũ etiam in conditionibus institutionũ attẽditur mora: ne moroso benigna interpretatio circa conditionem succurrat, vti Philippus Corn. in d. l. j. nu. 3. cum 26
iudicio intellexisse videtur. Quo loco † noua fortasis adhibenda erit distinctio inter simplicem negligentiam, & morã. Dicemus enim mulierem, etsi neglexerit Titiũ requirere super matrimonio, cùm posset non idcirco oneratam intelligi circa conditionem, Proinde si postea Titium super nuptijs requirat, & Titius nolit: conditio pro impleta habebitur. Diuersum esse interpretabimur, si moram commisit, dum requisita noluit eidem nubere. Hic etenim Accursij sententię locus erit: quum posteriore hoc casu onerari plus mulieri debeat, argumento nota. per glos. in l. Ex consensu. §. final. infrà De appella. & quę scribit Paul. Castren. distinguendo has species in d. l. ij. C. De insti. & substi.

Quintus casus est, † si ita conditio proponatur esse concepta, Seię 27
centum, si eam Titius vxorem duxerit. Hîc enim centũ Seię non debebuntur, quanuis parata sit Titio nubere, qui recusset eius mulieris nuptias. Hoc ita tradiderunt Iacob. de Rauen. Petrus, Cynus, Albe. n. pen. Ioan. Fabr. Angel. Alexan: nu. 9. Concor. col etiam id

quod

pen.Aret.fina.verb.Iacobinus.n.10.in d.l.j.C. de insti.& subsli. Rapha. Cuma.Ioan.Imo.& Soz.in d.l.In testamento.Cuius sententiæ veluti argumentũ allegauerunt tex.in l.Labeo scribit,si mihi bibliothecá.suprà De contrahen.emptio.& l.Cùm ab eo.ff.eo.tit.Cõtrariũ maifestè voluit glo.Ioan.& Accursij eum simpliciter referentis, & probantis in l. Inde Neratius.§.j.in verb.retrorsum,in fi.s̃.Ad l. Aquiliã. quã allegauit Rapha.Fulgo.in d.l.j.dicẽs,posse responderi legibus,quas Dd. allegauerunt.Soz.etiam cons.44.col.3.lib.1.extollẽs glo.authoritatẽ, quã ibi ab ordinarijs non improbari scribit:arbitratu,in hac etiam specie conditionem pro impleta habenda.Sed cõmunis opinio prævalere debet: quũ extraordinariũ ius d.l.j.& ij. C. de insti.trahi non debeat ad speciem, in qua non sit eadẽ interpretãdi ratio.Porrò non est eadem ratio in cõditione,cuius factum confertur principaliter in tertium: quia tunc(vt Dd.voluerunt)conditio in casum videtur collata.Nec aptari potest interpretatio Iurecõsulti in l.Vter ex fratribus. in fi.suprà de condi.insti. quum in Seiæ factũ conditio non sit collata. Denique ex ipsius Ioan. & Accursij verbis in d.l.Inde Neratius. §.j.colligo, hanc conditionem, velut in euentu positã cẽseri debere. Quippe duas species æquiparat, scilicèt,lego tibi centũ,si tibi nupserit filia:& lego tibi centũ,si Titio nupserit filia.Sic enim puto interpretandum,quum Accursius scribit, aut illi.In his enim duabus speciebus exprimit,vni relictũ esse,alij verò imposità esse conditionem.Cùm igitur cõditio legatario nõ sit imposita, sed tertio,constare debet,conditionem ex casu pendere,secũdùm omnium sententiã in d.l.j.C.de insti.Quod euidenter constare oportet in illa conditione,lego tibi centum,si illi filia nupserit.Planè quicquid Io. & Accursius senserint, nemo dicturus est, in tali specie deberi tibi cẽtũ,si per filiã steterit,quominus illi nubat.Quare in vtraq; specie probabilius est dicere,cõditionẽ,quæ quocũq; modo defecit pro impleta nõ habendã.Et ita secundũ hanc cõmunẽ opinionẽ ex facto cõsultus respõdi:quũ me cõsuluisset vir clarissimus,Lusitanæq; prudẽtiæ & fidei illustrę exẽplar, Petr. de Alcacoua à secretis sereniſsimi Regis nostri. Petrus de Alcaçoua à secretis sereniſsimi Regis nostri.

28 Sextus casus est,† quẽ in specie scriptũ non lego,si dotis nomine Seiæ relicta essent centũ sub conditione,si Titio nupserit.Nam etsi hoc casu procedere regulam d.l.j.scripserit securè ibidem Albe.n.9. non du-

29 bito,† quin l.Legatum.C.de condi.inser.& d.l.In testamento. cũ simi. eo casu,propriè loquantur,quo non erat relictum nomine dotis, nec intelligebatur dotis nomine relictum,vt Bal.& alij.rectè intelligunt in d.l.Legatum.& Castren.in l.Hæc cõditio filię meæ.s̃.eo.Deniq; Seię legatum relictum dotis nomine non deberi, quamuis parata fuisset Ti-

30 tio nubere,ex re,quæ relinquitur,conijci videtur.Nec enim† dos sine matrimonio esse potest: Ideoque dotem petere non potest, nisi nupta, argumento l. Promittendo. supra de iure doti. & quod tradit receptus Bar.in l.Titio centum.§.Titio genero .n.3. versi. Cõcluditur. s̃.hoc tit.& Bal.Nouel.tracta.De dote.6.parte priuil.76.nu. 4. Adduco

quod ex Baldi sententia scribit Angel. in l. Si pater. fi.col. C.deinsti. & substi. & Ias.ibi. nu.20. Camp.in tracta.de dote.j.parte.q.29.nu.2. ver.Et hoc maximè.Hi authores tradũt,valere testamentũ,in quo filia sit instituta in certa aliqua quãtitate sub cõditiõe,si nupserit, vel alia simili,quæ non sit in filiæ potestate. Nã etiã huiusmodi conditiones remouentur hodie de legitima portione.d.l.Quoniam in prioribus.l.Scimus §.Cũ autem.eo.tit.Contrà† si filia esset instituta in ea certa quantitate dotis nomine,putãt,testamẽtũ defendi nõ posse.quòd substantię ipsius relicti matrimoniũ ita cohæreat, vt separari nequeat. Postremò fortissimus huius opiniõis argumentũ affero authoritatẽ veterũ, & nouiorũ in d.l.j.C.de insti.Nã cùm veteres dicerẽt,promissionis conditionẽ,si Titio nupserit,nõ haberi pro impleta:quãuis Titio recusante matrimoniũ fuisset impeditum,rationẽ reddiderunt:quoniã dos deberi nõ posset,vbi matrimoniũ non esset.l.3.s̃.de iure doti.Quo loco Ioan.Imo. ij.col.Soz.n.10.in d.l.In testamẽto.Alex.n.10.Corn.n.fi.Iaso.n.6.in d.l.j. notauerunt,argumentum procedere,si dotis nomine promissum esset. Igitur ex concordi omniũ sententia inducendũ est,vt idem in legato dicamus,quod dotis nomine Seiæ relictum sit,si Titio nupserit.Aequè enim legatum ea ratione tacitã conditionẽ habet,quòd non possit deberi dos,si matrimonium contractum nõ sit,iuxta Bartoli receptiorẽ sententiã in d.l.Titio centũ.§.fi.s̃.eo.Secundũ quæ, interpretationẽ huius conditionis ita tẽperandã putarẽ,vt cõditioni,si Titio nupserit, satisfactum videatur:quia per Seiã non stetit, sed per Titiũ.Cæterũ quia dos relicta proponatur,peti nequeat:nisi vel alij Seia nupserit, arg. eorum, quæ scribit Rapha.Cuma.in d.l.Titio centũ.§.fi.n.2.vers. Quãuis videretur,& quę in simili tradit Bal.Nouel.in tracta.de dote.parte.6.priuil. 77.Sed etsi nos deterrere ab hac sentẽtia videretur Papiniani responsũ expressum in d.l.Titio centum.§.j.vers.Quod si nolit.quo omnia superioris opinionis argumenta cum ipsa opinione confundi videntur:ego respõdeo,in eo tex.speciale esse,†quòd legatũ dotis nomine relictũ nõ sit conditionale,vti latiùs applicabo in selecta illius.§. interpretatione.

1 Conditio,si nupta non erit,adiecta legato virgini relicto valet.
2 Conditiones illæ,si nupta non erit tempore mortis meæ,si me viuo non nupserit,valent.
3 Lucri spe contra bonos mores inuitatur mulier à marito futuro ad nuptias.
4 Intellectus.§.Si tibi nupsero.l.Si ita stipulatus.infra De verb.obliga.
5 Intellectus.l.Conditionum quæ in futurum.infrà hoc tit.
6 Conditio,si nupta non erit,ad mortis tempus referenda est.
7 Conditio,si cum Titio nupta erit,ad mortis tempus regulariter solebat referri.
8 Intellectus l.2.supra.De regu.Catoni.
9 Intellectus l.Si ita legatum.hoc tit.
10 Conditio,si nupta fuerit,mulieri adiecta,quam testator nuptam esse non ignorabat, ad nouum matrimonium non est referenda.
11 Conditio,si nupta fuerit,hodie regulariter ad mortis tempus non refertur.
12 Conditio,si nupta non fuerit, viduæ mulieri adiecta aliàs ad perpetuam viduitatem,aliàs ad tempus mortis referetur.

SEptimò lex habere locum non videtur † in conditione, si nupta non erit. Arbritror enim defendi posse etiam in iudicijs, quòd si ita virgini legatum proponatur, Isabellæ centum aureos,si nupta non

erit,

erit,hæres meus dato:valebit conditio. Quæ sententia est noua,& inducit vtilissimam differentiam inter illam conditionem, si non nupserit, & hanc,si nupta non erit.Et quod in primis est,præsuppono, legis sen-
2 tentiam non offendi † illa conditione,si nupta non erit tempore mortis meæ:sed nec illa,si me viuo non nupserit: quum hæ conditiones relictis adscriptæ non videantur inuitare virgines ad non nubendum.Idque facto argumento ex coniunctione duarum legum probabile est.§. Si tibi nupsero.l.Si ita stipulatus. infrà De verborū obligatio.& l.Conditionum quæ in futurum.infrà hoc titu.Negat Celsus in dict. §. si tibi
3 nupsero. † mulierem probabili more posse inuitari spe lucri à marito futuro ad matrimonium contrahendum. Et plerunque causa cognita denegandam actionem putat:quia rarò probabilis causa eiusmodi sti-
4 pulationis esset.Quæ ratio eò pertinet, † vt actio denegetur, non tam quia lucrum confertur in tempus matrimonij: quàm quia statim contra bonos mores fieret,vt in simili scribit Iureconsultus in l.Si stipuler. in fine princip. eod. titul. Denique etsi moribus recepta esset donatio inter virum & vxorem, Celsus videbatur nihilominùs mihi responsurus,non esse probabilem causam eiusmodi stipulationis.Martianus tamen securè in dict.l.Conditionum.scribit,probabilem esse illam legati conditionem,Titiæ,si mihi nupserit.Intellexit videlicèt, † Titiam,
5 quæ viuo testatori nuptura erat,inuitatam ad nuptias videri non posse legato,quod post mortem testantis cedere inciperet:viuo autem eo,& ignoraretur,& reuocari posset,vt not.Accurs.in l. Inde Neratius.§.j. in verb.retrorsum.suprà Ad legem Aquiliam.Secundùm quæ in proposito dici potest,quòd etsi conditio inuitans ad incerti temporis viduitatem remittj debeat,iuxta ea,quæ in sequen.limita.trademus: suprascripta conditio non inuitat ad non nubendum: sed in casum confertur,quo puella tempore mortis meæ non reperiatur nupta, argumento l.fina.ibi,quia sub conditione,& quod ibi Bald. C.de indict. viduita.
6 tollend.Porrò † conditionem,si nupta non erit, obseruo equidem sic accipiendam, si tempore mortis meæ nupta non erit. Induco Vlpiani responsum notabile in l.In conditionibus primum locum.suprà eo.
7 vbi scriptum reliquit,illam cõditionem, † si cum Titio nupta erit, regulariter ita esse accipiendam,si tempore mortis meæ cum Titio nu-
8 pta erit.Quod & Paul.Iureconsultus apertè significauit † in l. ij. suprà De regu.Catonia.tametsi Accurs.ibi,& alij interpretes text. sub interpretationis nomine corrumpant,diuinando.Denique conditionem, si nupta erit,ad mortis tempus referendam agnouerunt Rapha.Cuman. Paul.Castren.& Sozin.in dict.l.In conditionibus.Sed etsi ibidem Ioan. Imol.Vlpiani sententiam non rectè acceperit:idem tamen in l.Si ita legatum.s.eo.tentauit dicere conditionem,si nupta erit,differre à conditione,si nupserit.Et quanquàm non meminerit text.in dict.l.In conditionibus.putauit nihilominùs,cõditionem,si nupta erit,ad mortis tempus referendam,argument.textus notabilis in l.penulti.suprà De testa.

tutel. vbi illa verba, Si is non viuat, ad tempus mortis testatoris referuntur. His consequens est dicere, conditionem, si nupta non erit, simili modo ad mortis tempus referēdam esse, quum ratio diuersitatis reddi non possit. In contrarium tamen, & quod conditio, si nupta erit, idem significet, quod conditio si nupserit, nec ad mortis tempus referatur: facere prima facie videtur text. in dict. l. Si ita legatum. Nam ibi in conditione, si nupserit, & si nupta fuerit, æquè scriptum videtur, quòd ad mortis tempus non referantur. Idem aperte probat text. in l. Si quis hæredem. C. de instit. & substitutio. vbi Iustinianus, veterum dubitatione explosa, conditionem, si nupta fuerit, constituit ad mortis tempus non referendam: sed quocunque tempore impleri posse. Quare Rapha. Cuman. in dict. l. In conditionibus. quem ibi Sozin. retulit, his duabus legibus motus, distinxit conditionem, si nupta erit, à cōditione, si Titio nupta erit. In hac conditione matrimonij contrahendi cum certa persona, admittit, mortis tempus spectandum dict. l. In conditionibus. dict. l. ij. De regul. Catonia. In illa autem conditione, si nupta erit, si nupta fuerit, putat, mortis tempus nō spectari. dict. l. Si ita legatum. dict. l. Si quis hæredem. vt quocunque tempore impleri queat. Sozin. verò in dict. l. In conditionibus. scribit patere, quòd ea lex, & dict. l. Si quis hæredem. multùm contradicunt. Vnde concludit, fortasis dici posse, quòd hoc tempore inter Iureconsultos erat altercatio, quonammodo intelligeretur hæc conditio, si nupta erit. Hodie autem putat, eam omnem dubitationem explosam esse: quia sancitum sit ab Iustiniano in dict. l. Si quis hæredem. quòd ea conditio quocunque tempore potest impleri. Proinde Soz. cū iudicio refutauit Rapha. Cuma. differētiam inter cōditionē, si nupta erit, & cōditionē, si Titio nupta erit. Ego primū animaduerto, Rapha. Cuma. & Sozi. circa d. l. Si ita legatū. insigni errore lapsos esse. Siquidē † in d. l. Si ita legatū. sola cōditio à testatore scripta fuit, si nupserit: nō verò cōditio, si nupta fuerit. Enimverò illa verba tex. si nupta fuerit, nō testatoris, sed Iurecōsulti sunt dicētis, quòd si mulier, cui legatum fuerat, sub conditione, si nupserit, nupta fuisset testamenti tempore, & hoc testator sciuisset: alterum matrimonium expectari deberet. Et ita Dynus Alber. & alij rectissimè acceperunt. Nec dubito, quin si † conditio talis fuisset, si nupta fuerit: referēda esset ad mortis tempus, non verò ad alterum matrimonium expectaretur. Quod optimè scriptum reliquit ibidem Ioannes Imol. & esse hodie retinendum, etiam post dict. l. Si quis hæredem. ptobabile est. Illud negari non potest, Iustinianum in dict. l. Si quis hæredem. constituisse, † vt conditio, si nupta fuerit: ad mortis tempus non restringeretur, sed quocunque tempore posset impleri. Igitur quemadmodum conditio, si nupta fuerit, si nupta erit, minimè restringitur ad mortis tempus, sed pro conditione, si nupserit: accipienda est, ita quoque negatiua conditio, si nupta non fuerit, si nupta non erit, ex Iustiniani sententia infinitum tempus habere videtur. Sic quandocunque mulier nupserit, deficiet conditio ex voluntate: nec

9

10

11

tate:nec satis erit,tempore mortis testatoris nuptam non fuisse.Ego nihilominus in eadem opinione sum,vt putem,tali conditione legis sententiam non offendi.Et si hodie mulieri viduæ † ita legatum proponeretur.Antoniæ,si nupta non fuerit,centum aureos hæres meus dato:diceremus voluntatis esse quæstionem, vtrùm conditio ad mortis tempus restringatur,an absolutè intelligenda sit,iuxta ea,quæ in conditione,si vidua erit,distinguemus in final.limitatio. Nec enim Iustinianus in dict.l.Si quis hæredem.hoc casu loquitur:nec eius sententia æquè in negatiua conditione locum habet,vti in selecta eius legis interpretatione disseremus.Cæterùm in proposita conditione ei personæ iuncta, quæ nunquam nupsit,districtè probandum est,mortis tempus ſspectari debere:ne conditio generaliter intellecta legem offendat, & valitura non sit.Denique si Isabella, quo tempore testator mortuus est, nupta non fuerit,mille aureos iam quasi præsenti die datos petet. Contra defeciſſe conditio videbitur,si eodem tempore nupta fuisse probabitur. Nec inuitata legato intelligetur,vt nunquam nubat:quia fugienda sit interpretatio conditionis irritæ,argumento eorum, quæ in viduitatis conditione interpretanda scripsit Angel. consil. xxxiiij. Constantinus col.fina.circa gloss.in verb.relinquatur.l.fina.C.de indict.vidui.tollen.

1 Temporale impedimentum nuptijs inferri potuit per conditionem,secundùm communem sententiam.Sed contrariam vide.nu.3.
2 Argumentum à personis ad tempus valet.
4 Legatum in singulos annos relictum Seiæ,quandiu ea non nupserit,differt à legato annuo eidem relicto,si non nupserit.
5 Intellectus l.Sed si hoc.§.fina.suprà eod.
6 Impuberes mortis periculo censentur obnoxij,si commodè non curentur.
7 Intellectus l. penultim. ff. Qui & à quibus.
8 Intellectus.§.Mæuiæ.infrà hac l.
9 Incerti temporis impedimentum perpetuo impedimento comparatur.
10 Temporalis viduitas an ex iusta causa,quæ principalius cõsiderata,fit:iniũgi potuerit.

1 OCTAVO lex locum non habuit † in viduitate temporali, quę secundùm ius commune potest iniungi.l.Sed si hoc.§. fina. suprà eodem.vbi Neratius ait,Cùm virvxori,si à liberis,ne nupserit,in annos singulos aliquid legauerit,quid iuris sit?Iulianus respondit, posse mulierem nubere,& legatum capere.Quòd si ita scriptum esset, si à liberis impuberibus ne nupserit:legem locum non habere:quia magis cura liberorum,quàm viduitas iniungeretur.Et ita per eum.§. tenuerunt inibi Iacobus Aret.Dynus,Bartolus,& posteriores:Barto. numer. final. Sozin.numer.11.in l.mulieri,& Titio.infrà eodem.Bald.& Ias.nume.3. in Authen.Cui relictum.C.de indicta viduita.tollend.omnes communiter in l.fina.C.eod.titul.Paulus Castrens. consil. ccc.Alexander in l. Turpia.§.j.suprà De legatis j.Aretinus consil.lxvij.Felinus in capit. Ex parte.ij.col.De constitu.Philippus Decius in l.Nuptias.numer.9.infrà De regulis iuris.Roderic.Xuar.in lectu.legum Regni.chart.lxix.col.ij. Franciscus Ripa in Rubric. numer.11. C. de secundis nuptijs. Secundò huic sententiæ argumento est l.Cùm ita. l. Hoc modo.suprà eodem.l.

Hoc genus.infrà eodem.vbi conditio efficax est,quæ non respectu omnium,sed certarum personarum viduitatem iniungit.Ergo cõsequens videtur,eodem exemplo admittere, quòd valeat conditio viduitatem non absolutam, sed tantùm respectu certi temporis iniungens. Solet enim procedere † argumentum à personis ad tempus.l.Qui plures liberos.suprà De vulgar.& pupillari.Planè quemadmodum viduitas respectu certarum personarum iniungi nõ potest,si ex eo appareat,fraudem legi factam,quòd alij non possit mulier commodè nubere.dict.l. Hoc modo.ita quoque dicendum est in tempore.Nam si virgini legatum proponatur,si intra certum tempus non nubat,quo transacto, possit commodè nubere:valebit conditio. Sed si meliores annos conditio absumat,interpretandum erit,ipso iure rescindi,quòd fraudandæ legis causa sit adscriptum.Idque ita scripsit Aretin.dict.consil.lxvij.Iaſ.in dicta Authentic.Cui relictum.numer.3.& ante eos Rapha.Cuman.in d. l.Sed si hoc.§.final. in princip. suprà eodem. Tertiò pro hac recepta sententia facit text.omnium ad hanc rem præstantissimus in l. Quæsitum.ij.infrà Qui & à quibus,vbi Iulianus respõdit, si patronus libertam iureiurando adegisset,ne ea liberos impuberes habens nubat,non videri contra legem Aeliam Sentiam feciſſe eum,qui non perpetuam viduitatem iniunxisset.Quartò allegatur & pro hac sententia text. in §.Mæuiæ.infrà hac l.in versicu.Non idem probandum est. Ex hac recepta opinione manifestè colligitur,quòd si virgini legatũ sit,sub conditione,si intra biennium arbitratu Titij nupserit:valitura erit cõditio. Proinde in tali specie non procedet hîc.§.vti contra Aret.in dict. consil.lxvij.suprà in xij.amplia.latiùs notauimus.

Sed taman,quanquàm superior sententia tam recepta sit,ego arbitror, † verius esse,nec quidem temporalem viduitatem iniungi efficaciter potuisse:& in hac etiam specie legem locum habere. Denique si testator puberi virgini fundum legauerit,sub conditione,si intra biennium non nupserit, magis puto eam intra biennium posse nubere, & nihilominus legatum capere. Moueor, vt hoc ita asseram,sequentibus argumentis. Primò per textum.in l. Intestato §. Si quis libertam.infrà De suis & legitimis hæredibus.vbi si patronus iureiurando libertum adegerit,ne intra certum tempus vxorem ducat: responsum est,eum incidere in legem Aeliam Sentiam. Sic & temporalis viduitas ad legis prohibitionem videtur pertinuisse.Hoc Azo,& Accursius agnouerunt in dict.l.Quæsitum.docentes,iniuncta viduitate temporali,legem offendi regulariter.Quam glo.traditionem sequuti sunt Alberic.Rapha.Fulgos.Alexand.in fine,in l.Adoptiuum.§.Patronum. in gloss.nubat,suprà de in ius vocan.Ioan.Imol.in l.Cùm ita.fina.verb. suprà eodem.Hanc eandem opinionem, quòd viduitas temporalis iniungi nequeat,satis videtur probauisse Oldradus in dict.l.Sed si hoc.§. fina.quem Alberic.inibi in fine retulit:probauit & Iacobus de Beluiso in Authentic.De nuptijs.§.Quæ verò.penultim.quæstio.Collatio.iiij.

allegando

allegando & intelligendo textum in dict §. Sed Rapha. Cumanus ibidem in eadem opinione est, contendens eam probari in princip. illius §. Expendit enim, illam conditionem reijci, si à liberis ne nupserit, quæ inuitabat ad temporalem non verò ad perpetuam viduitatem. Nam quia legatum erat in annos singulos, tot conditiones erant, quot legata. l. Pater Seuerinam. §. fina. infrà eod. Sed Cumani argumentum mihi non probatur: quum conditio talis fuerit, si à liberis ne nupserit.
4 Quippe † si conditio fuisset, quandiu à liberis non nupserit, decem in annos singulos mulieri lego: procedere posset argumentum Cumani iuxta verba Iureconsult. in dict. l. Pater Seuerinam. §. fina. Posset denique videri viduitas temporalis: quòd plura legata, & plures conditiones intelligerentur. Sic quia vnius anni legatum pro viduitate eiusdem anni cederet, legatum mulier caperet: nec postea nubendo ad eius restitutionem teneretur. Dinersum est in ea conditione, si à liberis ne nupserit, iuxta text. in dict. l. Sed si hoc. §. final. in principio. Nam etsi per annos plures mulier à liberis ne nupserit, nullius anni legati cõditio existit ex voluntate defuncti, donec verum esse appareat, eam nunquàm à liberis nupsisse, nec posse nubere. Proinde in ea specie, in qua hodie valet cõditio, vidua, quæ post multos viduitatis annos nuberet, nihil omninò ex annuo legato posset retinere. Quam differẽtiam post alios vtiliter obseruauit Paul. Castrens. in l. fina. col. ij. C. de indict. vidui. tollen. Nouissimè hanc eandem opinionem, quasi solus esset, cõtra vulgarem sententiam asseruit Ioan. Crot. in repetitio. l. Nemo potest. nu. 43. suprà De lega. j. Secundò principaliter pro hac sententia induco singulare Iulij Pauli responsum in l. Titio. §. serui vsusfructus. infrà hoc titu. vbi secundùm veriorem, & magis receptam interpretationem probatur, quòd si serui vsusfructus mulieri legatus esset, quoad vidua esset, conditio non valeret regulariter: & mulier, quanuis nuberet, vsumfructum serui retineret. Et tamen iuxta argumentationem Rapha. Cuma. superiorem in d. l. Sed si hoc. §. final. & iuxta omnium Doctor. traditionem in l. fina. super glo. C. de indict. vidui. tollen. viduitas illa non perpetua, sed temporalis intelligitur. Cùm enim vsusfructus quotidiè detur, & quotidiè constituatur. l. j. §. fin. suprà De vsufruct. accrescen. mulier per dies quoque ad viduitatem inuitari intelligitur. Tertiò fortissimũ huic rei argumentum præstant Papiniani verba hîc dicentis, eam legis sententiam videri, ne quod omninò nuptijs impedimentũ inferatur. Quis enim non videt, aliquod impedimentum nuptijs inferri, si vel temporale impedimentum inferatur? Quartò adstipulari videtur eidem opi
5 nioni Iureconsultus † in dict. l. Sed si hoc. §. fina. in fi. suprà eo. Iulianus enim non ideo scripsit, conditionem esse efficacem, quòd temporalis viduitas esset iuncta: sed magis, quòd cura liberorum, nõ viduitas iuncta videretur. Tametsi Bald. inibi interpretetur, continentiam ad tempus non esse viduitatem: & hoc ibi Iureconsultum sentire. Meliùs Oldra. ab Albe. ibidem relatus in fine, qui collegit, debere inspici, quod

principaliter intenditur:non quod ex consequentia prouenit. Attendi enim animaduertit principaliter curam liberorum:licèt ex cõsequentia temporalis viduitas seqneretur. Quod etiam in eodem §. probari intellexit Iacobus de Beluis. in Authentic. De nuptijs..§. Quæ verò. penultim.quęstione.Collatio.iiij.Facit quod post Baldum scribit Philip.Dec.allegando dict.§.finalem consil.ccccIxxxv.nu.7.Casus de quo quæritur.Itaque si in d.l.Sed si hoc.§.fina.in fine.cõsilium mariti testatoris attendas:proprijs liberis consulere magis voluit,quàm vxoris nuptias impedire.Si verò rem ipsam per se consideres,quanquàm ad pubertatem vsque liberorum vxoris nuptię impedirentur,& re ipsa esset ei iuncta viduitas temporalis: æquissimè tamen legis sententia temperata est contemplatione impuberum liberorum, & Azo,& Accurs. interpretati sunt in d.l.Quæsitum.Nec immeritò cessauit legis sententia eo casu.Nam quum lex,quæ viduitates per conditionem iniunctas sustulit,sobolis procreandæ gratia fuerit lata.l.Hoc modo.suprà codẽ. rationem habere debuit impuberum liberorum. Hos etenim iam natos non minus intererat æducari,quàm alios procreari. argument. l.j. §.si ea.in fine,infrà De ventre in posses.mitten. Quod ita non insubtiliter considerauit Rapha.Cuma.in d.l.Sed si hoc §. final. Adde † impuberum liberorum teneram ætatem mortis periculo censeri obnoxiam si commodè non curentur,vt sensit Ros.in libello De Senatusconsult. Tertullia.quem refert Lucas de Penna in l.j.col.ij.in medio.C.de agentibus in reb.lib.xij.Mulieres etiam nouis maritis plærunquè nõ solùm res filiorum,sed etiam vitam addicunt.l.Lex quæ tutores.C.de administratio.tuto.Secundùm quæ apparet,illum.§. fin.l.Sed si hoc. suprà eo. qui primũ & capitale fuit vulgaris sententiæ argumentum, nihil pro ea facere:vtpote qui potuerit aduersus eam retorqueri.Non obstat argumentum secundo loco adductum ex l.Cùm ita.l. Hoc modo. suprà eodem.coniuncta l.Qui plures liberos.suprà De vulgar. Nam respondetur, valere quidem regulariter argumẽtum de personis ad tempus. Sed vtique si eadem ratio versetur in tempore, quæ versabatur in personis.In proposito autẽ diuersitatis ratio occurrit, vt aliud in personis, aliud in tempore dicendum videatur.Legis etenim sententia nõ offenditur,si mulier nec Titio,nec Seio,nec Mæuio possit nubere : quũ cæteris omnibus per idem tempus satis cõmodè nubere queat, & Rempublic. procreata prole augere. Diuersum est,si per tempus prohibeatur absolutè matrimonium contrahere:quum Respublica interim detrimentumaccipiat in eo, quòd mulier à concipiendo vacat, quæ interitu potest decedere.Et ita aliàs satisfaciebam huic argument o,cui ad hunc modum satisfeciſſe postea reperi Ioan. Crot.in repetitio.dict. l.Nemo potest.nu.43.suprà De lega.j. Non obstat tertium argumentum † ex l.penult.infrà Qui & à quib.quoniam Iuliani sentẽtia sic videtur accipienda,vt fauorẽ impuberum liberorum respexerit magis, quàm viduitatẽ temporalem.Et ita Azo,& Accurs.inibi interpretãtur.

Idcirco

Idcircò autem scripsit,nō feciſſe contra legem Aeliam Sentiam eum, qui nō perpetuam viduitatē iniunxiſſet:vt oſtenderet,ſi iureiurando libertā adegiſſet,ne liberos habens nuberet,aut aliàs perpetuam viduitatem iniunxiſſet:nō fuiſſe tolerandam viduitatē.Nam etſi maximè liberorū contemplatione motus eſſe diceretur patronus,aut teſtator:nō ideò viduitas perpetua toleranda eſſet.Poſtquā enim liberi puberes eſſent,eorū reſpectus licèt teſtatorē mouiſſet:non æquè mouere debuit
8 legislatorē.Non obſtat quartū argumentum † ex §. Mæuiæ. infrà hac l.quoniam animaduerto,ſine iudicio eum §.pro vulgari opinione allegari.Siquidē veteres,quos Albe.retulit in l.fin.n.10.C.de ſponſa. Paul. Caſtrē.conſ.ccc.Alex.& Iaſ.in l.Turpia.§.j.ſuprà De lega.j.Fely.in c. Ex parte.ij.col.De cōſti.Rode.Xua.in lect.legū Regni,chart. lxix. col. ij.induxerunt verſ.fina.d.§.Mæuiæ.vbi Papinianus dixit, Non idē probandum eſt,ſi certus dies,incertúsve alius legato fuerit adſcriptus.Sed animaduertere debuiſſent,nō potuiſſe Papinianū ſentire,quod illi exiſtimarūt:quum nō minùs in alio die incerto,quàm in die certo loqueretur.Planè ſi ita legatū proponatur,Seiæ centū,ſi nō nupſerit viuente Titio,vel aliàs relata cōditione viduitatis ad incertū tempus: conſtare
6 9 inter omnes debuit,nō valere conditionē. Siquidē ea viduitas,† quæ incertū tempus haberet,nō temporali,ſed perpetuæ applicāda videretur,argu.l.Sufficicit.ſ.De cōdictio.indeb.quā ad hos terminos induxit Rapha.Cuma.id d.§.Mæuiæ.& Philip.Corn.conſ.cv.Pro parte.ad finē lib.ij.Facit l.Sed ſi hoc.§.fina.in prin.ſuprà eo. vbi mulier nō prohibebatur per conditionem abſolutè nubere:ſed à liberis. Et nihilominus conditio nō valuit:quum tamen,mortuis liberis,poſſet non offenſa teſtantis voluntate nubere.Quod etiā expendit ibidē Rapha. Cuma.inducens dictum l.Sufficit.Deniq; vera illius.§.Mæuiæ.interpretatio eſt, quòd dies certus,vel incertus intelligēdus eſt,qui nō cōditioni, ſed ipſi legato fuiſſet adſcriptus,vt Iurecōſultus exprimit,&Bar.inibi in fine explicat:& Alberi.qui negat tex.procedere,ſi dies cōditioni adiectus fuiſſet.Sic interpretandū eſt,quòd ſi mulieri biennio poſt mortem meam centum,ſi nō nupſerit,legauero:cōditio illa,ſi nō nupſerit, remittetur: dies verò,qui legato adiectus eſt,nō remittetur,Proinde mulier , mortuo me,cōfeſtim potuit nubere:& nihilominus legatū capere ſua die, quæ nō morabatur nuptias,id eſt,biennio poſt mortē meam.Quinimò tentari fortaſsis poſſet,Papinianum ſenſiſſe,quòd etiā temporalis viduitas lege remitteretur.Cōſideremus enim,in ea poſteriore reſponſi parte diem certum manere:conditionē verò,ſi nō nupſerit,remitti : idque & verum eſſe,& ita communiter intelligi. Atqui ſi temporalis viduitas poſſet iniungi:in promptu erat interpretari , quòd quum ita legatum eſſet , mulieri biennio poſt mortem meam centum, ſi non nupſerit , hæres dato : videbatur teſtator velle , quòd ſi mulier non nupſiſſet
1 in proximo biennio poſt mortem ſuam,legatum ei præſtaretur. Alioquin perplexitas videbatur,ſi antè intelligeretur legaſſe,quàm cōditio

posset existere. Et hanc illius conditionis interpretationem faciendam esse argumentatus est Rapha. Cuman. ibidem. Suaderet etiam talem conditionis intellectum fauor voluntatis, & iusta præsumptio: ne alioquî, si conditio perpetuam viduitatem omninò exprimeret, testator nihil egisse, & contra legem fecisse videretur. Igitur quum Papinianus securè intellexerit, diem certum manere, conditionem verò, si non nupserit, vitiari: non credidit, temporalis viduitatis interpretationem potuisse conditioni succurrere. Quibus argumẽtis, & authoritatibus assero, & verius & æquius videri, temporalem viduitatẽ iniungi nõ posse, & ad prohibitionem nostræ legis pertinere. Sic vulgaris opinio locum habere nequibit: nisi fortasse quum ex aliqua iusta causa, quæ principaliùs considerata sit à testatore, impediatur mulier per tempus aliquod nubere. Tunc enim authoritas receptæ sententiæ pœualebit, secũdùm resolutionem Alberi. de Rosa. in dict. l. Adoptiuum. §. Patronum. nu. 2. suprà De in ius vocand. Iacob. de Beluis. in dict. Authentic. De nuptijs. §. Quæ verò. penulti. quæstio. Collatio. iiij. Rapha. Cuman. in dict. l. Sed si hoc. §. fina. versicu. Potest ergo. suprà eod.

1 Annuum legatum virgini relictum, donec nubat, finitur, quum virgo nubit, secũdùm vulgarem opinionem. Sed contrariam vide. nu. 5.
2 Hæres instituta mulier etiam vidua, donec nubat, retinebit hæreditatem post nuptias.
3 Mutianæ cautioni locus est, si hæres institutus sit, sub non faciendi conditione: quanuis nec cohæredem, nec substitutum habeat.
4 Fideicommissum non inducitur ex adiectione, donec: vt hæres institutus, donec aliquid eueniat, vt videatur in eum euentum rogatus hæreditatẽ restituere legitimo hæredi.
6 Annuum legatum non censetur relictum in alimenta.
7 Intellectus l. Legatum. suprà De annuis lega.
8 Legatum quantitatis virgini relictum, donec nubat, censebitur annuum, etiam si adiectio finire legatum non debeat.
9 Intellectus l. Filiæ. suprà De annuis lega.
10 Annuum legatum vxori relictum, quandiu castè & sine marito vixisset, vtrum mulieri debeatur integrum, si post duos menses statim nupsit.
11 Patris persona, qui non creditur inuitare filiam ad non nubendum, vtrùm aliquid mutet in conditionibus, quæ ex legis sententia remittuntur.
12 Vidua quomodò accipiatur, secundùm communem acceptionem.

NONO lex locum non habet, † si sic legatum proponatur, Isabellæ, donec nubat, Beatrici, quoad sine marito erit, quinquaginta aureos in annos singulos hæres meus dato. Valet enim conditio: quamuis maximè puella ad nõ nubendum inuitetur, amissura vtiq; annui legati emolumentũ, statim atq; nupserit. Hoc expressum esse, omnes hactenus putauerunt, in l. Legatũ. §. De annu. legat. vbi Iabolenus ita scriptũ reliquit, Legatũ ita est Actiæ, donec nubat, quinquaginta damnas esto hæres meus dare, nec adscriptũ est in annos singulos: Labeo, & Trebatius præsens legatũ deberi putant. Sed rectiùs dicetur, id legatum in annos singulos deberi. Quo loco Accurs. & omnes securè putauerũt, nubente Actia, legatũ annuum ei datũ finiri. Bar. etiã in l. j. nu. 15. §. hoc. tit. Docto. cõmuniter super gl. fina. in l. fi. C. de indict. vidui. tollẽ. Præceperunt enim securè, cõditionẽ quãdiu vitã duxerit vidualẽ, efficacẽ fuisse omni iure, & cõsuetudine, per d. l. Legatũ. Allegauerũt etiã l. Filię. e. tit. vbi idẽ probari videtur. Pręterea huius sentẽtię rationẽ attulerũt, quòd

viduitas

viduitas non tam perpetua, quàm magis temporalis iniugi videatur per huiusmodi conditionem. Mulier etenim per dies, & annos inuitatur ad viduitatem: quæ quandiu vidua erit, legato fruetur. Si verò nupserit, non restituet, quod ante percepit: quamuis nihil deinceps percipere debeat. Porrò viduitatẽ temporalem potuisse iniungi existimant. l. Sed si hoc. §. fina. suprà hoc titu.

Ego primùm noto, † videri suprascriptam conditionem, si hæredis institutioni adijciatur, non valere: siue hæres instituta virgo fuerit, siue etiã vidua. Nam quia institutio non possit esse annua, nec ad diem, omnimodò pura censebitur. l. Hæreditas ex die. suprà de hæredi. instituen. l. Miles ita. §. Et quia diximus. suprà De milita. testamen. Contrarium scribit Bald. in dict. l. fina. ij. col. versicu. Quæritur. C. de indict. viduita. tollen. Putat enim, quòd si vidua sit hęres instituta, donec nubat, seu quandiu no nnupserit, intelligetur instituta, sub conditione, si non nupserit. Sic valebit conditio: & inducetur Mutiana cautio, iuxta Authen. Cui relictum. eod. tit. Idem cum Bald. putauit inibi Salycet. nu. 4. dummodò mulier haberet cohęredem, vel substitutum, cui cauendum esset. Alioquî, inquit, non videtur cautio locum habere posse: quia non sit, cui caueatur. Sed & Angelus Aret. in tracta. De testa. in gloss. xlvj. Donec castè, & honestè vixerit. in fine, Baldi sententiam simpliciter probauit. Mihi verò Salyce. nota penitùs videtur respuenda: quia certum sit, † cautioni posse locum dari: quanuis hæres institutus, sub non faciendi conditione cohæredem non habeat, nec substitutum. Constat enim, pręstandam cautionem legitimo hæredi, qui nullo facto testamento intestati proximus successor futurus esset. l. Is cui. suprà hoc titu §. Quæ verò. versicu. fina. vbi. hoc expressum est, in Authentic. De nuptijs. Colla. iiij. Verùm in proposito idcirco dubitari potest, an cautioni locus non sit: quoniam conditio, donec nubat, exprimit voluntatem defuncti fuisse, quòd hæres esset, quoad vidua permaneret. Igitur non temerè conditio trahetur ad conditionem, si non nupserit: quum melius sit, conditionem perire, quàm inducere aliquid contra testantis voluntatem, argumen. l. Verbis ciuilibus. suprà De vulga. Nec † videbitur mulier rogata hæreditatem legitimo testatoris hęredi restituere, si nupserit: quia etsi hoc ferè in terminis respõdit Fulgos. consil. xcij. argu. l. Titia cũ testamento. §. fin. s̃. de lega. ij. probabilius fortasse erit, adiectionẽ, donec nubat, pro superuacua habere, iuxta ea, quę resoluit Ioan. Imol. in d. l. Hæreditas ex die. col. v. vers. Item circa prædicta.

Deinde in legato notandũ puto, meritò dubitari posse, vtrũ in termi nis d. l. Legatũ, finiri legatũ debeat, sequutis Actię nuptijs. Videtur enim † talis adiectio remittẽda ex legis sentẽtia, quę nullũ omninò imdimẽtum nuptijs inferri voluit. Planè aliquod impedimentũ nuptijs inferẽ dũ apparet, si virgo nubendo caritura sit legato annuo. Itẽ si Doctores agnoscũt in tali cõceptione tẽporalẽ esse viduitatẽ: remittetur vtiq; tẽporalis viduitas, secũdũ ea, quę proxima limit. differui. Pręsertim quòd

in propoſita ſpecie viduitas diffinitū tempus nō habēs quotannis inuitat,& ad perpetuæ viduitatis rationē quodāmodò accedere videtur,argu.l.Sufficit.s̄.De condict. indebit. Poſtremò huius opinionis fortiſſimum argumentum affero ex l.Titio.§.ſerui.infrà eodem.vbi cum ſerui vſusfructus mulieri,quoad vidua eſſet,legatus fuiſſet, ſenſit manifeſtè Iureconſult.regulariter vſumfructum duraturum, etiam ſi mulier nupſiſſet.Idque ex receptiſsima eius text. interpretatione colligitur. Ergo legatum annuum ita datum,donec puella nubat,cōſequens erit, non extingui,etiam ſi puella nupſerit.Et hoc ita in terminis cum iudicio animaduertit Oldrad.conſil.clxij.Thema tale eſt.numer.1. vbi ita ſcriptum reliquit,In quæſtione præſenti multi diſtinguerent, an contractus matrimonij ex conditione per teſtatorem appoſita omninò legatum extinguat,atque ſi ex toto à principio relictum nō eſſet. & hoc caſu,tanquàm repugnans Reipublicæ conditio habeatur pro non appoſita:vnde cōtracto matrimonio legatum nihilominùs capiatur. An verò contractus matrimonij legatum non omninò extinguat,ſed eius durationem menſuret,ſicut in legato annuo,donec nubat:& hoc caſu conditio obſeruetur,contractóque matrimonio legati præſtatio pro futuro tēpore finiatur,vt.ff.De annu.lega.l.Legatū eſt ita.Sed hoc non approbo:quia expreſsè cōtradicit menti legis.ff.De cōditio.& demonſtratio.l.Titio.§.ſerui.vbi dicitur eſſe priuilegium libertatis. Hæc Oldrad.qui apertè refutauit communem opinionem Docto.in dict.l.fin. Eandem Oldrad.ſententiam,tranſcriptis omnibus illius verbis probauit Alberic.in rubric.numer.2.C.de indict.viduita.tollenda.reſoluens, legatum annuum,donec nubat,regulariter duraturum,etiam ſequutis nuptijs.Idem argumento dict.§.ſerui.probauit Iacob.de Beluiſ.in Authentic.de nuptijs.§.Quæ verò.penult.col.in fin.Colla.iiij. Sed & Hoſtien.in ſumma.De conditio.appoſi.§.fina.& Collecta.in cap.fin. nu.9. eo.tit.allegantes cap.Intelligētia.De verb.ſignifi. manifeſtè voluerunt talem adiectionē,quandiu ſine marito erit,legato vſusfructus inſertā, ex legis ſententia fuiſſe remittendam .Quod etiā ſecurè ſcripſit Ioan. Imol.in l.Cū filius.§.Qui mutianā.verſ.Adde quod dictū ſuum. ſuprà De lega.ij.Hanc ſententiam adeò verā eſſe, Petrus credidit in d.l.fina. fina. verb.C.de indict.vidui.tollen.vt ſcripſerit,non æſtimandum, cuius ſententiæ teſtator fuiſſet. Quamuis enim dicatur,non habuiſſe animum inducēdæ viduitatis,ſed eo animo ſubueniſſe mulieri, vt per eos annos legati emolumēto frueretur,quibus ſine viro plus egeret,adhuc remittendam putat adiectionem,donec nubat,argumen.l.Si libertus. infrà De iure patrona.Verùm Oldra.in d.conſ.clxij.diſtinguendū putauit,vt ſi talis adiectio,donec nubat,cōſideret ſolummodò irrationabile impedimentum matrimonij nō valeat.Si verò conſideret rationabilem ceſſationem cauſæ legādi,tunc valeat.Et ideo cū pater vſumfructum,& penſionē domus filiabus legaſſet,vt ſe nutrirent, donec eſſent maritatæ: voluiſſet autem,vt cū primùm maritatæ eſſent : vſusfructus

ad fratrem

ad fratrem cui proprietas legata esset,reuerteretur:respondit Oldrad. sequutis nuptijs vsumfructum finiri.Siquidem animaduertit, causam legandi fuisse vt se nutrirent.Quę causa meritò cessabat,contracto matrimonio:quia alendi onus ad maritum pertinere inciperet. Denique interpretatus est,testatorem nuptiarum feciſſe mentionem,non vt eas impediret,sed vt eo tempore,quo verisimiliter legandi causa cessaret, legatum quoque finiretur.Adiecit etiam argumentum ex patris testatoris persona,qui consilium pro liberis caperet,& in votis haberet, filiam nubere.l.Nec in ea. §.j.infrà de adulte.l.Mulier.§.Cùm proponeretur.infrà Ad Senatusconsultum Trebellianum.Hanc distinctionem probauerunt Alberic.& Iacobus de Beluis.vbi suprà : & ferè probauit, Baldus referens Iacob.de Beluis in Authentic.Cui relictum.ij.col.C.de indicta viduitate.tollenda.& Rahpa. Cuman. Bald.referens in l.Sed si hoc.§.fina.suprà eodem.& in l.Titio. §.Serui.infrà eodē. Faciunt, quæ diximus,in fine superioris limita. ex Alberici sentētia in l.Adoptiuum. §.Patronum.numer.2.suprà De in ius vocan.Cuius distinctionis æquissimæ vnam & alteram partem tractare,operæ pretium esse duxi.

Et quidem prior pars ex legis sententia procedit, & confirmatur ex §.Serui.l. Titio.infra eodē. Sed oppugnari videtur ex dict. l. Legatum. cui Oldrad.non satisfecit:sed nec alij,qui eius distinctionem probauerunt.Nam ibi secundùm ea,quæ proponuntur,responsum fuisse appareret:quum tamen nihil de legandi causa propositum fuerit.Sed & legatum † in annos singulos relictum accipi non solet pro legato alimentorum.l.Cùm hi.§.si in annos.supra De transaction.Denique nihil erat, quòd adiectio illa,donec nubat,valeret magis in dict. l. Legatū. quàm adiectio illa, quandiu vidua erit,in dict §. Serui. Qua re tentari posset nouè,quòd in dict.l.Legatum.nequaquam probetur,legatum annuum finiri debuisse, cùm primùm Actia nuberet: quin potiùs contrarium. Consideremus enim inter Iurecōsultos iuxta cōmunem interpretationem,de eo tantùm fuisse cōtrouersiam,vtrū vnum duntaxat legatum esset.50.an plura in annos singulos.Circa verò adiectionē illam,donec nubat,vtrū valeret,an non valeret,eadem nec diuersa sensisse, vero simile esse debet.Igitur si probauero,Labeonem, & Trebatium intellexisse,quòd adiectio illa,donec nubat,remittenda erat ex legis sententia: colligetur vtique, & Iabolenum idem existimasse. Quòd autem Labeo,& Trebatius hoc ita intellexisse videantur, eo argumento vero simile fit. Nam si (vt omnes interpretantur) vnum duntaxat legatum quinquaginta esse crediderunt,necessariò intelligebant, adiectionem,donec nubat,non valere. Quippe si puellæ legauero quinquaginta aureos,& adiecero,quòd quandocunque nupserit,eos aureos hæredi meo restituat,nemo dicturus videtur,nubente virgine,conditionem restitutionis existere, aut pœnam committi. Imò verò post nuptias puella eosdem aureos contra testatoris voluntatem retinebit, ex receptissima opinione Doctorum,hîc contra glossam, argumento l. Quo-

ties. suprà eod. l. fina. per argumentum ab speciali, infrà De statu liber. Planè illa adiectio, donec nubat, nisi ostenderet, legatum. 50. esse annuum: induceret sine dubio ex testantis voluntate, vt nuptijs sequutis. 50. ad hæredem redirent, argumento l. Titia cum testamento. § fina. suprà De lega. ij. nota. in l. fin. C. de leg. Quid quòd Labeo, & Trebatius fortasis dixerunt, legatum præsens deberi, non vt significarent, vnum legatum esse. 50. sed magis vt significarent, adiectionem, donec nubat, pro non scripta habendam, argumento l. j. in principi. suprà hoc titul. Nec enim vero simile est, eos intellexisse, legatum non videri datum in singulos annos: cùm in simili conceptione annum legatum securè intelexerint, in l. Qui concubinam. §. Vxori. suprà de lega. iij. l. Si quis ita legauerit. suprà hoc titul. Sic inducemus, vt Iabolenus non omnimodò eos reprehenderit: sed magis notauerit, rectiùs dicendũ fuisse, in annos singulos. Illi enim legatum, quod pro constanti habebãt, esse annuum, præsens esse dixerunt respectu adiectionis, donec nubat, vt & aliàs no. in l. Qui liberis. in verb. purè, suprà De vulgar. Sed † quia legatum annuum est præsens respectu prioris anni, conditionale respectu sequentium l. iiij. suprà de annuis legat. rectiùs explicandum fuit, legatum in singulos annos deberi absolutè, id est, quandiu Actia viueret etiam nupta. Ex qua interpretatione, si vera est, illud vtiliter colligemus, quòd † puella, cui legata fuerit quantitas aliqua, donec nubat, habebit eam quantitatem annuam, donec vixerit: etiam si adscriptũ non sit in annos singulos. Nam si ex Oldradi, & aliorum sentẽtia recipiendum sit: illam adiectionem, donec nubat, habendam fore pro non scripta, non ineleganter dicetur, ex adiectione illa, quãuis inutili, vtilẽ nihilominùs effectum produci in explicãda testantis volũtate, argu. l. fi. s̃. De reb. eorũ.

Altera distinctionis pars magna æquitate se tuetur: & pro argumento habet Alpheni responsum † in l. Filiæ meæ, suprà De annuis legatis. vbi ita scriptum est filiæ meæ, quotiescunque vidua erit, in annos singulos centum hæres meus dato. Quæsitum est, si filia minus annui temporis vidua fuisset, nunquid ei minus centum deberentur? Respondit, sibi videri, tametsi totus annus nondum fuisset expletus, tamen deberi. Quo loco Alphenus primùm sensit, siue filia ante annum expletum nupsisset, siue mortua esset, integra centum vnius anni ei deberi: vt etiam probatur in l. A vobis. eodem titul. Vnde † cùm maritus legasset vxori decem saccos frumenti annuos, quãdiu castè & sine marito vixisset, & ipsa post duos menses à morte mariti nupsisset, vel mortua esset: respondit Signo. de Homo. consil. lxvj. nu. final. mulierem integrum vnius anni legatum percepturam: & sequutus est Ias. in dict. l. Diuortio. numer. 7. supra Soluto matrimonio. De qua re trademus exactiùs in selecta interpretatione. l. Si quis ita legauerit. suprà hoc titul. Deinde sensit Alphenus in eadem l. Filiæ. nubente filia legatũ annuum pro sequentibus annis finiri. Quod ex ea l. plęrique omnes collegerunt in dict. l. fina. C. De indicta viduitate tollenda. dicentes eandem ibi, &

in dict.

in d.l.Legatum. ſententiam probari.Et ſanè ineptum videretur dubitare, nunquid mulieri minus centum deberentur, quòd totus annus nondum fuiſſet expletus ſi vtique legatū in ſingulos annos relictū mulier, quandiu viueret,accipere deberet, etiã ſi nupſiſſet. Planè Iureconſul. ibi non proponit,mulierẽ minus annui temporis vixiſſe:ſed minus annui temporis viduam fuiſſe. Sic apertè ſignificauit, mulierem,antequã annus eſſet expletus,nupſiſſe,vt Accur.& omnes rectè interpretantur. Cur igitur etiam ſequutis nuptijs legatum annuum non durauit,ſi vtique duraturum videbatur,argumento d.l.Titio.§.Serui. Et ſtatim occurrebat cum Oldra. & Alberi. vbi ſuprà,& Fulgoſio, conſ. 92. Antonius,rationẽ habere teſtatoris,qui pater fuiſſet.In contrariũ trahete vi
11 debatur, quòd † ſi conditio aliquod nuptijs impedimentum inferat, ideóq; ſoleat remitti,non mutat,quòd teſtator parens fuiſſe proponatur, vti expreſſum eſt in hoc.§.cõiuncta l.Filię ſuę. ſuprà hoc tit. Quod Fulgoſ.non aduertit.d.conſ.92.Quare cogitabam, an dici poſſet, Alphenũ hoc ita ſecurè reſpõdiſſe,quoniã legis ſententia nõ moueret eũ, poſt quẽ lex ipſa lata fuerat. Iure enim antiquiſsimo conditio impedimentũ nuptijs inferẽs valebat,vt tradit Saly.in l.ij.in princ. C. de indicta vidui.tollen.Et Alphenus,quaſi ex antiquiſsimis Iurecõſultis vnus à Pomponio recenſetur in l.ij.ſuprà de origi.iuris. Sed planiùs , & vtiliùs eſt,Alpheni reſponſum etiã poſt legis ſententiam accipere:vt in ea conceptione annuum legatũ,contractis nuptijs,finiretur, etiã ſi teſtator fuiſſet extraneus,argu.l.fina.§.Sed quia.C.De indicta vidui. tollen. Nã illa conditio annui legati, quotieſcunque vidua fuerit, non ita exponenda eſt,quotannis vidua fuerit, vt Accurſius nõ rectè expoſuit in d.l.Filię.qui etiã nõ rectè interpretatus eſt,patrẽ viduę filiæ legaſſe quę intra annum à morte patris nupſit.Magis igitur interpretadum eſt,patrẽ filię virgini,vel nuptæ legaſſe centum annua in omnes viduitatum caſus.Sic non antè dies legati cedere potuit,quàm viduaretur,iuxta cõ
12 ſuetã † ſignificationem huius nominis,vidua:de qua Alcia. in l. Malũ. §.Viduam.infrà de verb. ſignifi.& annus non tã à morte patris,quàm à viduitatis tempore fuit numerãdus,poſt mortẽ ſcilicèt patris. Deniq; ſi filia viduata nuberet,legatũ in ſingulos annos relictũ ceſſabat magis quàm extinguebatur: videlicèt quia ſi iterum vidua efficeretur , iterũ legata annua acciperet , ex proprietate dictionis,quotieſcunq;,iuxta ea, quę trademus in fi.limita.circa d.l.fi.§.Sed quia. Vnde teſtator,quãuis pater nõ eſſet,nihil cõtra legis ſententiã machinatus videretur , ſed ſtatus vidualis miſertus fuiſſe:cũ & viduitatis caſus,in quos legatum annuũ cõferebat,exigerẽt neceſſariò antecedẽs matrimoniũ.Quod multò magis in teſtatore patre credendũ fuit,arg.l.pen.s̃.Quod falſo tuto.

1 Libertatis fauore poteſt nuptijs impedimentum inferri.
2 Libertatis fauor vtrùm præferatur fauori nuptiarum.
3 Libertas non potuit relinqui pœnæ nomine.
4 Intellectus l. Titio.§.Serui.hoc tit.
5 Intellectus l.fina.ff.De ſtatu libe.

6 Pœna testamentaria mulieri imposita, si nupserit, committitur ex voluntate, si mulier etiam iure non nupserit: cùm conditio ad nuptias iure contractas referatur.
7 Libertas facit, vt nouus Reipublicæ ciuis agnascatur.
8 Piæ causæ contemplatione vtrum valeat conditio, quæ nuptijs impedimentum inferat?

DEcimò libertatis fauore cessat lex, † vt probari videtur in l. Titio. §. Serui vsusfructus. infrà hoc tit. vbi Iureconsulti Pauli verba sunt, Serui vsusfructus mulieri, quoad vidua esset legatus est. Idem seruus, si ea, nupsisset, liber esse iussus est. Si mulier nupserit, liber erit: quia potior est legato libertas. Vnde Dinus, Bartolus, & cæteri veluti summã collegerunt, fauorem libertatis præferri fauori nuptiarum. Quæ collectio mihi non videtur iusta. Illud enim magis colligere debuerunt, libertati non præferri nuptiarum fauorem. Siquidem voluntas testantis regulariter pro lege obseruatur, Authen. De nupti. §. Disponat. Col la. iiij. Conditionem autem viduitatis legislator propter publicum nuptiarum fauorem remisit, aduersus testantium voluntatem, argu. l. Reprehẽdẽda. ibi, si hæredẽ te sibi esse vellet. C. De insti. & substit. & quod ibi. Philip. Dec. n. 8. Ergo † libertas, quanuis fauorabilior non esset nuptijs, sed æquè fauorabilis: retinere debuit regulam, & euincere, vt secundum ius commune responderetur, legato potiorem esse libertatẽ, argumento l. Sed & milites. ibi, coæqualitas enim. suprà De excusa. tuto. Imò verò Raphael Cumanus in d. §. Serui. tentauit dicere, nullo libertatis fauore singulari Iureconsultum moueri. Aut enim testator impedire nuptias mulieris voluit, aut non voluit. Si testator impedimentum nuptijs voluit inferre, & in pœnam mulieris, quę nuberet, libertatem seruo dedisset: libertatem non valituram contendit: quoniã pœnæ † nomine nec libertas potuit relinqui. §. fina. Insti. De lega. Igitur reliquum est, eum. §. intelligere, quo casu testator non in pœnã mulieris, quę nupsisset, libertatem seruo dedit, nec odio habens mulieris nuptias. Quod si verum est, iam sine illo speciali libertatis respectu valuit illa conditio, quandiu vidua erit: vt vsusfructus finiendus esset, si mulier nupsisset, etiam si libertas seruo data non esset. Nam vbi mulieri vsusfructus, vel quid annuum legatur, donec nubat, iure communi scribit, valere talem adiectionem, si propositum non fuit, nuptias impedire. l. Legatum. suprà De annu. lega. Denique intelligit, libertatem in eo. §. potiorem legato fuisse: quia vsusfructus legatum defecerit, nubente muliere. Hæc Raphael Cumanus. Sed mihi † verior videtur communis interpretatio: quam & veteres, & nouiores probasse video. Nam & verba Iureconsulti sonant, libertati aliquid datum: & d. l. Legatum. suprà De annu. lega. videtur intelligenda secundùm ea, quę proximè diximus in 9. limita. Induco † peregrinum Cai responsum in l. fina. infrà De statulib. vbi ita scriptum reliquit. Si quis eundem hominem vxori suæ legauerit, & cùm ea nupsisset, liberum esse iusserit, & ea lege nupserit: liber fiet is homo. Quo respõso euidentiùs apparet, respectum libertatis singularem mouere, vt valeat libertas. Quippe si in ea

si in ea specie seruus non sibi ipsi, sed alij relictus fuisset: constanter probaremus, ex legis sententia mulierem, etsi nupsisset, seruum sibi legatum retenturam, arg. l. Quotiens. suprà eo. & eorum, quæ Bart. & omnes hîc contra glo. tradidêre. Item in ea specie mariti persona arguebat, quòd vxoris nuptias odio haberet, arg. nota. in l. fi. C. De indict. vidu. tol. & per Ange. in l. In substitutione. suprà De vulga. Nec tamen idcirco euincebatur, in pœnam vxoris, quę nuberet, libertatem seruo datam, argu. nota. in l. ij. suprà De his quæ pœnę nomi. cùm si constaret, libertatem in pœnam vxoris legatariæ relictam, libertas nõ esset valitura. d. §. fina. Insti. De lega. Sed & conditionem inibi magis fuisse, quàm pœnam, non insubtili argumento potest comprobari. Nã si maritus in pœnam vxoris, quæ nupsisset, seruum ei per dationem li
6 bertatis ademisset, diceremus, † pœnam locum habere: quanuis mulier non iure nupsisset. Quia enim illicitę nuptię non minùs testatorẽ offenderent, non minùs emolumento legati serui mulier priuaretur, secundùm ea, quæ scribunt Iohan. Imol. in l. Hæc conditio filię meæ. s. hoc tit. & Paul. Castrens. ij. col. in fine, Ias. etiam. n. 6. in Authen. Cui relictum. C. De indicta vidui. tollen. Contrà si libertas data esset non in pœnam mulieris, si nupsisset, sed in euentum conditionis, cùm mulier nupsisset: tunc quia non omnis coniunctio implet conditionẽ, sed quę lege comprobatur d. l. Hæc conditio. non aliter seruus liber fieret, quã si mulier lege nupsisset. Quare cum Iureconsul. in d. l. fina. vt seruus liber fiat, exigere videatur, quòd mulier lege nubat, cõditio magis fuis-
7 se intelligetur, quã pœna. Præterea animaduerto, † Iurecõsultis cõsequẽs fuisse, libertatis rationẽ habere, & eius respectu sententiã legis excludere. Nã si nullũ omninò impedimentũ nuptijs inferri debuit: scimus rationẽ fuisse, vt sobole procreata Resp. augeretur. l. Hoc modo. suprà eo. l. ij. C. De indi. vidu. tol. Ergo nõ minor ratio habẽdę libertatis fuit: quũ nuptię esse potuerũt sine prole: per libertatẽ autem, nouus Reip. ciuis agnascitur l. j. §. Illo. C. De lati. liber. tol. Quę ratio est noua.
8 Vnde an idẽ † fauore piæ causæ respõdendũ sit, dubitari potest. Et qui dẽ Guliel. a Cuneo in d. §. Serui. vtiliter scripsit, quòd si virgini legatũ sit, si nõ nupserit, aut sub conditione, si arbitratu Titij nupserit: quòd si contra fecerit, legatum transferatur ad monasterium aliquod, vel hospitale: valebunt conditiones respectu piæ causæ. Sed de hoc Bartolus ibi dubitauit. Iohannes autem Imolen. putat hoc, de quo Bartolus dubitauit, audacter probandum esse: quoniam libertas, & causa pia æquiparari soleant, iuxta traditionem eiusdem Bartoli in l. Proximè. suprà De his quæ in testa. delen. Quæ argumentatio totum faceret, si libertati prerogatiua data esset, ob pietatem generalem, quę in danda libertate versatur, iuxta tex. in l. vna ad finem. C. De commu. seruo manu. Enimuerò cum Iureconsultos potuerit mouere exquisita illa ratio, quam in libertate expendimus, subsistendum videbatur: quum eadem ratio in pio legato non procedat. Guliel. tamen opinio commu-

niter approbatur, quam inibi secuti sunt Alberic. & Paul. Castrens. atque etiam Ludo. Roma. in repet. Authen. Similiter. in ij. specia. circa vltimas voluntates. C. Ad legem Falcid. Aret. cons. lxvij. Ias. in l. j. n. pen. C. De indicta vidui. tollen. Mihi autem videtur, meritò adhuc dubitari posse, an conditio valeat si virgini legauero centum aureos, si nō nupserit: & si nupserit, eosdem ecclesiæ dari iussero. Nam cùm hæc conditio apertè sit illicita, scrupulosum est dicere, adhibita ecclesia, posse veluti fraudem fieri, vt licita sit. Et est absonum, si ecclesia velit admitti ex eo quòd hæres vel legatarius illicitas cōditiones non impleuerunt, vt in simili specie his verbis argumentatur Corn. cons. xviij. Circa hanc consultationem. nu. 18. lib. iiij. Nec facilè admittendum erit, libertati datum esse, quòd talis conditio valeret. Nam d. §. Serui. non loquitur in ea specie: quanuis Ias. vbi suprà non rectè eius. §. casum proponat. Denique in speciebus d. §. Serui. & d. l. fina. infrà De statulibe. recipiendum erit, vt fauore piæ causæ idem, quod in libertate, dicamus. Nam si fundum virgini legauero: & cum ea nupserit, eundam fundum ecclesię dari iussero: respondebitur, valere fideicommissum ecclesię datum: & ei pręstandum fore, cùm virgo iure nupserit. Sed etsi virgini fundi vsusfructus legatus fuerit, donec nubat: & cùm nupserit, idem fundus pleno iure datus sit ecclesiæ: idem similiter poterit respōderi. Constare autem debet, has species differre à superiore illa, de qua dixi, meritò dubitari posse. Siquidem in his plærique putauerunt, nihil contra legis sententiam fieri l. Legatum. suprà de annu. lega. multi autem existimarunt, quasi in temporalis viduitatis conditione distinguendum, vtrùm ex iusta causa motus fuerit testator, an impedire malo modo nuptias voluerit. Vnde si virgini, ne immaturè nuptias contrahere velit, legauero centum aureos, si intra decimum octauum annum non nupserit: & si contra fecerit, eosdem centum aureos pauperibus reliquero: conditionem valere sine dubio admitterem. Sed & in specie nostri. §. promptum erit consilium testatoribus, vt si velint, puellam nubere arbitratu patrui, aut fratrum, inuitent eam, sub ea conditione: & si contrà fecerit, transferant legatum in pios vsus. Nam in his speciebus conditio, quæ turpitudinem non habebat, nec publicum nuptiarum fauorem malo more oppugnabat, remissa est fauorabiliter: ne quod omninò impedimentum nuptijs inferretur. Proinde si fauore pię causę incurrat, nō fuit iniquum, legis sententiā temperare.

Ex his notandus videtur Philip. Corn. consil. cv. Pro parte. n. pen. & fina. lib. ij. Testator enim virgini cuidam Carasinæ hæredi institutæ iusserat, ne sine consensu certarum personarum nuberet: & si contra faceret, transtulit hæreditatem per fideicommissum in ecclesiam. Corn. emendicatis argumentis respondit, videri, quòd tale præceptum nullius momenti esset, vt quod speciem viduitatis haberet. Sed cùm allegare debuisset tex. nostrum, & Bartol. sententiam in l. j. n. 2. suprà De his quæ pœnæ nomi. æstimare etiam debuit ecclesiæ fauo-

rem: vt

rem: vt eius contemplatione huic §. & Bartoli sententię locus non esset iuxta receptam Guliel. opinionem in d. §. Serui.

1 Consilij requirendi super matrimonio conditio valet, secundùm vulgarem opinionem. Sed contrarium defenditur nume. 4.
2 Consilium requirere, in contrahendo matrimonio, non repugnat naturæ ipsius matrimonij.
3 Consilij requirendi conditio vtilis deficit, si qui consilium præstaturus erat, viuo testatore decedat.
5 Intellect. l. Theopompus. ff. De dot. præleg.
6 Quod, dictio ad minimum ex proprietate refertur.

1 VNdecimò legis sententia cessare dicitur † in conditione, Si de consilio Titij nupserit. Huiusmodi enim conditio efficax est, vt cui parendum habeat mulier. Denique si ea irrequisito Titij consilio nupserit, defecta videbitur conditione, vt ad relictũ nequeat admitti. Proinde noster hic §. cum simi. qui in arbitratu loquitur, non procedet in consilio. Hoc ita scriptũ reliquerunt Cynus hîc, Petrus de bella Pertica, Paul. Castrens. Angel. de Peril. Alex. & Ias. in l. Turpia. §. j. suprà De lega. j. Petrus de Anchar. in regu. Nemo potest. col. iij. in prin. De regu. iur. lib. vj. Paul. Castrens. cõs. ccc. Videtur dicendum. n. 1. lib. j. Iohan. de Ana. cons. xv. Amedeus de Subaudia, Feli. in cap. Ex parte. ij. col. De cõsti. Phil. Dec. in cap. Si pro debilitate. n. 9. De offic. deleg. Iohã. Lup. in repet. cap. Per vestras. §. Iij. Sed si filia. n. 8. De dona. inter vir. & vxor. Roderi. Xua. in lect. legũ Regni. char. lxix. col. ij. Aymon Saluil. dicẽs, hãc esse cõmunem opinionẽ cõs. j. n. 3. & nouissimè Guliel. Bened. in repet. cap. Raynutius in verb. Qui cum alia matrimoniũ contrahens nu. 88. De testa. vbi hanc materiam plenè, quoad potuit, dilatauit. Huius sententię sequentia argumẽta afferuntur. Primùm tex. in l. Theopõpus. s̃. De dote prælega. vbi hoc dicitur esse expressum, vel in eius expositione. Secundum argumentũ est, quòd etsi nubendi facultas vsque ad tempus requirendi cõsilij differatur: nihil cõtra legis sententiam fieri intelligitur, quæ vtique iniungi temporalem viduitatem non prohibuit. §. Męuię. infrà hac l. Sed si hoc. §. fina. suprà eo. Postremum & fortius argumentum
2 est, quòd requirere consilium † alterius in cõtrahendo, matrimonio, nõ repugnat: quin potiùs congruit naturę ipsius matrimonij. l. Viduę. cũ simi. C. De nupti. Denique non impeditur libertas matrimonij: quum mulier nõ teneatur consiliũ sequi: sed dũtaxat requirere, iuxta ea, quę tradũtur in cap. Olim. De arbi. & à Bar. in l. j §. Si plures. s̃. De
3 exercito. Ex hac opiniõe procedit illud, † quòd vir, aut fœmina nõ solũ deficiẽtur conditione, si irrequisito Titij cõsilio, matrimoniũ cõtraxerint: sed etiã deficiẽtur, si Titius, cuius consiliũ requirendũ erat, viuo testatore decesserit. Quod ex Papiniani sententia in hoc §. rectè deduxerunt Alex. in d. l. Turpia. §. j. Feli. in d. cap. Ex parte. & Roderi. Xua. vbi. s̃. Sed quanquã tot nostri iuris pręceptores scriptũ reliquerint, nostrum hunc §. in cõsilio nõ procedere, idq; in iudicij probari soleat, vbi numerantur plerunque, non ponderantur sententię: arbitror † defendi posse,
4

legis ſententiam in hac quoque conditione locum habere. Nec deérũt pro hac parte authoritates grauiſsimorum authorum: non deérunt argumenta fortiora. Primùm etenim Dynus, & Bal. in hoc. §. hanc opinionem ſecurè & expreſsim probauerunt: & qui eos retulit, Iohan. Imol. ad finem. Is rationem adiecit quòd ſi conditio valeret, mulier ſaltem tenebitur requirere Titij conſilium: interdum verò poſſent eſſe impedimenta in requirendo conſilio: ſic non eſſet omnimoda libertas in nuptijs. Ideo, inquit, conditio conſilij reijcienda videtur per hũc tex. Sed & Alberi. hîc ex iſto caſu, inquit, decipiuntur laici, qui in eorũ teſtamẽtis apponũt, quòd filię nubant cũ cõſilio fratrũ: aliàs priuẽtur hæreditate. Senſit hoc idem Iohãnes Andr. in cap. Ex parte. ij. col. verſ. In contrarium. De conſtitu. & Iohan. Imolen. inibi. n. 3. & Andrę. Sicul. n. 14. cum alijs authoribus. Hi cùm in materia conſilij loquerentur, & aduerſus ea, quę reſoluebant, opponerent reſponſum Iureconſul. hîc, & in l. Turpia. §. j. ſuprà Delega. j. non diſtinxerunt inter arbitrium, & conſilium: ſed magis dixerunt, conditionem hîc fauore nuptiarum fuiſſe inutilem. Propterea hoc ita eos ſenſiſſe, expendit inibi Feli. col. ij. verſ. Sed vltra omnes. Vnde equidem euidentiore argumento poſſum colligere, Bartolum hîc idem probare voluiſſe, quod Dynus expreſsim probauerat, videlicèt noſtrum §. etiam in conſilio non tantùm in arbitratu procedere. Sic enim ſcribit, Opponitur, quòd debeat ſequi iſtius conſilium, vt l. Titium & Mæuium. ſuprà De adminiſtra. tuto. Solutio. Fallit hîc fauore libertatis matrimonij. Vides ergo tex. in d. l. Titium & Mæuium. in conſilio procedere: nec tamen Bartolum ſoluiſſe, quòd hîc §. in arbitratu, lex illa in conſilio procederet. Denique ſi Bartolus exiſtimaſſet hunc §. in conſilio non procedere, arbitratum à conſilio diſtinguere debuiſſet: & adijcere, conſilium ſequendum eſſe in d. l. Titium. quòd Mæuius frater eſſet particeps officij. Remota autem hac ratione, traditurus erat, conſilium eſſe requirendum duntaxat, non ſequendum: & ideo hîc valituram conditionem, ſi conſilij fuiſſet, vt fuit arbitratus: quoniam mulier Titij conſilium ſequi non teneretur. Simili ratione colligo, Dynum, Albe. Bart. Rapha. Cuma. in d. l. Titium & Mæuium. ſuper glo. ſuprà de admi. tuto. non diſtinxiſſe in hoc §. arbitratum à conſilio. Nam quum glo. fina. in fi. allegaſſet, pro contrario hunc §. ſoluerunt, hunc §. fauore nuptiarum procedere. Adde prętera, quòd Aret. conſ. lxvij. Diligenter & maturè. n. j. expreſsim hanc opinionem, & ex propoſito probat, ſecutus Bal. & Iohan. Imolen. hîc. Hoc etiã verius eſſe credidit Iacob. à ſancto Georg. in l. ij. n. 7. C. De inſti. & ſubſti. vbi ſcripſit, quòd ſi conditio nubendi conſilio alterius, ipſi puellę, quę nuptura eſt, adſcribatur, non valebit, per hũc tex. Idem etiã ſecurè probauit, allegando Dd. hîc, Lancel. Dec. in l. Turpia. §. j. co. fina. ſ. de leg. j. Animaduerto etiã cõtrarię ſententię argumẽta parũ eſſe fortia: quę nec diſputãdo, nec cõſulendo vrgere debeant. Nã quum Scæuolæ reſponſum afferunt in l. Theo-

pompus.

pompus ſuprà de dote prælega. manifeſtè contra dicendū eſt, nihil ex
5 ea lege, colligi quòd eorum ſententiam adiuuet. Siue enim † ita legas, Filiā meā Criſpinā, quā vellem tradi, cuicūque amici mei probabūt: prouidebit tradi Pollianus &c. Siue ita, Filiā meā Criſpinā, quam ex amicorum cognatorúmq; meorū ſententia matrimonio iungere volebam: vt rectè collocetur, prouidebit Pollianus: vti Alcia. è Græco tranſtulit Parergon lib. 2. c. 19. nemo non viderit, votum illud patris, vt filia, approbantibus amicis, vel cognatis, ſeu ex eorundē ſententia nuberet: irritum eſſe, ſi filia ſuo arbitrio nubere voluiſſet. Nam etſi pater expreſſim illud idem teſtamento præcepiſſet: conſtaret, præceptum non valere. Quum etſi & pater ſi filiæ legaſſet, ſub conditione, ſi nuberet approbantibus amicis, ſeu ex amicorum ſentētia: conditio pro nihilo eſſet. l. Filiæ ſuę. ſuprà eo. Secundum quoque argumentum, quòd impedimentum temporale poteſt nuptijs inferri: fortiter aduersùs eos retorquetur. Oſtendimus enim, offendi quoque legis ſententiā viduitate tēporali. Sed etſi qui conſiliū præſtaturus ſit, peregrinetur in longinquo: conditio requirendi conſilij. difficilior erit, argumēto. l. Suus quoque. §. Puto. s̄. de hęre. inſti. & impedimentū incertū incipiet applicari perpetuò: argumēto l. Sifficit. ſuprà de condi. indebi. Non oberit poſtremū argumentū, quod prima facie arguere videbatur. Nam quum argumē tantur, non offendi libertatem matrimonij, in requirendo cōſilio, quod ſequi non ſit neceſſe: ego noto, in arbitratu nō ideo remiſſam conditiō nē, quòd arbitratū ſequi mulier teneretur. Quia enim de lucro agere tur, potuiſſet mulier ea lege inuitari. l. Titio centū. §. j. ſuprà eo. niſi cō ditio moraretur nuptias mulieris. Igitur cū ego in 12. ampliatione euicerim, arbitratus conditionē idcirco remiſſam, quia mulier eſſe vidua cogebatur, interim dum arbitratum Titij explorat: idem quoque reci piendum videbitur in conſilio, in quo requirendo omnes vnanimes cō ſentiunt, temporalem eſſe viduitatem. Quòd ſi quis dixerit, moram requirendi conſilij minorē eſſe, quā arbitratus requirendi, & ſequendi: huic ego reſpondebo, quæ ſecundū plus, & minus differant, cùm ſub eodem genere verſentur. l. fina. ſuprà De fundo inſtru. non iuſta methodo diſtingui. Quòd ſi moleſtus eſſe pergat: dicām, remittere me Papiniani, & aliorum Iureconſultorum ſpeciem de arbitratu loquentiū cui vtique ſufficiat ipſius legis ſententia generalis, argumento. l. Cùm pater. §. Dulciſſimus. ſuprà de lega. 2. & quod tradit Bar. in l. j. n. final. ſuprà de legi. tuto. Hæc autem ſententia nullum omninò nec minimum quidem impedimentum nuptijs inferri voluit. Siquidem dictio,
6 † quod, ad minimum etiam refertur. l. Mulier. §. finali cum gloſ. ſuprà de conditio. inſti. Tradit Barto. in l. Si ſeruum. §. Prætor ait. nu. 2. ſuprà de acquiren. hære. Idque ſemper obſeruari, contendit Ludoui. Gomeſ. in §. Pœnales. nume. 4. inſti. de actio. Planè Iureconſul. hîc dixit, eam ſententiam legis eſſe, ne quod omninò nuptijs impedimentum inferretur.

1 Viduis non tantùm fœminis, sed & masculis conditio viduitatis hodie iniungi potest.
2 Virgini adiecta conditio, si non nupserit, non valet, prout scripta est.
3 Idem in virgine, quæ nupsit, nec tamen fuit à marito cognita.
4 Idem in muliere corrupta, quæ tamen nunquam nupsit.
5 Virgini, & his personis, quæ nunquam matrrimonium contraxerunt: si adscribatur conditio, si matrimonium non contraxerit, valet conditio respectu secundi matrimonij.
6 Negatiua conditio, si nupserit, si matrimonium non contraxerit, non ad primas duntaxat, sed ad omnes nuptias refertur.
7 Intellectus l. fina. §. Sed qũia. C. De indicta vidui. tollen.
8 Conditio nuptæ filiæ iuncta, si vidua remanebit, existit, si maritum amiserit.
9 Viduæ filiæ cõditio adscripta, si vidua erit, significat, si tempore mortis meæ vidua erit.
10 Matri viduæ conditio adscripta, si vidua erit, ex voluntate filij intelligitur, si perpetuò vidua erit.
11 Conditio, si castè vixerit, non iniungit viduitatem viduæ, nisi vel maritus, vel filius conditionem adscripserint.
12 Condititio, si vitam vidualem seruauerit, sub qua maritus filio compendiosè vxorem substituit, non restringitur ad tempus mortis filij.
13 Mutiana cautio in conditione affirmatiua locum habet.
14 Cõditio, si vidua erit, nuptæ matri à filio adscripta, nõ significat perpetuã viduitatem.
15 Maritus, si vxori reliquerit sub conditione, si vidua erit, vtrum perpetua viduitate sensisse intelligatur.
16 Lex Iulia Miscella quid induxerit.
17 Quoties, dictio ad plures casus refertur.
18 Legatum quantitatis mulieri relictum, quoties vidua erit, duplicabitur in secunda viduitate, & sic in cæteris.
19 Legatum quantitatis annuum mulieri relictum, quoties vidua erit, interrumpitur nuptijs: sed in secunda viduitate reddit, non duplicata quantitate.
20 Testator non creditur hæredem duplici onere grauare voluisse.
21 Annuum legatum mulieri relictum, si vidua erit, durat etiam post nuptias.
22 Vestimentum annuum, si mulieri nuptæ relinquatur, si vidua erit, an deberi desinat, si mulier viduata nupserit?
23 Annuum legatum, si matri nuptæ filius legauerit, sub conditione, si vidua erit, an ex voluntate petatur à muliere, quæ potest quàm vidua facta est, nupsit?
24 Exceptio doli quandoquè in conditionibus obijcitur his, qui secundùm verba habent actionem: sed cõtra præsumptam defuncti voluntatem admitti desiderant.
25 Maritus si vxori legauerit, sub viduitatis conditione, intelligitur legasse etiam sub conditione, si stuprum non commiserit.
26 Vidua, quæ intra annum luctus stuprum admisit, ipso iure, non priuatur rebus, quas sibi maritus sine vlla conditione reliquit.
27 Voluntas, quæ ex dispositis non colligitur, nec conditionem, nec fideicommissum inducere potest.
28 Vidua, quæ post annum luctus stuprum admisit, velut indigna priuanda est à fisco his, quæ sibi maritus sine vlla conditione reliquit.
29 Vidua, cui maritus decem annua, quandiu castè vixisset, reliquit, si post bienniũ à morte mariti stuprum admisit. 20. petet, & retinebit contra hæredes.
30 Fiscus tamen hoc casu. 20. illa auferre poterit.
31 Intellectus Authen. Cui relictum. C. De indicta vidui. tollen. ibi, intra annum.
32 Vidua intra annum luctus nubens pœnas non patitur: nec amittit, quæ sibi maritus purè legauit.
33 Ratione legis correcta & ipsa lex correcta videtur.
34 Maritus intra annum à morte vxoris contrahens matrimonium nullis pœnis fuit obnoxius,
35 Annum expectare non tenebitur is, qui sub viduitatis conditione relictum est, secundùm iuris ciuilis rationes.
36 Imperatorum leges non seruantur in Hispania, nisi quatenus ratione nituntur.

VLtimò legi hodie locus nõ est, † si nõ cõtrahẽdi matrimonij cõditio sit adscripta his personis quæ semel matrimoniũ cõtraxerũt, Valebit enim cõditio, iuxta tex. in Authen. De nupti. §. Quæ verò. coll. 4. Authẽ. Cui relictũ. C. De indicta viduit. tollen. Idẽq; obtinet in masculis, vt expressum est in d. §. Quæ verò. ver. Vnde sancimus. ibi, siue vxor maritũ. Tametsi Cast. in l. fi. in princ. C. de indicta vidui. tollẽ. cõtra

rium

riũ tentauerit,quod Corn.ibidẽ.n.1.& Iaſ.in d.Authẽ.Cui relictũ.n.fi.e mãdicatis argumẽtis improbarunt:cũ haberent tex. expreſſum. Vnde ſi quis ei,qui vxorem amiſit,fundum legauerit,ſub conditione,ſi arbitratu Titij matrimonium contraxerit,reſpondebitur,conditionem valere:nec aliter ad fundũ legatum legatariũ admittendum,quàm ſi arbitratu Titij matrimoniũ contraxerit:& conditione deficiendum, ſi Titius viuo teſtatore deceſſerit,vt aliàs in 12. amplia.diximus. Secundùm
2 quæ,ius antiquum cum noſtræ legis ſententia durat etiam non in virginibus,quæ nunquã nupſerunt,vt receptiſsima eſt gloſ.ſententia in d.
3 Authẽ.Durat etiã† in virginibus, quæ nupſerũt,nec tamẽ mulieres factæ ſunt à marito,ex Bal.ſententia in d.Authẽ.Cui relictum. quam Angel.Caſtren.Iaſon.nu.2.ibidem probauerunt,& Philip.Dec.in rub. nu.
4 4.C.de ſecun.nupti.Durare etiam dicitur† in corrupta,quæ tamen nũquam nupſit,vt frequentiùs teneri reſoluit Phlip. Corn. in ea Authen. vbi & Iacob.de Sancto Georg.in eadem opinione eſt.Ego autem quãquam veterum,& nouiorum authorum ſcriptis contineatur, in virgine ſpernandam conditionem, ſi non nupſerit, & ſpreta conditione,legatum capi,ſecumdùm legem antiquam,nouè aduersùs omnium ſen-
5 tentiam inducendum arbitror,† quòd conditio non ſpernatur, nec legatum quaſi præſenti die relictum capiendum ſit. Nam etſi tempore huius legis conditio,ſi non nupſerit,pro non ſcripta haberi debuit: hodie etiam in virgine non erit in ea cauſa, vt pro non ſcripta habenda ſit. Quare ſi ita ſcriptum ſit, Catharinæ virgini,ſi non nupſerit, mille aureos hæres meus dato,contra id, quod vulgò probaretur, reſpondere auderem,hæredem nõ teneri ad dãdos mille aureos virgini,antequàm ſatisfactum ſit conditioni,quæ valeat. Finge enim, virgini relictum fuiſſe,ſub conditione, ſi ſecundò non nupſerit. Nemo dubitauerit,conditionẽ valere,argumento d.Authẽ.Cui relictũ. Ergo etſi ita relictum proponatur virgini,ſi nec primò,nec ſecundò nupſerit, omnes dicent,poſteriorem conditionis partem valere: quum prior conditionis pars pro non ſcripta haberi debeat. Paulatim itaque recipiendum erit,vt conditio,ſi non nupſerit, ſimpliciter adiecta valeat in virgine, nõ quidem reſpectu prioris, ſed vtique reſpectu poſterioris matrimonij.Siquidẽ quoties legataria nupſerit,toties aduerſus cõditionẽ feciſſe
6 dicetur:quum† negatiua conditio non ad primas duntaxat nuptias, ſed ad omnem omninò referri debeat,iuxta glo.receptæ authoritatem in l.Hoc genus.infrà hoc tit.His conſequens erit dicere,virginem, cui ita legatum ſit,ſi non nupſerit,admitti ad legatum non poſſe:niſi Mutianã cautionem hæredi offerat ſuper ſecũdo matrimonio. Quum igitur hodie viduis conditio viduitatis poſsit iniungi,meminiſſe oportet, quaſdam conditionum eſſe formulas, quæ etſi ſpeciem viduitatis præ ſe ferant, non tamen viduitatem iniungunt. Has in libris Sabinianis obſeruauit Vlpianus circa legem Iuliam Miſcellam: quem Iuſtinianus allegauit in l. finali.§. Sed quia. C. De indicta vidui. tollen, &

Mari. Salmo.in repet .l. Gallus.in princ. ſuprà de libe.& poſthu. Cùm enim huiuſmodi verbis mulieribus aliquid relinqueretur,ſi vidua erit, vel quoties vidua erit,vel cũ vidua erit,ſcripſit Vlpianus, non eſſe.l.Iuliæ Miſcellæ locũ,nec Mutianæ cautioni.Nec enim,vt permaneret mulier in viduitate,videbitur eſſe relictũ:ſed magis ſub conditione,videlicèt in caſum collata. Vnde cũ primũ caſus viduitatis contigiſſet, ilico mulieri perſequutio cõpetebat eius,quod ſibi quaſi pro ſolatio triſtis caſus relictũ conſtabat:ſiue ſemel,ſiue in annos ſingulos liberalitas fuiſſet conſcripta.Hæc fermè Iuſtiniani verba ſunt in d.l.fi.§.ſed quia.

Ego primùm noto,Vlpianũ,& Iuſtinianum propriè loqui,quoties conditio adſcribebatur ei,quę teſtamenti tempore vidua non erat. Cęterũ ſi quis mulieri,quã ſciat eſſe viduam,ita legauerit: centũ aureos Titię, ſi vidua erit,hęres meus dato,diuerſam interpretationem ſequi oportebit.Hoc Paul.de Caſtren.ibidem ſenſit,quum argu.eius.§.ſcripſi,† illã conditionem,ſi vidua remanebit, filię legato iniectam , de momentaneo viduitatis caſu intelligendam,vt ſi vidua effecta ſtatim nupſerit,legatum nihilominus retinere debeat.Cęterùm ſi iam viduę reliquiſſet, puta clarũ eſſe,quòd importaret perſeuerantiam in viduitate. ſed ego probabiliùs eſſe arbitror id,de quo Caſtren. dubitat , quàm , id de quo non dubitat. Nam argumento eius.§. ſed quia.probandum eſſet,patrẽ nuptę filię in caſum viduitatis legaſſe,nec voluiſſe , vt in viduitate permaneret .Hoc enim & Bald.reſpondit conſil.42. Premittendum. libro 8.& Angel. conſil. 34.Conſtantinus col.2.& Phip. Dec.in l. Si quis hęredem.C.De inſti.& ſubſti.Tametſi Corn. Iaſon in d.l. finali Alexand. in l. In ſubſtitutione. nume.11 . ſuprà de vulga . Caſtrenſis ſententiam improbauerunt.Sed vbi pater filię,quam viduam eſſe ſciret , ita legaſſet,ſi vidua erit,ſi vidua remanebit,non puto clarum eſſe ,quòd de perpetua viduitate ſenſerit. quamuis Corn. ibidem Caſtrenſem probaſſe videatur.Imò verò elegans conditionis interpretatio magis placet,† vt ad mortis tempus teſtatoris conditio referatur.Quaſi pater dixerit, filię meæ centum hęres dato, ſi tempore mortis meę vidua erit . ſi tempore mortis meę adhuc vidua remanebit, argu.l.penul. ſuprà De teſta. tut.l. In conditionibus. ſuprà hoc titu. cum his, quę diximus ſuprà in ſeptima limita . Confirmo hanc ſententiam authoritate Rapha. Cuma.in l. Cùm in ſecundo col. 2. ſuprà De iniuſto rupto. & in l.Hoc articulo . ſuprà De hære.inſti . Ioannis etiam Imol. in l. Si ita legatum eſſet.ſuprà hoc titu.Angeli Areti. in tracta . De teſta. in gloſ. 67 . Item reliquit filiabus in caſu viduitatis : qui hoc ferè in terminis tradiderunt . Quod ita in patre legante filiæ , vel extraneo teſtatore admitti poteſt . Sed † ſi filius matri viduæ, ſub hac conditione,ſi vidua erit,ſi vidua remanebit,aliquid teſtamento reliquerit, belliſsimè dicendum erit,de perpetua viduitate eum ſenſiſſe. Nam quoties verba conditionis dubia ſunt,& admittere poſſunt intellectũ perpetuæ viduitatis:ſi filius teſtator fuit cuius voto repugnant, matrẽ quandoqué nubere,in-

terpretandum

terpretandum est, de perpetua viduitate eum sensisse, secundum Angeli distinctionem in d.cons.34.& in l.In substitutione. suprà de vulga.
11 quã ibi secutus est Aret.Sic†& cõditio viduæ adiecta,si castè vixerit, regulariter ad viduitatem non refertur: ideóq; non deficitur conditione mulier,quanuis nupserit.Et tamẽ si maritus vxori,aut filius matri legasse proponatur,sub hac conditione:prope est:vt iniuncta mulieri viduitas videatur,iuxta ea quę resoluit Alex.in l.Mulier. §.Cùm proponeretur.n.6.infrà Ad Trebellia.Iaſ.in d.l.fin.n.pen.C.de indicta vidui.tollẽ. Dida.Couarru.in Epito.De sponsa. secundę partis c.3.§.9.n.fina.Igitur in proposito conditio, si vidua erit,etsi regulariter ad mortis tempus referenda fuit:voluntate tamen testatoris patrocinante, tardiùs producetur,& ad perpetuam viduitatem aptabitur,argumento verborũ Vlpiani in l.In conditionibus suprà.eo.Quę cũ huic sententię magnũ robur adijciant,nonnullam quoque ex ea lucem accipiunt. Ex his colli-
12 go,†deceptum videri Phili.Corn.cons.177. Quod vxor.lib.3.Nam cũ maritus impuberi filio hęredi instituto,quandocunq; decederet, vxorem substituisset, hac conditione adiecta, si vitã vidualem seruauerit: securè respondit,eam conditionẽ videri impletã,si quo tẽpore filius decessit,mulier seruabat adhuc vitam vidualem.Motus est triuiali argumento.§.si extraneus.l.In delictis.suprà de noxa.Sed equidem non dubitarem contrà respondere,mulierẽ,quę moriente filio, vidua permansisset, non posse ex substitutione admitti, quasi cõditionẽ impleuerit.
13 Planè quia & in†cõditionibus affirmatiuis habet locũ Mutiana cautio, iuxta ea,quę tradit Bar.in l.Mutianę. nu.3.suprà eo. admitteretur mulier,oblata ea cautiõe:quasi ita filio substituta fuisset,si nũquã nupserit. Secundò noto circa eundẽ.§.Sed quia.in difficile esse, vtrũ Vlpianus, & Iustinianus intellexerint,etiam in marito testatore conditionẽ,si vidua erit,non de perpetua viduitate intelligendam.Ange.in d. consi.34. & in d.l.In substitutiõe.arbitratus est,nõ procedere eũ.§.si maritus vxori legasset,aut nuptæ matri filius.Idq; ex vtriúsq; voto collegit:quia sicèt & maritus, & filius offenderẽtur per mulieris nuptias,& proinde conditionem si vidua erit,ad perpetuam viduitatem retulisse viderentur.Sic regulam d.§.Sed quia.in parte,vel extraneo intelligit,quorum voto minimè repugnent, mulierem viduatem nubere. Quod & Aret.
14 probauit in d.l.In substitutione.ante pen.col.sed † quòd Angel. & Aret.in filio testatore scribunt, probari non debent. Nam quum; matri nuptæ legat filius,si vidua erit,id videlicèt expressisse intelligitur,si vidua efficietur morte coniugis,argu.d.§.sed quia. ibi maritus si amiserint vxores. Planè si filius matri legasset, sub conditione,si maritum amiserit, non videtur accommodari intellectus viduitatis perpetuæ. Quanquam enim in conditionibus, quæ ex legatariorum facto pendent, possit aliquando valere interpretatio, vt quod semel ex voluntate defuncti legatarius fecit, in eodem statu conseruare debeat,argu.l.Reprehendenda.C. De. insti. & substi.& quod notatur in

l. si quis hęredem. C. eod. tit. l. Titio centum. in prin. eo. Hic tamen vbi cõditio in casum confertur, nõ cohæret interpretatio, nec accõmodatur, quòd mulier perseuerare debeat in viduitate, quam casus attulit. Qua consideratione mea ostenditur, plæraque Angeli, & Aret. in allegatis legis argumentà esse irrita. denique conditionem, si vidua erit etiam à filio matri nuptæ adiectam tunc existere, quũ mulier marito su peruixerit, iuxa d. §. sed quia. receptiùs est ex Rapha. Cuma. Ioan. Imo. & Alex. n. 11. sententia in d. l. In substitutione. Quòd † si maritus sub hac 15
cõditione vxori legasset, Angeli placitũ omnimodò recipiendũ videretur, vt iniunxisse vxori viduitatem maritus intelligatur, iuxta d. Authen. Cui relictũ. Vt enim diximus, cõditionem, si vidua erit, à filio matri viduæ adiectã de perpetua viduitate intelligendã, ita fermè eadem ratione in proposito dicendum est. siquidem maritus etsi vxori leget, in viduã confert voluntatẽ: quia scitũ sit, voluntates testantiũ post mortem conferri. l. 1. suprà de testa. & mortuo testatore, vxorẽ legatariã viduã remanere. Ergo ne nihil feciſſe maritus videatur adscribendo eam quæ aliàs inerat, cõditionẽ, respexisse existimabitur ad vim conditionis quę & ipsius, & omnium maritorũ voto congrueret. Qua ratione moti Rapha. Cuma. & Alex. nu. 11. in d. l. In stubstitutione. Angel. sententiam in marito receperunt. Et profecto digna erat hęc opinio, vt sine cõtrouersia probaretur: quum tamen habeat controuersiã. Accurs. cuius suprema est authoritas, in d. §. sed quia in verb. relinquatur, consultò eũ §. etiã in marito testatore maluit intelligere. Et Accursij interpretationem nõ solũ Petrus, & Alberi. ibidẽ expressim probauerũt: sed etiam cęteri Dd. tacito iudicio probasse videri possunt, simpliciter prętereũtes, nec gl. perstringentes. Et videtur mihi q̃ pro Accursio induci posset tex. in d. §. sed quia. in quo illa verba, si vidua erit, ex Vlpiani, & Iustiniani sentẽtia effugiebant legis Iulię Miscellę obseruationem. Porrò lex † Iulia Miscella locum habuit, quum maritus vxori sub viduita- 16
tis conditione aliquid relinqueret l. 2. C. eo. titu. in Authen. De nupti §. Quæ verò. Colla. 4. Ergo probari videtur efficaciter, quòd si maritus vxori sub conditione, si vidua erit, aliquid relinqueret: non de perpetua viduitate sensisse videbatur, sed pro solatio tristitiæ mulieri reliquisse. Alioqui falsum esset dicere, quòd conditio si vidua erit, effugiebat cautionem Mutianam, & legis Miscellæ obseruationem. Nec valet, quod ad effugiendum eum. §. Sed quia. scriptum reliquit Angel. d. consili. 34. finali col. quoniam errore lapsus ad legis Iuliæ Miscellæ obseruationem non aduertit. Is cum Accursium reprehenderet in d. §. Sed quia. & nihilominus sentiret, text. pro Accursio posse vrgere, interpretatur, tempore quidem illius. l. finali verba mariti, si vidua erit, idcirco non fuisse relata ad perpetuam viduitatem: quoniam vir vxori viduitatem inutiliter per conditionem iniungeret. l. Sed si hoc. §. finali supra hoc titu. Hodie autem quia viduitas iniuncta efficax sit post d. Authentic. Cui relictum. innterpretatur,

tur, maritum credendum vxori viduitatem iniunxisse, quam vtiliter ei possit iniungere. Verùm hæc Angeli interpretatio meritò displicuit. Accepimus enim, legum quatuor fuisse varietates. Prima fuit lex nostra, cuius sententiam Papinianus hîc expressit. l. Sed si hoc §. fina. suprà hoc tit. l. Noc dubium. suprà De lega. iij. Secunda fuit lex Iulia Miscella, quæ virum vxori viduitatem iniungere permisit: d. l. ij. C. De indicta vidui. tollen. & d §. Quæ verò. Tertia fuit Iustiniani constitutio in d. l. ij. & in d. l. fina. qua ius nostræ legis renouauit, legem Iuliam Miscellam perimens, tam in masculis quàm in fœminis. Nouissima fuit eiusdem Imperatoris sanctio in d. Authen. De nupti. §. Quæ verò. quæ habetur in d. Authen. Cui relictum. Ex his apparet, quòd licèt eo tempore, quo lata est d. l. fina. conditio viduitatis iuncta vxori inutilis esset post l. ij. eo. tit. quo tamen tempore Vlpianus in libris Sabinianis ad legem Iuliam Miscellam notauit, illa conditione, si vidua erit, non iniungi perpetuam viduitatem, conditio vtilis erat. Sed nihilominus in conditione, si vidua erit, non possum equidem diuelli à superiore opinione. Quam confirmo authoritate Odofredi in d. §. Sed quia. in verb. relinquatur. exponentis, ab alio, non à marito. Sensit nimirùm, conditionem, si vidua erit, à marito adscriptam de perpetua viduitate intelligendam fore. Eámque interpretationem quanuis ab Accursio reiectam omnimodò probandam censeo respectu conditionis, si vidua erit. Non obstat idem vers. Sed quia. coniuncta l. ij. eod. titu. quoniam lex Iulia Miscella, vt in marito loqueretur, certè patebat latiùs in his, qui non essent coniuges, argumento dictæ l. ij. ibi, etiam maritorum. & d. §. Quæ verò. Sic rectè potuit notari, ad l. Iuliam Miscellam, esse quasdam conceptiones, quæ ab alio coniugatis adscriptę, in casum momentaneę viduitatis conferrentur. Denique Iustinianum in d. §. Sed quia. principaliter loqui in relinquente non cõiuge, argumẽto sunt illa verba, maribus si amiserint vxores. Et ita Odofre. Angeli, Rapha. Cuma. Aret. Alex. opinionem defendo.

Tertiò noto, earum conditionem, Si vidua erit, Cum vidua erit, Quoties vidua erit, non facilem, nec similem videri interpretationem, si in singulos annos relictum proponatur. Nam vulgò quidem iactaretur, in omnibus his conditionibus legatum annuum statim, vbi mulier facta esset vidua, cedere: & duraturum, quoad mulier viueret, etiam si nupsisset. Hoc ex Iustiniani sententia constare videtur non distinguentis, vtrùm semel, an in singulos annos relictum fuisset. Hoc & Petrus manifestè voluit in eadem l. fina. & Alberi. numero. 3. vers. Non obstat prædictis. Bal. etiam ibidem in legato alimentorum scribit, quòd si pater filiæ alimenta legauerit, sub conditione, si aduersa fortuna vidua erit statim quòd est vidua, aperta est illi ad legatum via, nubat postea, vel non nubat. Sed & Paul. Castren. cum tres legandi modos distinxit: quos Philip. Corn. n. ij. & Ias. n. 31. ex communi Dd. sententia probauerunt, intellexit, legatum annuum in d. l. fi.

vers. fina. non habere, nisi solam momentaneæ viduitatis conditionem, nec esse finiendum contracto matrimonio: quia videlicèt testator non dixisset, quoúsque vidua erit: seu, quoad vidua erit: Sed in conditione, quoties vidua erit, fortiter in contrarium videtur trahere † proprietas 17
dictionis, quoties, quæ ad plurium viduitatum tristes casus refertur. Quare si ex voluntate defuncti initio cuiuscúnque viduitatis legatum annuum cedere incipiet, vtique intelligi debet, fuisse interruptum matrimonio, quod viduitate diremptum est. Huius argumenti vim perspexit quidem Petrus in d.l.fina. versi. Pone testator. Quoniam tamen expressum credidit Iustiniani verbis, quod etiam legatum annuũ post nuptias duraturũ erat. accepi dictionem, quoties, pro quandocunquè. Sed hoc corrumpere magis fuit, quàm interpretari: cùm & Iustinianus tres illas conceptiones, quasi diuersas ex Vlpiano attulerit. Vnde si proprietas dictionis, quoties, seruanda fuit: & nihilominus retinendum erat, annuum legatum in ea specie etiam post nuptias cedere, oportebat interpretari, annuum legatum in secunda viduitate duplicari. Sic diceremus, centum annua mulieri legata, quoties vidua erit, in primo viduitatis casu cedere, perpetuò duratura, dum mulier viueret. Vbi autem & secundus viduitatis casus mulieri accidisset: & alia centum annua mulieri deberi inciperent: vt hæres ei iam ducenta præstaturus foret. Idque etiam suaderetur illo argumento, quòd si † cen- 18
tum non annua in eadem specie testator mulieri legasset: mulier, cùm primùm maritum amisisset, centum acciperet ab hærede, quę retineret, etiam si nuberet. Sed etsi iterum postea alium maritum amisisset, alia centum ei deberentur, vt decies viduata mulier, mille ex voluntate defuncti acceptura esset, ex Accursij sententia in l. Fideicommissa §. Si quis decem. suprà De legat. iij. & Angeli, qui expressim hoc resoluit in d. l. fina. C. De indicta vidui. tollen. Quia igitur hoc constare deberet in vnico legato, videretur idem dicendum in annuo, secundum æquiparationem Iustiniani in d. l. fina. §. Sed quia. in fine: quam generaliter attendi debere, author fuit Oldra. consilio clxij. Sed hoc sensisse Iustinianus credi vix potest, qui magis sentire debuerit, † in ea specie legatum annuum interrumpi, si 19
mulier vidua nuberet: & quoties vidua efficeretur, toties idem legatum redire. Ratio est, quòd † testator non fuit intelligendus tot du- 20
plicatis, & incertis oneribus hæredem implicare voluisse, si verbis alia interpretatio accommodari posset, argu. l. Titia. §. Qui inuita. s̃. de leg. ij. Potuit autem accommodari interpretatio, vt testator, qui interim, dum vidua esset mulier, voluerit ei annuum pręstari, dictionem, quoties, scripserit, qua significaret, non solùm in prima viduitate, sed & in secunda, & vlteriore viduę legatum pręstandum, iuxta ea, quę circa l. Boues. §. Hoc sermone. infrà De verb. signifi. in conditione viduitatis scribit Ante. Butr. cõs. xxx. cuius meminit Feli. in cap. ij. col. pen. De treuga & pace. Hoc etiam Cyni authoritate cõfirmatur in d. l. fina. ver.

Pone.

Pone.quē Alberi.ibi ſecutus eſt: & Collecta.in cap.fina.nu.10.De cōdi. appo. Vbi ſi quis decē annua mulieri legauit, ſub conditione, quoties nupta eſſe deſierit: exiſtimat, mulierē, quæ ſemel nupta eſſe deſijt, & decē habuit, ſi iterum nubat,& nupta eſſe deſierit,iterum decem legata habituram.Poſtremò huius ſententiæ euidens argumentum eſt Alpheni reſponſum in l.Filię meę.ſ.De annu.lega. qui in conditione annui legati,quotieſcunque vidua erit:intellexit,nubente filia,ceſſare legatum annuū,quod prima viduitate cedere cæpiſſet,iuxta ea,quę aliàs diximus in ix.limitatione. Ergo quū hoc ex d.l.Filię.omnes vbique rectiſsimè collegerint,& Iuſtinianus in d.l.fina.in eadē conditione, quoties vidua erit, loquatur:conſequens erit dicere,quòd Iuſtinianus intellexerit,legatū annuū ceſſare, ſi mulier viduata nuberet. Nā & Accurſ. vbique, & Nico.de Matarel.& Bal.in l.fina.j.col.ſcripſerūt d.l.Filię. & eam l.fina.eſſe ſimiles. Nec huic interpretationi, quam magis probo, refragabitur d. l.fina.verſ. Neque enim. quia non videtur Iuſtinianus in eo verſ. omnimodò,excluſiſſe talem interpretationem.Nam etſi legatum annuum,nubente muliere,quæ ſemel maritū amiſit, deinceps ceſſet,verum eſt nihilominùs, conditionē ſemel extitiſſe annui legati: & legatū iam purum cedere pro primo anno:illiúſq; perſecutionē ſtatim competere.Sed etſi mulier iterū nuberet, verum eſt, legati annui, quod antè ceſsiſſet, eſſe petitionē, & multò magis retentionē:quia nec ſub cōditione viduitatis ſeruandę,nec ſub modò, vt viduitatē ſeruaret, mulieri relictum erat,ſed in caſum triſtis euentus pro ſolatio triſtitiæ. Quòd autem ſequutis nuptijs,annuū legatum interrūpatur,non videtur repugnare æquiparationi legati ſemel dati, & annui. In hoc enim pręcipuè comparationem verſari interpretandū eſt,quòd in omnibus illis ſpeciebus legis Iulię Miſcellę obſeruatio locum non habuit.Planè in legato annuo,quod ſequutis nuptijs ceſſaturum eſſet,nemo dubitaret,quin legi Iulię Miſcellę locus nō fuerit,nec Mutianę cautioni,iuxta ea,quę omnes Dd.contra Accurſiū pręceperūt in d.l. fina. Hinc Nico. de Matharel.& Bal.j.col.in d.l.fina.videtur,inquiunt,dicendum, quòd aut apponitur cōditio ad originē legati,aut ad eius durationem.Primo caſu requiritur cautio Mutiana. Secundo caſu incontinenti quum vidua eſt, debetur ſibi legatum:& durat,donec durat voluntas.Et contra ctis nuptijs non debetur poſtea pro futuro tempore: ſed pro prętcrito, ſi eſt ſolutū nō repetitur:& ſi nō eſt ſolutū,debeat ſolui,vt hîc, &. ff.De annu.leg.l.Filię.Vnde colligo,quòd etſi Iuſtinianus in l.ij.C.eo.tit.perē pta l.Iulia Miſcella redierat ad legis ſententiam,quā in hoc.§.Papinianus refert,intellexit,eam nequaquàm offendi,ſi mulier,cui quoties vidua eſſet,legatum fuiſſet in annos ſingulos, carendum haberet legato annuo per eos annos quibus in matrimonio viueret.Meritò igitur aliàs notauimus,nō totū feciſſe perſonā patris in d.l.Filię. quū & in quocunque teſtatore videretur idē admittendū, arg. d.l.fina.verſ.Sed quia.Cū hęc ita eſſe videantur in cōditiōe,quoties vidua erit,quęremus, in alijs

cõditionibus, si vidua erit, cũ vidua erit, vtrũ legatum annuũ finiri debeat, aut cessare, si mulier viduata nupserit? Et cũ frequẽtiori Dd. sententia quã suprà retulimus, magis probandum est, † duraturum perpe 21
tuò, quandiu mulier viuat: quum in his conditionibus nõ sit eadẽ interpretandi ratio, quę in superiore fuit. Nam verba, si vidua erit, cũ vidua erit (authore Iustiniano) significant, si maritũ amiserit, cùm maritũ amiserit. Porrò etsi pro solatio tristis casus relictum sit, nouarum nuptiarũ festiuitate non cessabit. Fortasis tamen introducetur voluntatis quæstio, si quibusdam argumentis testator voluisse existimabitur, quòd legatum annuũ non duraret post cõtractas à vidua nuptias. Quid † enim 22
si vestimentum in singulos annos mulieri nuptę relictum sit, si vidua erit? Prope est, vt dicamus, legatum annuum non duraturum, si mulier posteaquàm semel vidua fuit, nupserit: quia ad viduale vestimentum testator respexisse credendus sit, quod post mulieris nuptias nõ potest esse viduale. Idq; fermè ex Bal. sentẽtia mihi videtur colligi in l. j. n. 5. C. De fideicom. quum allegat l. Plenum. §. Equitij. s̃. De vsufru. lega. Quid si filius, qui patrem, & matrẽ superstites moriens reliquit, matri annuũ legasse proponatur, sub conditione, si vidua erit, cùm vidua erit? Nempe ex receptiore sententia contra Angel. & Aret. in l. In substitutione. suprà De vulga. retinebimus, etiam in legato annuo non esse subintelligendam conditionem, si vidua permanserit. Sic vbi mater maritum amiserit, incipiet ad legatum annuum admitti sine vlla cautione: quũ nec sub modo quidem, vt vidua permaneret, relictum intelligi debeat, argumento d. l. fina. ver. Neque enim, quã etiã in filio testatore, qui matri legaret, accepit Iohannes Imolen. vbi suprà. Verùm non adeò absurdè sentiet, qui Angeli, & Aretini sententia in hoc vtatur, † vt tentet 23
dicere matrem ex prę sumpta voluntate filij non admittendam ad legatum annuum post nuptias. Quasi filij testatoris, qui per matris viduæ nuptias offenderetur, ea mens & cogitatio fuerit, matri annuũ legare, si vidua efficeretur, videlicèt & quandiu in eo statu mansisset. Hęc enim interpretatio, etsi ex verbis non veniat, facilior multò est, quàm illa conditionis, aut modi à Iustiniano excluſa in d. l. fina. vers. Neque enim. Quòd verò facilior sit, ex Bal. potest colligi, consil. xlij. Præmittendum. lib. v. ex Soz. consi. 64. fina. col. vers. Circa tertiam. lib. iij. Denique quoniam ex verbis non satis colligeretur huiusmodi sententia testatoris, meminisse oporteret, † actionem quidem matri 24
etiam post nuptias ipso iure competituram, & in doli exceptione quæstionem ventilandam, argumento tex. nota. in l. Illis libertis. vers. Sed si testator. & quod ibi glo. fina. & Rapha Cuma. infrà hoc tit.

Sed vt iam reuertamur ad d. Authen. Cui relictum. vtiliter obseruandum est, † si maritus vxori legauerit, sub conditione, si non nu- 25
pserit, conditionem ad stuprum quoque pertinere. Denique si post mortem mariti vidua stuprum admiserit, simili modò legatum amittet, atque si nupsisset: ne plus habeat luxuria, quàm castitas. Quod

ita

ita Petrus tradidit in d. Authen. fina. verbis, motus argumento text. in Authen. De restitu. & muliere, quæ in vndecimo mense parit. §. fin. Colla. iiij. Cuius sententiæ emolumentum in eo consistere interpretor, quòd inducit, mulierem ratione iniunctæ conditionis legatum amittere. Pone enim, maritum vxori fundum sine vlla conditione legasse, & mulierem, defuncto marito, stuprum admisisse: Nempe distinquendum est. Nam † si intra annum luctus mulier deliquerit, legatum ipso iure amittet, quod ad fiscum minimè pertinebit: sed ad eas personas, quæ enumerantur in l. j. C. De secun. nupti. iuxta text. in d. Authen. De restitu. §. fina. Quòd si vidua post annum luctus stuprum admiserit, cessat lex, quæ specialiter de legato constituat. Sed etsi maritus in hunc euentum præsumatur, nihil fuisse relicturus vxori: non potest voluntas retenta in mente effectum producere in vtilitatem hæredum. Siquidem † voluntas, quæ ex dispositis non colligitur, conditionem legato inijcere nequit: vt non potest inducere fideicommissum. l. Quidam cùm filium. suprà De hære. insti. & quod tradit Bal. in l. vna, ad finem C. De his qui ante apertas tabu. & Franciscus Ripa in l. Hæredes mei. §. Cum ita. numero. 34. infrà Ad senatusconsul. Trebellia. Quoniam tamen indignandum fuit, si mulier, quæ per stuprum contumeliam testatori defuncto intulit, re ab eodem sibi relicta impunè frueretur, meritò illius iniquitati occursum est: vt † ab indigna fiscus auferat, quod illa retinere non mereatur, iuxta no. in l. Sororem. C. De his quibus vt indignis. & in l. Fideicommissum. C. De fideicom. & quæ resoluit distinguendo annum luctus Iohan. de Garro. in repet. l. j. numero. 58. C. De secun. nupti. Hinc † si maritus vxori decem annua legauerit, quandiu castè vixerit: & post duos annos à morte mariti stuprum commiserit, legata duorum annorum ab hæredibus rectè petet: & multò magis percepta retinebit, ex communi Dd. placito in d. l. fina. C. De indicta vidui. tollen. vbi expressim hoc tradit Alberi. numero. 3. Cæterùm defuncti hæredibus consulerem, vt à principe ius fiscale donari, & cedi sibi impetrent: quum † fiscus velut ab indigna lucrum hoc iustissimè sit ablaturus, ex Bal. sententia in l. Titius. suprà De excusa. tut. quem Alexan. sequutus est in l. In substitutione. numero. 11. suprà De vulga. Enimuerò si virum vxori legasse proponamus, sub conditione, si non nusperit: & viduam intra annum luctus, siue postea stuprum admisisse: hîc ad defuncti hæredes omnimodò pertinebit legatum: nec vllus fisco locus erit ex Petri sententia. Nam quia iam legato conditio adscripta est, si non nupserit: & in conditionibus non tam verba quàm mentem testantis considerare oporteat. l. Pater Seuerinam. infrà hoc tit. cum his, quæ scripsi in repet. §. Et quid si tantum. in v. parte l. Gallus. suprà De libe. & posthu. conditio, si non nupserit, porrigetur ex voluntate ad stupri tacitam conditionem. Denique æquissimum erit, hoc ita non minùs ex testantium sententia inducere, quàm quod ex legis

sententia Iustinianus induxit in d. Authen. De restitu. & ea quæ vndecimo mense parit. §. fina.

Nouissimè circa eandem Authen. Cui relictum. animaduersione dignum est, † quòd persona, cui sub viduitatis conditione aliquid 31
relictum est, intra annum penitùs arcetur à relicti petitione: quanuis maximè cautionem Mutianam offerat. Idque proximis annis ex facto incidit: quum nobilis quidam proprij fundi vsumfructum sub viduitatis conditione vxori legasset. Constabat enim, fundi possessionem ad eam vxorem non pertinere, quæ interuenientibus dote, & arris, marito nupsisset, iuxta l. Regiam lib. iiij. tit. vij. Mulier igitur ab hæredibus mariti petebat, vt vsumfructum fundi sibi legatum constituerent, & offerebat cautionem Mutianam. Hæredes negabant, se intra annum à morte testatoris numerandum conueniri posse: & eorum aduocati contra mulierem ostendebant tex. in d. Authen. De nupti. §. Quæ verò. Colla. iiij. Animus iudicis offendebatur legis scrupulositate. Sed quid faceret, vbi text. afferebatur expressus? Dicebam, posse quæri de ratione legis. Quippe etsi veteres, & nouiores Iustiniani sanctionem sine scrupulo admiserint: equidem non perspicio iustam rationem, qua Iustinianus moueri potuerit. Oldra. enim, & Alberi. in d. Authen. Cui relictum. his verbis loquuti sunt. Sed quare intra annum non potest petere legatum, nec habere fructus illius temporis? Dic, quòd illo tempore magis videtur abstinere à nuptijs metu. l. j. & ij. infrà de secun. nupti. quàm vt pareat voluntati defuncti. argumento. ff. Ad Syl. la. l. Si quis graui. §. Vtrùm. Paul. etiam Castren. ibidem respondit, eius sanctionis rationem esse: quia intra annum luctus prohiberetur à lege nubere, etiam sub magnis pœnis, etiam si a viro prohibita nõ fuisset. d. l. j. Sed post annum, inquit, non prohibetur à lege. Sed quia fuit prohibita à testatore, & prohibitio non remittitur auditur petens legatum, dummodò caueat. Idem tradiderunt eodem in loco Iacobi. de Sancto Georg. numero. 3. & Ias. numero. 5. Atqui si huiusmodi ratio Iustinianum mouisset: fortiter aduersùs omnes defenderem, non esse hodie seruandam talem anni dilationem. Nam vtique hodie † mulier 32
infra annum luctus potest nubere: nec vllas pœnas patitur. Quinimò retinet, quæ sibi maritus testamento reliquit: nisi viduitatis conditio fuerit adscripta, iuxta nota. in cap. fina. De secun. nupti. & tradit latè Iohan. de Garro. in repet. d. l. j. numero. 53. C. De secun. nupti. Ergo correcta † ratione d. Authen. circa anni dilationem, & ipsa anni dila- 33
tio sublata videretur, secundùm authoritatem glos. sing. in l. j. suprà De legi. tuto. de qua Alexan. in l. j. numero 6. suprà soluto matrimo. Iason in l. Quod dictum. numero. 3. suprà De pactis. Animaduerti tamen, hanc rationem, quam Oldra. Albe. Castrens. Iacobinus, & Iason reddiderunt, alienam omnimodò fuisse ab Imperatoris sententia. Ille enim manifestè expressit, quòd si vxor viro fundũ, vel fundi vsumfructum legauerit, sub conditione, si vxorem non duxerit: nulla penitùs relicti

tùs relicti petitio dabitur viro intra annũ. Videamus ergo, vtrum Dd. intrudere hîc eandem rationem potuerint? Nempe in iure ciuili sem-
34 per constitit, †virum intra annum à morte vxoris matrimonium contrahentem nullis pœnis esse obnoxium. d. Authen. de nupti. §. Primæ. Colla. 4. Quid quod Iustinianus, etsi ab alio, qui coniux non esset, legatum fuisset, eandem obseruationem custodiri iubet. Quo loco intelligit, annum à morte extranei testatoris numerandum, vt Iacob. de Belui. interpretatus est, & Bald. in d. Authen. Cui relictum. n. 12. & Angel. in d. §. Quę verò. Est denique planior hęc interpretatio, quę tamen nullam in se habet rationem, aut considerationem intellectus, vt Bald. murmurant in eo. nu. 12. Quum igitur hoc ita esse videatur, & defunctorum voluntatibus talis Iustiniani sanctio nequaquàm accommodatur, po-
35 tuit fortasse recipi, †vt mulier, non expectato anno, statim admittere tur ad vsumfructum sibi legatum, oblata videlicèt Mutiana cautione. Siquidem Iureconsulti, quorum proprium manus fuit, iustis rationibus moueri, hoc ita respondissent in conditione non faciendi valida l. Hęres
36 meus. §. Quanuis. l. Mutianę. hoc titu. Planè †in Hispanię† regnis leges Imperatorum non seruantur, nisi quatenus ratione nituntur: quòd earum legum iusta ratio nobis imperet, non imperium.

EMANVEL COSTA CONIMBRICAE.

EMANVELIS COSTAE IVRECONSVLTI SELECTARVM INTERpretationum circa conditiones, & demonstationes, & dies.

LIBER PRIMVS.

1 Filius iure potuit instituì, sub conditione in præteritum, vel præsens tempus collata, si vera esset: quanuis difficile foret, veritatem conditionis probare.
2 Filius non iure institui potuit, sub conditione probandi, quæ facilis non esset.
3 Filius institutus, sub conditione in præteritum, vel ad præsens collata, vtrum sine dilatione posset habere legitimam portionem.
4 Filius institutus, sub conditione in præteritum, vel presens tempus collata, quæ erat falsa, omnimodò præteritus est, & testamentum etiam hodie nullum dicit.
5 Decreti remedio videtur succurrendum filio instituto, sub conditione in præsens, vel præteritum tempus collata.
6 Nominis proprij appellatio sola, in hæredis institutione satis demonstrat filium, qui eo nomine vocaretur.
7 Demonstatio adiecta incerto corpori, pro conditione est.
8 Pronomen, ille, adiectum nomini proprio facit, vt incertum corpus videatur, quod alioqui certum videretur.

De intellectu l. Institutio talis. §. fina. ff. de conditio. institutio.

CAP. I.

VLPIANVS. Si quem ita institutum ponamus, ille Seius, quẽ codicillis hæredem scripsi, hæres esto, valet institutio, etiam in filio, qui in potestate est: Cùm nulla sit conditio, quæ in præteritum confertur, vel quæ in præsens, veluti si rex Parthorum viuit, si nauis in portu stat. In his tribus speciebus Iureconsultus exprimit, valere filij sui hæredis institutionem, quem apparet purè hæredem institutum, videlicèt si codicillis hęres scriptus fuisset, rex Parthorum viueret, nauis in portu staret, quo tempore scriberetur testamentum. Vnde Bald. hîc obseruat ✝ nõ oportere, filij institutionem esse liquidã, certámue, vt testamentũ 1 valeat: sed satis fore, si vel in re institutio pura sit. Quod Iason retulit. l.

Inter

Inter cætera.nume.7.ſuprà de libe.& poſthu.Idem annotauit Bald.in l. Cùm ad prẹſens.ſuprà Si certum pet.motus arg.l. Cùm poſthumus. ſuprà de libe.& poſthu. Sed magis allegare debuiſſet hũc.§. veluti tex.expreſſum,vt Aret.notauit in l.impoſsibilis.nota.2.infrà de verbo.obliga. Quo loco obſeruat, hanc ſententiam eſſe mirabilem contemplatione tex. ſingula.in l.Filius.infrà hoc tit.Mouere tamen videtur contra hoc Vulpiani reſponſum,quòd filius inſtitui nõ potuit:niſi ſub conditione, quę in ipſius eſſet poteſtate. Atqui filius in propoſitis tribus ſpeciebus non priùs ad hẹreditatem patris ex teſtamento admittẽdus eſſet, quàm probaret,veram eſſe conditionem, ſub qua fuit hęres inſtitutus .Planè difficilis eſſet Romę probatio,quòd rex Parthorum vixiſſet, paterni teſtamenti tempore.Huic argumento videtur Alexand.reſpondiſſe in d. l.Cùm poſthumus.nu.2.quòd cùm in poteſtate filij eſſet, viam teſtati, vel inteſtati eligere: perinde habetur, atque ſi ſub facili conditione eſſet hęres inſtitutus.Et loquitur Alexand.in poſthumo inſtituto,ſub conditione caſuali,quę extitit antequàm naſceretur.Enimuerò illi poſthumo rectè applicatur filius inſtitutus ſub conditione vera,in præſens, vel præteritum tempus collata. Sed non perſpicio,qua ratione poſthumus, aut filius habeant his caſibus electionem.Nam ſi conditio extiterat,aut vera erat, poſthumus & filius patri ex teſtamento ſui, & neceſſarij hæredes extiterunt: vt impoſsibile videatur inducere.l. Eilio præterito.ſuprà de De iniuſto.rupto.quam Alex.non rectè inducebat. Denique ſi cohæredem habuit poſthumus aut filius: euidenti ratione apparet,cohæredem,quin ſciret,conditionem extitiſſe, aut verã eſſe adire potuiſſe: & filio nõ eſſe aperptam viam ſuccedendi ab inteſtato. Vbi autẽ ſolus eſſet hæres inſtitutus ,poſthumus, aut filius, ad inteſtati cauſam trãſire nequirẽt: niſi quaſi volũtarij ſucceſſores,quia vtique ex teſtamẽto neceſſarij hæredes extitiſsẽt.l.j.§.Qui ſunt in poteſtate.infrà Si quis omiſſa cauſa teſta. Poſſent itaque reſpõderi, filiũ in tali ſpecie purè inſtitutũ eſſe,ſi iuris formam reſpicias: conditionis autem probationem,quæ extrinſecus venit,ad facti,non ad iuris quæſtionem pertinere. Deniq;† ſi filius inſtitutus fuiſſet,ſub conditione, ſi probaret regẽ Parthorum vixiſſe teſtamenti tempore,tunc Propriè dici poſſet, conditionem non eſſe facilem,& teſtamentum nullius momenti futurum, argumẽ.l.Lucius,infrà De condi.& demonſtra.& quod tradit Bal. in l. Si pater in 7.oppoſ.C.de inſti.&ſubſti. Videamus tamẽ,quid hodie cõſtituendũ ſit in huius tex.ſpecie† poſt l.Quoniã in prioribus.C.de inoffi. teſtamẽ.Finge enim,Vliſsiponi filiũ à patre hęredẽ inſtitutũ, ſub cõditione,ſi Thomas,qui apud Indos eſt,viuit:& extraneũ ab eodẽ teſtatore in tertia hæreditatis parte hæredẽ inſtitutũ ? Nẽpe videretur prima facie,filiũ ex inſtitutiõe ſtatim habiturũ ſuã legitimã portionẽ,nõ expectata dilationeprobatiõis,ꝙ Thomasin Aſia viuus fuiſſet,quotẽpore pater teſtamẽtũ faciebat.Et hocita Iaſ.manifeſtèſcriptũ reliquit in l.Si ſtipulatus fuero hãc ſummã.in fine,infrà de verb. obli.& Albe. Barber.in

repet.l.Si pater.n.231.C.de insti.& substi.argu.d.l.Quoniã in prioribus. Sic etiã extraneus suã tertiã partã securus habere videretur.Ego autẽ in diuersa opiniõe sum.Et primũ cõstituo,extraneũ,qui pure sit institutus, adire nõ posse ex tertia parte:nec eã habiturũ,antequã sciat, cõditionẽ, sub qua filius institutus est,verã fuisse,arg.l.Suus quoq;.s̃.De hære.insti. l.Ventre præterito.s̃.De acquir.hæredi. Nã †si conditio falsa erat, arbitror, testamentũ etiã hodie nullius momenti censendũ: vt institutio extranei conseruari nequeat. Authenti. ex causa . C. De liberi . præteri. Proinde filius vtiliter intendet , conditionem fuisse falsam : quò magis solus intestato patri hæres existat . Nam vt demus , filio instituto sub conditione, quæ non sit in eius potestate , testamentum hodie sustineri , argu. dicta l. Quoniam in prioribus . & l. Scimus. §. Cùm autem. C. eodem titulo illud ita recipi potest , cùm filij institutionem, qui omnimodò præteritus non sit,conditio suspendit , argumen.l. Mulier.§.fina. infrà hoc titul . l.iij. §. Si sub ea.infrà De bono.possess. contra tabul . Verùm si filius proponatur institutus , sub conditione falsa, eleganter dicetur , testamentum nullius momenti censendum : quasi filius nullo modo fuerit institutus . Hoc probatur argumen. l.iij §. Si patronus. infrà de bonis liberto. vbi si in præteritum collata sit conditio,vel in præsens,non videtur quis sub conditione institutus. Aut enim impleta est (inquit vlpianus) & purè institutus est : aut non est, & nec hæres institutus est.Item probatur argumento huius §. in quo Vlpianus has tres species eiusdem rationis esse intellexit . Planè in priore specie , constaret , nec hodie testamentum defendi posse , si Seius filius codicillis hæres scriptus non fuisset , secundùm receptam Bartol. cõtradictionem in l.Commodissimè. numero 2.suprà de liberis & posthumi . de qua per Roder . Xuar.in d.l . Quoniam in prioribus . in 7. limita . Secundum quæ si incertum sit, conditio vera,an falsa fuerit, sub qua suus hæres filius proponitur institutus, ipse quidem patri necessarius hæres existet , vel ex testamento , si conditio vera erat , vel ab intestato , si erat falsa , argumen. l. Cùm quidam §. Suum hæredem. suprà De acquiren. hæreditatem Nec inducetur. dicta l. Quoniam in prioribus . vt ex testamento pro hærede gerere queat : quia videlicèt de viribus testamenti incertus si sit . Occurret igitur iniquitas , si per annos carendum habeat filius succesione patris , cuius nec ex testamemento interim, nec ab intestato hæreditatem vendicare queat ? Sed res iusto decreto temperabitur, vt à iudice impetret portionis legitimæ possessionem , quam in alterum euentum habiturus sit , argu.l.Illud. §. finali infrà De bono. possess.contra tabul.l. Ventre præterito . in fine infrà De acquir. hęredita. Nouissimè obseruandum est in principali Vlpiani specie merito dubitari posse . Manifestè enim sensit , nullam esse filij Seij institutionem , si codicillis hæres scriptus non deprehenderetur , idque sensit , quasi falsa esset conditio . Sed contra argumentor , quòd hæc magis falsa demon-

stratio

ſtratio videretur: quàm falſa conditio. Porrò(vt idem Vlpianus ait in l. Si ſic. §. primo infrà De lega. primo) inter falſam demonſtrationem, & falſam conditionem multum intereſt: quòd falſa conditio perimit diſpoſitionem, falſa demonſtatio non perimit. Vbi enim ſtichum lego, quem ex venditione Titij emi, & ſi demonſtratio falſa ſit, ſtichus debetur. l. Demonſtratio falſa. infrà De conditi. l. Quintus Mutius. j. infrà De auro & argento lega. §. Longè magis. Inſti. De legat. Sic & qui dotalem fundum nullum habebat, cum legaſſet vxori his verbis, fundum Cornelianum, quem illa mihi doti dedit, ei hæres dato, Iureconſulti communiter reſponderunt, fundum Cornelianum, qui eſſet in rerum natura, legatum eſſe: quia demonſtratio falſa legatū nō perimeret. l. Quibus diebus. §. Qui dotalem. infrà De conditio. & demonſtratio. Idémque eſt in perſonis, quibus hæreditas vel fideicommiſſum relinquitur. l. Falſa demonſtratio. eodem
6 titu. Ergo† & ſi teſtator non appellaſſet filium Seium, ſola proprij nominis demonſtratio ſatis eſſe videbatur, vt de corpore conſtare videretur: ſicuti etiam probatur in l. j. §. Qui neque. ſuprà De hære. inſti. Nam & ſi teſtator plures Seios amicos habuiſſet, nemo diceret, eum de alio Seio, quàm de filio ſenſiſſe: quem ſcilicèt ex naturali charitate, & ne nihil ageret, ſi eum præteriret, inſtituiſſe crederetur, argumē. l. j. C. de his qui ſibi aſcrib. in teſta. l. Si fuerit. infrà de rebus dub. l. iij. infrà de mili. teſta. Quibus conſequens eſſe videretur, Seium filium purè inſtitutum eſſe, & ſi codicillis non legeretur hæres inſtitutus: quòd falſa demonſtratio non perimat inſtitutionem. Vlpianus tamen, qui hæc non ignorabat, euidenter ſignificauit, omnimodò præteritum Seium filium videri, ſi in codicillis non fuiſſet hæres inſtitutus: quaſi falſa conditio eſſet. Quare nouè animaduerti, Vlpiani ſententiam explicari poſſe, adhibita eleganti diſtinctione Pomponij in
7 l. Nuper. infrà de legat. iij. Is tradit,† demonſtrationem incerto corpori adiectam pro conditione eſſe, vt id demum videatur eſſe in diſpoſitione, quod ei demonſtrationi congruit. Sed ſi certo corpori demonſtratio adijcitur, tunc non conditionis, ſed demonſtrationis locum retinet: vt ſiue ea vera ſit, ſiue etiam falſa, non perimat diſpoſitionem. Secundùm hanc diſtinctionem, ſi inſtitutio talis fuiſſet, Seius, quem codicillis hæredem ſcripſi: illa verba, quem codicillis, &c. non poſſent eſſe pro conditione, & ineptè compararentur conditioni in præteritum vel præſens tempus collatæ. Verùm Vlpianus(vt ego interpretor) ſub
8 tiliter propoſuit,† adiectum nomini proprio pronomen, ille, quo incertum corpus Seij videretur, collata videlicèt tota demonſtratione in relatiuū. Sic illa verba, quem codicillis, &c. quaſi incerto corpori adiecta, pro conditione erant, argumen. d. l. Nuper & l. Quintus. §. j. infrà de auro & argen. lega.

1 Stipulatus, Hanc ſummam centum aureorum, minorem ſummam præſentem ſtipulatus vtiliter videtur, ſi cauſa lucratiua erat: ſecus ſi oneroſa.

2 Demonſtratio facta ad oculum efficit, vt multò certiùs de corpore conſtare videatur.

3 Stipulationis conditionalis quæ propria sint.
4 Stipulanti simpliciter si quis promittat, sub conditione vera, in præteritum, vel præsens tempus collata, valebit stipulatio.

De intellectu. l. Si ita stipulatus fuero hanc summam. ff. De verb. oblig.

CAP. II.

PAPInianus. Si ita stipulatus fuero hanc summam centum aureorum dare spondes, & si maximè ita exaudiatur ille sermo, si modo centũ aureorũ est, nõ facit conditionẽ hæc adiectio: quoniã si centũ non sint, stipulatio nulla est. Nec placuit, instar habere conditionis sermonẽ, qui nõ ad futurum, sed ad præsens tempus refertur: & si contrahẽtes rei veritatẽ ignorent. Obseruatione dignum est, quod hîc expressum videtur, illum sermonẽ, Hanc summã centum aureorũ dare spondes, ita exaudiri, si modò centum aureorũ est. Nã Africanus cõtra videtur sensisse in l. Si seruus legatus. §. Qui quinq;. ſ. de lega. j. vbi scripsit, illã stipulationem valere, decẽ quæ in arca habes dare spondes? cùm quinque sola essent in arca. Sed Accurs. Bar. & frequentiùs Dd. interpretatione succurrũt, agnoscentes, secundũ proposita stipulationis verba, valere stipulationẽ quãuis cẽtum aureorũ summa nõ reperiretur. Deniq; intelligunt arg. d. §. Qui quinque. eos aureos deberi, qui præsentes forent. Papiniani autem sententiã hîc tunc demũ procedere opinantur, quando probaretur, inter stipulantẽ & promittentẽ actum fuisse extrinsecus, quòd numerus centum aureorũ pro conditione acciperetur: vt etiam Bar. accepit in l. Demonstratio. n. 9. & 10. suprà De conditio. & demonstr. Idque tacitè actum videri Ioã. Imol. hîc tradidit, si stipulanti causa erat onerosa, non verò lucratiua: quum in tali specie centum aureos stipulatus, non videretur in minore summa consensisse, argu. l. Si decem. suprà loca. & quod docet Barto. in l. j. §. Si stipulanti. in princi. suprà hoc tit. Hoc & Aret. probauit, sic text. hùnc intelligens. Verum Iaſ. ij. col. nu. 5. nihil diuinandum ratus, sine distinctione hoc responsum tuetur: vt etiam si liberalitatis causa promissio facta esset, nulla sit stipulatio, cùm cẽtum aureorum summa nõ inueniatur. Et hoc putat euenire ratione pronominis, hanc, quod præsentem pecuniam demonstrabat cũ numeri taxatione. Quare nihil censeri promissum interpretatur, si centum aureorum summa non fuisset: quia deficeret subiectum demonstratum. l. Si sic §. j. suprà delega. j. Hoc etiam sensu text. hunc acceperunt Petrus, Alberi. & Angel. Fertur & Accurs. in j. scholio idem sensisse, vt refert Lancel. Galiau. in d. l. j. §. Si stipulanti. numero 3. vbi Hiero. Butigel. nume. 8. vulgatam Papiniani sententiam hîc non videtur assecutus. Sed hæc interpretatio mihi nequaquam probatur. Primum enim Accurs. in j. scholio hoc non sensit. Nam etsi rectè itnelle xerit, demonstrationem factam in præsentia: non tamen ex hoc facto quidquam ad iuris quæstionem collegit. Verius itaque esse arbitror

tror,quod ipſe Accurſ.in verb.nulla.Bart.& alij exiſtimarunt: ſi ſtipulatio ex cauſa liberalitatis (vt plerunquè ſolet) interpoſita fuiſſet, nec quid actum proponeretur inter ſtipulantem & promittentẽ,ſummam quæ centum aureorum non eſſet, debitum tamen iri. Quid enim intereſt,ſtipuler hanc ſummam centum aureorum:an ita centum aureos quos in arca habes,centũ aureos,qui corã ſunt, præſentem ſummam, quæ centum aureorum eſt? Cùm igitur Africanus reſponderit in dict. §.Qui quinque.mihi,qui ſtipulatus eſſem decem aureos,quos in archa habes,quinque deberi,ſi ſoli quinque in archa fuiſſent, non videtur inter has ſtipulandi formulas ratio diuerſitatis reddi poſſet. Quinimô
2 † conſideratio pronominis,hanc retorquetur aduerſus Petrum,Albe. Angel.& alios Doctor. Efficere enim potiùs videtur, dum pecuniam ad oculum demonſtrat,vt falſa magis demõſtratio ſit,quàm falſa conditio:cùm omnimodò conſtet de corpore per talem demonſtrationẽ. l.Nemo.in princip.ſuprà De hæred.inſtit.& quod ſcripſit Accurſ. in l. Quæ extrinſecus.in iiij.ſchol.hoc titu.ab Io.Imol. hîc rectè allegatus. Diuerſa fuit cauſa pronominis,ille,in l.Inſtitutio §.fina. ſuprà De condi.inſtit.quoniam incertum corpus reddidit, collata demonſtratione certa in relatiuum.Igitur Papinianus (vt ego interpretor) illud præcipuè docere voluit,ſtipulationem non eſſe conditionalem, ſi cõditio in
3 præſens tempus conferretur. Si quidem † conditionalis ſtipulationis proprium eſt,conditionem valere,cùm concipitur, & conditione exiſtente,cõmitti,& deficiente,irritari.Enimverò hîc ſi centum aurei non ſint,ſtipulatio nulla eſt:ideóque conditionalis dici nõ poteſt. Quod ſi
4 centum aurei ſunt,pura eſt ſtipulatio.Nec dubitauerim, † quin ſi mihi ſimpliciter ſtipulanti decem,tu ea promittas,cum illa adiectione,ſi modò Rex Parthorũ viuit,valeat ſtipulatio,ſi modò Rex Parthorum viuat:quia purè interroganti purè quoque reſponderis, argu.l.Inſtitutio.§.fin.ibi,etiam in filio,ſuprà De condit.inſtit.l.iij.§.Si patronus,ibi, purè inſtitutus,ſuprà De bon.liberto. Quod eſt notabile ad l.j.§.Si quis ſimpliciter.ſuprà eod. Quoniã igitur hoc principale Iureconſulti propoſitum fuit,nõ docuit ex profeſſo,illam ſtipulationẽ,hanc ſummam centum aureorum dare ſpondes?ita regulariter exaudiri,ſi modò centum aureorum eſt,Sed magis ſcripſit, & ſi maximè ita exaudiatur ille ſermo,id eſt,quanuis maximè contrahentes intelligerent. Quaſi diceret,nõ ſolùm ſtipulatio non eſt conditionalis,cũ non ſic exauditur ille ſermo,ſi modò centum aureorum eſt:verũ etiam conditionalis nõ eſt, & ſi ita exaudiatur.Tametſi Iaſ.hîc.nu.3.non rectè,& contra Papiniani ſenſum hanc partem text.acceperit. Quòd ſi quis Papinianum interrogaſſet,quando eſſet,vt contrahentes ſic intelligerẽt:reſponderet opinor,cùm hoc inter eos actum fuiſſet,vel actũ fuiſſe intelligeretur.Planè intelligeretur ſic actum eſſe,cùm cauſa fuiſſet oneroſa. In qua ſpecie Iureconſ.intellexiſſe videtur,huic reſponſo plærunquè locum fore. Et bene verba ſe habẽt,etſi contrahẽtes,&c.ad cauſam oneroſam pro-

priè pertinẽtia. Nam cùm ſtipulationes ex cõtracto negotio pendeant. l.v.§.Conuentionales.ſuprà eo.contractus vltrò citróque obligatorius dicitur:& ad cauſam donationis propriè non refertur l. Labeo. §. Contractum.infrà De verborum ſignificatio.

1 Peſsimum libertum appellans,cui hæreditatem,vel legatum relinquit,nõ facit inutilem inſtitutionem,nec legatum inutile.
2 Intellectus l.Turpia.ff.De lega.j.
3 Addi contumaliæ cauſa ſignum dicitur,cùm perſonæ ſatis demonſtratæ additur.
4 Intellectus l.His verbis.§.j.De hæredi.inſtituen.
5 Patris maledictum,additum inſtitutioni filiorum,non habetur pro non ſcripto, cũ eos faciat infames facti infamia.
6 Infamia facti quos effectus habeat.
7 Filij inſtitutio facta cum ſpeciali conuicio vtrùm valeat?
8 Pater magis præſumitur corrigere filium,& increpare, quàm contumeliam ei inferre.

De intellectu l. Quoties. §. Si quis nomen. ff. de hæred. inſtituen.

CAP. III

VLPIANVS. Si quis nomen hæredis quidem non dixerit,ſed indubitabili ſigno eum demõſtrauerit, quod penè nihil à nomine diſtat, non tamen eo, quod contumeliæ cauſa ſolet addi:valet inſtitutio.

At Martianus in l.His verbis.§.j.infrà eod.ita ſcriptum reliquit.Illa inſtitutio valet,filius meus impijſsimus malè de me meritus hęres eſto. Purè enim hæres inſtituitur cum maledicto,& omnes huiuſmodi inſtitutiones receptę ſunt.Accurſius hîc interpretatur, Vlpianum loqui in ſpecie contumaliæ, Martianum in genere. Et ita ſe habet communis opinio.Vnde colligo,† & inſtitutionem,& legatũ valere,ſi quis ita diceret.Ille peſsimus libertus meus hæres eſto, Illi peſsimo liberto meo centum do lego,aduerſus Iaſo.in l.iij.nu.12.ſuprà De liber.& poſthu.Is ſine iudicio receptam diſtinctionem confirmauit arg.l. Diui. infrà De adimen.lega.vbi legatum,quod liberto quis teſtamento reliquerat,co dicillis ademiſſe videtur,ſi eum libertum peſsimum appellauit.Nec vidit,ex voluntate ademptum videri legatum in dict.l. Diui.quod ex voluntate deberet ei,cui datum fuiſſet cum elogio illo,argumen.d.l.His verbis.§.j.At Rapha.Cuma.hîc,& in l.Turpia.nu.3.infrà De lega.j.cõmunem diſtinctionem improbauit: & omnia turpia & probroſa pro non ſcriptis habenda credidit.Hinc putauit,turpia regata non valere, † in d.l.Turpia.quoniam turpitudo erat in eo ipſo legato, non verò in demonſtratione legatarij. Vt putà,ſi quis ſeruum adoleſcentem ei mulieri legaſſet, in quam cũ eo ſeruo turpis ſuſpitio habebatur: vel ſi vnguenta inhoneſta,vel huiuſmodi aliquid,quod ad contumeliam legatarij,reſpiceret,ei reliquiſſet.Nam quia turpe legatum pro nõ ſcripto habendum ſit, nihil reperitur legatũ. Inde etiam defendere exiſtimauit huius.§.rationẽ:in quo intellexit,remota turpi demonſtratione,nullum eſſe,qui poſsit videri demonſtratus. Vt putà,inſtituo illum hominem,qui Titiũ occidit,vel illũ,qui Seiam adulterauit. Cõtrà ſi ita hæreditas,vel legatũ relinqueretur,Inſtituo Gallopreſſum,qui ex ſcholis librum

librum furatus,lego centum Verri, qui Siciliam latrocinijs spoliauit: arbitratur Cuma.institutionē,& legatum valere,arg. d.l.His verbis.§. j.quoniam habita pro nō scripta probrosa demōstratione, constat nihilominùs de corpore.Et in Rapha.sentētia fuerunt Ange.de Peril. in d.l.Turpia:Soz.in d.l.iij.nu.4.Ludo.Lusita.in l.Paulus.ij. infrà De reb. dub.Sed etsi Ias.in ea.l.iij.nu.14.scribat,opinionē Rapha.Cuma.sibi nō placere:quia hîc tex.eam nō admittat:ego cōtra sentio.Nam in hoc §. Vlpiani sententia est,quòd etiam si quis indubitabili signo demonstratus sit,quod penè nihil à nomine distet,nō valebit institutio, si signum indubitabile id sit,quod cōtumeliæ causa addi solet.Proinde Accursij interpretationē hîc respuendam existimo in verb. contumeliæ. Fingit enim,hæredem ita institutū,Titium,qui occidit Seium, hæredem instituo:quum Vlpianus eo casu loquatur,quo nomen hæredis expressū non est.Quod autē Iurecons.scribit,excepto eo,quod cōtumeliæ causa solet addi,nouè interpretor, † vt addi contumeliæ causa dicatur signum indubitabile,cū hæredi nominato additur.Quippe indubitabilis signi additio arguit,iam personā hæredis satis esse demonstratam,in cuius cōtumeliam addebatur turpis aliqua demonstratio.Si quis igitur hæredem aliter nō demonstratū demōstrauerit eo indubitabili signo, quod aliàs hæredi demonstrato solet cōtumeliæ causa addi.Vlpia.negat,institutionē valere.Sed vtrum valeat institutio,quādo signum additū est ei,qui sufficienter demonstratus fuerat,Vlpianus nō explicuit. Nonnullum tamen argumentū potest conijci ex eius sentētia,quod valeret talis institutio.Nam si solebat cōtumeliæ causa adijci signū, vtiq; nō videretur esse in vsu,si vitiaret institutiones,in quibus caput, & robur testamentorum consisteret.Facit d.l.His verbis.§.j.ibi, † & omnes huiusmodi,&c. Quæ verba significare videntur,idē in extranei institutione procedere,cōtra Aret.sensum,quem satis bonū esse, scripsit Ias. in d.l.iij.in fi. Quanquā autem Cuma.citca d.§.j.præceperit,maledictū illud pro nō scripto haberi,ego noto, † maledictū illud adeò pro non scripto nequaquā haberi:vt obseruandū sit vtiliter, filij propterea opinionē oneratā esse apud bonos & graues viros.Proinde † quasi infamis facti infamia ad dignitatē non admittetur:nisi in subsidium. Et si fortè aliquis eum,præterito fratre consanguineo hæredē instituerit, poterit consanguineus cōtra infamē,veluti contra turpē hęredem,inofficiosi querelam perferre.l.Ea,quæ pater.cū gl.sequen.C.Ex quibus caus.infa. irroga.Secundùm quæ Raph.Cuma.opinio defendi potest.Eam certè † in filio probandā omnimodò censerē: quāuis cum speciali conuicio, aut maledicto fuisset à patre hæres institutus,ex Aret.sentētia in d.l.iij. Nam si infirmādi huiusmodi institutiones illa sola ratio affertur, quòd cōtumeliæ magis,& denotādi hæredis gratia videtur facta,arg.d.l.Turpia.vix credendus est aliquis hæredem ideò instituisse,vt ei cōtumeliosam demonstrationē adderet:quia ipsius testatoris esset contumelia,habere talem hæredem. Sic non odio testātis debuit haberi institutio pro

non ſcripta,ſed magis valere.in † filio autem contumeliæ cauſa videri 8
non poteſt facta inſtitutio. Nam & patris perſona arguit,animum infe
rendæ contumeliæ non fuiſſe,ſed magis corrigendi, & increpandi,ar-
gument.dict.l.Ea quæ pater.& quod tradunt Cynus, & Angelus nu. 4.
in l.Si nō conuicij.C.De iniu.& neceſsitas inſtituendi filium totam ad
ſe inſtituendi cauſam trahit,argum. l. Tutor petitus.§. Quæ tutoribus.
ſuprà De excuſatio.tutor.l.iij.infrà De milita.teſtamen. Quare huiuſ-
modi inſtitutiones in iudicijs tueri,æquiſsimū videretur,aduerſus rece
ptam Accurſij traditionem:qui ſenſit inſtitutionem non valere, vt etiã
expreſsit Saly.in l.iij.nu.2.C. Quemadmod.teſtamen.aperian.

1 Demonſtratio,quæ incerto corpori adijcitur,pro conditione eſt.
2 Meorum appellatione in teſtamentis venient,quæ mea eſſe credidi,cũ tamen non eſſent.
3 Demonſtratio falſa,quæ nō perimit legatum Stichi perimeret,ſi teſtator dixiſſet, illum Stichum,quem ex venditione Titij emi,Seio hæres dato.

De intellectu l. Quintus Mutius ait. ff. de auro, & argen. legat.

CAP. IIII.

POMPONIVS. Quintus Mutius ait, Si pater familiàs 3
vxori vaſa,aut veſtimentum,aut quidpiam aliud ita lega-
uit,quod eius cauſa emptum,paratúmve eſſet, id videtur
legaſſe,quod magis illius,quã communis vſus cauſa para-
tum eſſet,&c. Quoniam Mutius nihil legatum videri ſcripſit,niſi quod
proprio vſui vxoris paratum eſſet,Pomponius notauit, id quidem ve-
rum eſſe,ſi generaliter legaſſet ita, Quæ vxoris cauſa parata ſunt. Sed
& in duabus ſpeciebus, quas idem Quintus Mutius attigit, æquè vera
erat illius definitio. Demonſtratio † enim,quæ incerto corpori adijci- 1
tur,pro conditione eſt,ſecundùm elegantem diſtinctionem eiuſdem
Pomponij in l.Nuper.ſuprà De lega.iij.vbi ſi incertum corpus legetur,
veluti ita,vinum meum,veſtem meam,videtur pro cõditione hoc ver-
bum,meum,eſſe:vt ea demum, quæ teſtatoris fuerunt, † aut ſuorum 2
numero habuiſſet,videantur legata. Quod rectè ex Pomponij ſenten-
tia intellexit Ripa in l.Stichum.nu.9.ſuprà De lega.j.cum Iaſon.nu.13.
id non rectè intellexiſſet. Sed vbi certo corpori adijcitur demonſtratio.
tunc non habet vicem conditionis,videlicèt in præſens,vel in præteri-
tum tempus collatæ. Proinde ſi falſa ſit demonſtratio, non perimit le-
gatum:vt perimeret,ſi pro conditione eſſet. Ergo quod Quintus Mu-
tius profudit,vaſa,aut veſtimẽtum,vel quidpiam aliud,meritò notan-
dum fuit. Quid enim,ſi legaret certum aliquod & ſpeciale corpus,cum
demonſtratione illa, quod eius cauſa paratum eſt? Vt igitur Pompo-
nius excluderet ea Mutij verba,quæ notabat,aut quidpiam aliud,colle
git in verſicu. Planè. æquè veram eſſe. Quinti Mutij ſententiam in dua-
bus prioribus ſpeciebus,quas Mutius ſcripſerat,& in alia, quam ipſe ſu
prà adiecerat. Nam ſi legatum ſit,vaſa,quæ vxoris,&c. aut veſtimenta,
quæ vxoris,&c. aut generaliter,quę vxoris cauſa parata ſunt: tunc, in-
quit Pomponius,æquè erit vera Quinti Mutij ſententia. Quaſi diceret,

non

non æquè veram fuisse in eo,quod effudit,aut quidpiam aliud: nisi intellexisset,quidpiam aliud,videlicèt,simile,& per hoc genericum. Accursius autem hîc,& Barto.in fin.idem Bart. in l.j.nu. 5. infrà De rebus dub.& Sozin.ibidem.nu.fina.Iaſ.in l.penult.nu.7.C.De verbo.ſignific. & alij vulgò hunc verſic.Planè.nequaquàm intellexerunt. Exiſtimarunt enim,verba teſtatoris fuiſſe,vſa,aut veſtimenta, aut quæ vxoris cauſa parata ſunt, ei hæres meus dato. Quare probari crediderunt in hoc verſicu.quòd alternatiua poſita inter genus,& ſpeciem reſoluitur in coniunctam.Quam interpretationem eleganter confutauit Sozin. in l.Si is qui ducēta §.Vtrum.col.j.infrà De rebus dub. intelligens meliùs,nō poni hîc exemplum legati,quod ſub alternatiua dictione, aut, relictum fuiſſet.Sed & noſter Ludo.Luſita.in l.j. col. penult.eod.titul. perfectiùs Sozino intellexit Pomponium eo ferè modo,quo ſupra explicauimus.Nouiſsimè notari poteſt,etiamſi ſpecialiter aliquid legatū videatur,poſſe Quinti Mutij ſententiæ locum eſſe, ſi pronomen adijciatur,quòd corpus faciat incertum.Nam † ſi is, qui Stichū habebat, 3
ita legauerit,illum Stichum,quem ex venditione Titij emi:non videtur legatus Stichus,quem teſtator non emiſſet,argument.l. Inſtitutio. §.fina.ſuprà De conditio.inſti. Quo exemplo ſi quis vnam duntaxat veſtem haberet purpuream,& ita legaret, veſtem meam purpuream, quam vxoris cauſa paraui,hæres meus ei dato:veſtis purpurea etſi vxoris cauſa parata non eſſet,ei deberetur.Cōtrà,ſi ſcriptum fuiſſet, illam veſtem meam purpuream:vxoris cauſa paraui,&c.admittenda videretur Quinti Mutij ſententia.Meritò igitur Pomponius ſcripſit, veſtem meam illam purpuream,vt certam demonſtraret:cùm pronomen, illam,non quaſi à teſtatore expreſſum intelligeret.

1 Legans centum aureos,quos ſe debere dicit,vel apud ſe depoſitos eſſe,vel penes ſe habere,vtiliter legat,ſi hæ demonſtrationes ſint falſæ.
2 Legans illos centum aureos,quos debet,vel qui apud ſe depoſiti ſunt, vel quos penes ſe habet,inutiliter legat,ſi demonſtrationes falſæ ſint.
3 Error teſtatoris in demonſtratione,quæ ex eius facto pendet,non præſumitur.
4 Error teſtantis,qui putauit,ſe debere quod legauit,nocet legatario, oppoſita doli exceptione:qua non obſtante,aliquando actionem perferet.nu.8.
5 Caſtellanæ l.ſummarium, titu.ix.Part.vj.l.xix.quaſi iniuſtum notatur.
6 Legans Titio centum aureos,quos vult ei ſolui ex centum, quos ſibi Sempronius debet,vtiliter legat,etiam ſi Sempronius nihil debeat.
7 Legans Titio centum aureos ita,quos mihi debet,vel ita,quos mihi Sempronius debet, vtrùm vtiliter legaſſe videatur,ſi ſciens,nihil ſibi deberi,legauerit?
8 Error teſtatoris in cauſa finali legatum non perimit ipſo iure,ſed ope exceptionis.
9 Intellectus l.Legaui.ff.De libera.lega.verſicu. Quòd ſi ſic dixerit.
10 Legans Titio centum aureos ita,quos mihi debuit, vel ita, quos mihi Sempronius debuit,vtiliter legat:& ſi nil fuit debitum.

De intellectu l.fina.ff.de libera.lega.

CAP. V.

SCAEVOLA. Creditor debitori ſuo legauit ita, Caio Seio,quicquid ſub pignore hortorum ſuorū debuit,ab hęredibus meis dari volo.Quæro,cū teſtator viuus à Seio aliquid receperit,an id ex cauſa legati peti poſsit? Reſpondi ſecundùm ea,quæ proponerentur,nō poſſe.Idem repetijt,& ait, teſta-

torem ante factos codicillos, quibus legauit, penè omnem pecuniam sortis,& vsurarum recepisse:ita vt modicũ sortis,seu vsurarum debeatur,& quæsijt,an ei repetitio competeret propter verba ad præteritum relata,quicquid mihi debuit? Respondi,Prius quidem secundũ ea,quæ proponerentur,rectè responsum est: verũ posterius propter ea, quæ in tempore adderentur,ita à iudice æstimandum, vt inspiceret obliuione pecuniæ solutæ,aut quòd eo inscio,numerata esset,id fecisset, an cõsultò,quod quãtitatem quõdam debitã,non ius liberationis dari voluisset. Quum quis Titio,cui nihil debuit,ita legat, † centũ aureos,quos ei debeo,constitit,legatũ vtile esse: quod certa numorum quantitas similis sit Sticho legato cũ falsa demonstratione.l.Legaui.in fin.suprà eo.l.Si sic.§.j.suprà De lega.j.Idem si ita legatũ sit,Centum quæ ille apud me deposuit,hæres dato.Nam si nunquã deposuit,quasi relictum cum falsa demonstratione,ex testamento accipiet.l.Lucius.ij.§.Quisquis.ij.suprà De lega.ij.Doctor. in l.j.§.Adeò.suprà De dote prælega. Sic etiam legatum valebit,Centũ aureos Titio:quos penes me habeo,hęres dato: quãuis penes se nullos aureos testator habuisset,vt ex Oldradi sentẽtia scriptũ reliquit Castrẽ.in l.Si seruus.§.Qui quĩque.s̃.de leg.j.Cõtrà † si diceret,illos centũ aureos,quos Titius apud me deposuit,vel penes me habeo,hæres Titio dato:nõ dubitarẽ respõdere,numorũ corpora videri legata,quę nõ essent in rerũ natura,si vtiq; vera nõ esset demõstratio, arg.dl.j.§.Adeo.& l.Institutio.§.fi.s̃.De conditio.insti.Sed etsi ita legatum esset,Illos centum aureos,quos Titio debeo,ei hæres dato, prope est,vt idem responderi debeat,argu.dict.l.Legaui.in fin.coniuncto d.§. fina.His autem casibus,quibus dixi,centum deberi, falsa demonstratione non obstante,obseruandũ est,efficaciter deberi, si testator sciens,se non debere,legauisset:quòd in re dubia præsumitur, † secundũ Accursium in.§.Adeò.& in d.§.Quisquis.Salyce.fin.verb.Castren.& Corne. in l.j.C.De falsa causa adiecta lega.Cõtrà † si testator probaretur errasse,legatarius doli mali exceptione repelletur,vt Accurs.voluit in d. §.Quisquis.ij.& in l.Lucius.§.Sempronius.suprà De lega.iij.Barto.post Roge.in d.§.Adeò.Petrus Cuma.& Alex.in l.Si sic.§.j.suprà De lega.j. Castren.in l.Demonstratio.infrà De conditio.& demonstr.& in l.j.vbi Corne.idem probauit.C.de falsa causa adiecta lega.Cuma. & Sozi. in l.Quibus.§.Domiuus.infrà.De conditio.Denique hæc vera est opinio: quanuis leuiter nixus fuerit improbare eam Sozi.in d.l. Demõstratio. nu.4.Hinc colligo † nõ fuisse iustum summarium.l.xix.tit.ix. Part.vj. Nam cùm referat eam Iureconsultorum sententiam,de qua suprà,ita scriptum legitur in summario,*Como deue valer la manda,que el testador fiziesse a alguno,cuidam do que le deuie algo,y no fuesse assi.* Equidem vbi legitur,cui dando,magis scripsissem,diziendo. Verũ si quis ita legauerit,Centũ aureos,quos mihi Titius debet,ei hæres dato:vel ita, Centum aureos,quos mihi Sempronius debet,nihil Titio legatũ videtur,si testatori nihil debeatur.Hîc enim non videtur legata certa numorum

quantitas cum falsa demonstratione: sed ius liberationis priore casu, ius actionis in posteriore. Proinde si debitū non sit, legatum videtur id ius, quod non esset in rerū natura. d.l. Legaui. d.l. Si sic. § j. In illa autē specie
6 scriptū extat, † nō videri legatū ius actionis, sed certā numorū quātitatem, videlicèt, cū testatorita diceret, Titio hęres dato cētū aureos, quos volo ei soluas ex centū, quos mihi Sēpronius debet. Quāuis enim Sempronius nihil testatori debuerit, centū aureorum legatū vtile erit, arg. l. Quidā testamento. s̄. De leg. j. Quod ita Feli. tradidit in c. Super literis. nu. 4. De rescri. Franciſc. Ripa in l. Stichū, qui meus erit. nu. 12. s̄. De leg.
7 j. Videamus tamen † vtrū id, quod in d.l. Si sic. §. j. & in d.l. Legaui. scriptum est, nō procedat, si testator sciens, nihil sibi deberi, legasse proponatur? Et in hāc sentētiam inclinauit. Rapha. Cu. in l. Si sic. §. j. quā multò constātiùs asseruit in l. Qui duos. §. fi. s̄. De leg. ij. Mouetur etiā, quòd capienda sit interpretatio, quę faciat legatū valere. l. Quoties. infrà De reb. dubi. Nec aduersari huic sentētiæ Raph. Cuma. putat differētiam, quā Iurecōsulti cōstituerūt inter leganté centū aureos, quos deberet: & leganté centū aureos, qui sibi deberētur. Cōsiderat enim, in priore specie legatum valere, etiamsi testator errauerit: quum in posteriore nul-
8 lius momenti sit, nisi testator sciens legauerit. Nam qui ita † legat, Centum Titio, quos ei debeo, hæres dato, omnimodò legauit centum autum aureos Titio, id est, etiamsi putauit, se eos Titio debere. Sic Titio rei omnimodò debentur ipso iure. Quòd autem hæres posit habere exceptionem doli mali, vt ex recepta sententia diximus: id non tam procedit ex falsa demonstratione, quā ex voluntate testātis, qui dicitur aliàs legaturus nō fuisse. Nam etsi falsa illa demōstratio, quos ei debeo, adiecta nō fuisset, audiretur nihilominus hęres, si oppositā doli mali exceptione cōtenderet, testatorē ideò centū Titio legasse, quòd se ea debere existimasset, argu. l. Cū tale. § Falsam causam. infrà De cōdi. & demonstra. vbi falsa causa etiā finalis legato nō obest, id est, legatum non perimit: quāuis doli exceptionē contra legatarij actionē posit adiuuare. Deniq; etiā si testator errasset, vtiliter præceptū fuit, legatū valere, quod ex falsa demōstratione nō perimeretur. Quid enim si legatarius probet, se tam cōiunctū fuisse testatori, vt etiam si testator non errasset, eandē quātitatē verosimiliter legaturus fuerit? Nēpe actionē ex testamento rectè perferet, nec doli mali exceptiōe repelletur: cū cōtra præsumptā defuncti voluntatē nō admittatur. Sic & Pōponius in l. Scribit. §. fi. in prin. s̄. De auro & arg. leg. Quinti Mutij sentētiam vtilē esse docuit: quāuis doli mali exceptio incurreret. Cōtrà vbi testator legauerit centū aureos, qui sibi deberētur, cùm existimaret sibi deberi, legatum, omnimodò nullius momenti est: vt nihil legatario proficiat allegare, se tam coniunctum fuisse testatori, &c. iuxta dictam l. Cùm alienam. Quod Rapha. Cuman. Castrens. & alij generaliter annotarunt in dict. l. Si sic. §. j. quibus casibus ius liberationis vel actionis legatum videretur. Sed nouam hanc Rapha. Cuma. opinionem Paul. Castren. & Alex.

improbarunt in d.l. Si ſic. §. j. & magis crediderũt, his caſibus legatum nõ valere: quòd etiam ſi teſtator ſciret, nihil ſibi deberi, ius liberationis, & actionis, non quantitatem legaſſe videatur. Inducit Alexand. contra Rapha. Cuma. hoc reſponſum Scæuolæ, in quo diſtinguitur inter ſcientem, & ignorantem teſtatorem, quum is vſus eſt verbo præteriti temporis, debuit. Ergo ſi verbo, debet, teſtator vſus fuiſſet, ſignificauit Scæuola, omnimodò ius liberationis legatum videri, nõ verò quãtitatem: quanuis teſtator ſciens fuiſſet. Et in hanc eandem ſentẽtiam, argumen. huius l. iuit Sozin. in l. Demonſtratio falſa. num. 7. infrà De conditio. & demonſtratio. Iaſ. verò in dict. l. ſi ſic §. j. nu. 11. cum ſequen. quanquam argumẽtum, quod Alexan. ex hac l. collegit, ſubtiliter collectum agnoſcat, reſpondet, nihilominùs, abſurdum eſſe huiuſmodi intellectum, ideóque non colligendum, iuxta nota. in l. ij. C. de conditio. inſert. Sic Rapha. opinionem magis probauit. Ego autẽ animaduerti, etia ſi colligatur is ſenſus, quem Alexan. & alij collegerunt, non propterea negotium aliquod fieri ſententiæ Cuma. Nam hîc Caius Seius ante conſcriptos à teſtatore codicillos, ei penè totam ſummam debitã exoluerat: vt in modica ſumma debitor remaneret, puta in decem. ex centum, quæ debuiſſet. Reſpondit Scæuola, ſi teſtator oblitus, pecuniam ſibi eſſe ſolutam, aut ignorans, procuratori ſuo numeratam, id ita ſcripſiſſet, ius liberationis legatum venire: non ſecus atque ſi ſcripſiſſet, Caio Seio quicquid mihi debet, ab hæredib⁹ meis dari volo. Quare in hac ſpecie Seius non repetet, quæ ſoluerat: ſed liberationem duntaxat decẽ petet, quorum debitor remanſit ex Bartoli ſententia hîc, Baldi in l. iij. in fine. C. De lega. Cremenſ. nota. 103. Alexãdri, & Iaſonis in l. Si ſic §. j. Si verò teſtator conſultò cum meminiſſet, ſibi ſolutam eſſe pecuniam, ita ſcripſiſſet, tunc non ius liberationis, ſed centum aureorum quantitatem quondam debitam legaſſe videretur. Quod cùm reſponſum appareat, propter verbum, debuit, euidẽter colligitur, quòd ſi teſtator ita ſcripſiſſet, Caio Seio quicquid mihi ſub pignore hortorum ſuorum debet, ius liberationis legatum videretur à teſtatore, qui ſciret ſola decem ſibi deberi. Nec tamen legatum liberationis eſſet inutile: quia in decem, quæ deberentur, conſiſteret. Ergo non obeſt is ſubauditus ſenſus Cumano, qui ſummam rationem ſuæ ſententiæ conſtituit in eo, quòd legatum eſſet inutile, ſi ius liberationis legatum videretur. Quid quòd animaduerti, etiam ſi legatum liberationis eſſet inutile, adhuc nihil aliud videndum teſtatorem legaſſe, quàm liberationem, ſi vſus fuiſſet verbo præſentis temporis: nec tamen hoc contra Cumanum poſſe aliquid mouere? Nam quum ita legatum eſt, Caio Seio quicquid mihi ſub pignore hortorum ſuorum debet, ab hęredibus meis dari volo: & ſi teſtatori nihil Caius Seius debeat, & teſtator hoc ſciat, impoſsibile eſt, per aliquam interpretationem hoc legatum defendere quod & ipſius Cumani & omnium confeſsione agnoſceretur. Hîc enim (quod miror non eſſe animaduerſum) non certa numorum quantitas legatur,

gatur,quæ Sticho legato posſit comparari, iuxta dict.l.Legaui.in fine. Sed generaliter quicquid mihi debet.ergo falſa hæc conditio eſt, non falſa demonſtratio,argu.l.Nuper.ſuprà De lega. iij. Nam etſi ita legarem,Quicquid Titio debeo, ei lego:nihil eſſet in legato,ſi nihil ei deberem.dict.l.Si ſic.§.j.verſic.Nam etſi.Porrò Cuma.eo caſu loquutus eſt, quo teſtator certam numorum quantitatem expreſsit. Paulatim itáque eò res perducta eſt,vt argumẽtum ex noſtra.l. pro Rapha. Cuma. ſententia colligi poſſe videatur.Nam hîc verbũ,debuit,effecit,vt quanquam verbis legandi certa quantitas non contineretur,per relationem tamen ad præteritum tempus,certa quantitas quondam debita intelligeretur legata à teſtatore non errante. Vnde ſi per verbum præſentis temporis ita legatum ſit,Titio centum aureos,quos mihi debet,&c.cõ ſequens eſſet inducere,quòd teſtator conſultò ita ſcribens,non ius liberationis,ſed ipſam certam quantitatem cum falſa demonſtratione legaſſe videretur.Mihi tamen tutior videtur Caſtren.Alexand.& Sozin. ſententia,quàm Cumani,& Iaſonis contraria.Nam Vlpia. in dict. l. Si ſic.§.j.ſecurè docet,tale legatum non valere.Et tamen admiſſa Cumani opinione,conſequens fuiſſet,cõſtituere regulam,quòd valeret:quoniam vtique regulariter teſtator præſumeretur non erraſſe, iuxta not. in l.j.C.de falſa cauſa adiecta lega.Tametſi Iaſ.in dict.l.Si ſic.§.j.nu.13. ſcribat Cuman.ſententiam recipiendam,ſi legatarius probaret, teſtatorem ita legaſſe,cùm ſciret nihil ſibi deberi.Item huius opinionis argumentum eſt, † l.Legaui.verſicu.Quòd ſi ſic dixerit. ſuprà hoc titul. vbi Paulus non eſt credendus, contrariam Vlpiano regulam conſtituiſſe.Non enim vult legatum regulariter valere: niſi quo caſu verbũ dandi ad debitum referre ſe teſtator per erroré exiſtimauit. Magis igitur ſenſit,etiamſi verbo dandi vſus fuiſſet teſtator,ius liberationis legato contineri,non certam quantitatem:quia dandi verbum omnimodò teſtator ad debitum ſe referre exiſtimauit,id eſt,ad debitũ,de quo teſtator idem loquutus fuerat,quum dixit,quos mihi debet. Proinde collegit,non minùs in ea ſpecie ius liberationis legato contineri,quàm ſi hæres damnatus eſſet non petere:in qua ſpecie nemo dubitaret,quin liberatio indiſtinctè eſſet legata.Non oberit,quòd ſumenda ſit in re dubia ea interpretatio,quæ faciat actum valere: quoniam reſpondetur, pro conſtanti habitum,teſtatores in his ſpeciebus ad liberationem, & nomen debitoris ſe retuliſſe,etiamſi ſcirent, nihil ſibi deberi. Sicut euenire ſolet in his,qui ſcienter falſam conditionem adſcribunt,vti ex Vlpiano colligi videtur in dict.l.Si ſic.§.j.Nec refragabitur argumẽtum, quod ex hoc textu pro Cumano retorſimus: quia reſpondemus, non poſſe eandem rationẽ verſari in verbo præſentis temporis, quæ in verbo præteriti temporis locum habet.Siquidem vbi ita legatur. Quicquid mihi Titius debuit,ei hæres dato, manifeſtè colligitur ius liberationis ſecundùm verborum proprietatem non poſſe legatum intelligi, cùm vtique qui debuit, nec ad præſens debet, nequeat liberari.

Diuersa ratio est in verbo præsentis tẽporis, debet, cui propriè cõgruit liberationis interpretatio. Vnde illud vtiliter † procedit, quòd si ita legauero, Titio centum aureos, quos mihi debuit, hæres dato: vel ita, centum aureos, quos mihi Sempronius debuit, hæres dato, vtilia erunt legata, etiam si nec Titius, nec Sempronius aliquid vnquã testatori debuerint. Certa enim numorum quantitas cum falsa demonstratione legata magis videtur, non liberatio, nec actio: quum verbum, debuit, à tali interpretatione alienum sit. Quod Sozinus nõ infeliciter tentauit in dict. l. Demonstratio falsa. numer. 6. & 7.

1 Relatiuum, quis vel qui, coniunctum verbo futuri temporis facit demonstrationem, si adijciatur corpori incerto: sed si corpori certo adijciatur, facit conditionem.
2 Verba illa, quod vxoris meæ causa paratum erit, ad tempus mortis referuntur.
3 Intellectus l. Nuper. versic. Planè. ff. De lega. iij.
4 Intellectus l. Prædia. §. Liberto. ff. De fundo instru.

De intellectu l. Scribit. §. fina. versicul. Quòd si ita. ff. De auro & argento legat.

CAP. VI.

POMPONIVS. Quòd si ita legasset vxori, Aurũ, quod eius causa paratũ erit, tunc rectissimè scribit Quintus Mutius, vt hæc scriptura habeat in se demonstrationẽ legati, & argumentũ. Ideóque ipso iure, alienata libra auri, amplius quatuor pondo non remanebũt in obligatione: nec erit vtendum distinctione, qua ex causa alienauerit testator. Accursius hîc, & in l. Stichum, suprà De legat. j. & ibi Doctor. communiter laborant in eo, quod hîc dicitur, demonstrationem legati, & argumentum esse in illis verbis, quod vxoris meæ, &c. Nam relatiuum coniunctum verbo futuri temporis facit conditionem, non verò demonstrationem. Sed omissis his, quæ Doctor non rectè in hac re præceperunt, † elegans distinctio adhibenda est eiusdem Pomponij in l. Quintus. j. suprà hoc titu. & in l. Nuper. suprà De lega. iij. Aut enim certo corpori adijcitur relatiuum, & tunc si verbo præsentis temporis coniungatur, facit demõstrationem, vt putà Stichum, qui meus est: si autem verbo futuri temporis vt putà, Stichum, qui meus erit, tunc facit conditionem. d. l. Stichum. Aut adijcitur incerto corpori, & tunc siue verbo præsentis, siue futuri temporis coniungatur, facit demonstrationem, & argumẽtum rei, quę legatur. Porrò demonstratio pro cõditione est: quoniam si vera nõ sit, nihil legatum intelligitur, vt Pomponius scribit in d. l. Nuper. versi Si verò. & versicu. Planè. vbi Labeonis sententiam reprehendit. Differentiæ ratio est, quod in corpore certo iam demonstrato verba, qui meus erit, ad verbum, legandi referuntur: sic legatum faciunt conditionale. Sed in corpore incerto relatiuum totũ versatur in demõstratione eius: & ad verbũ, lego, dispositiuum nõ pertinet. Et hoc recto sensu accepit hũc §. Alex. in l. Cõmodissimè. n. 6. s̃. de libe. & posthu. vbi Iurecõs. dicit, illã institutionẽ nõ esse cõditionalẽ, Instituo filiũ, qui me viuo nascetur: aut insti

aut Instituo filium, si me viuo nascetur. Sic demonstratio & argumentum auri, quod legatur, ad aurum, quod paratum erit tempore mortis, refertur. Ita enim verba illa, quod paratum erit, † interpretor, argumen. huius. §. in princ. ibi, & mortis tempore. tex. etiã in l. In conditionibus. in princ. infrà De cõdi. cum his, quæ diximus in repet. §. Si arbitratu. in vij. limita. Et hoc sensu possunt intelligi Pomponij verba † in d. l. Nuper. vers. Planè. vt hunc sermonẽ, vestem, quæ mea erit, collatũ dixerit in mortis tempus, videlicèt, etiam si nihil de mortis tẽpore expressum fuisset. Sed & in Sticho ita legato, qui meus erit, potest Labeonis sententia probari, vt pro demonstratione accipiatur ille sermo, qui meus erit, si modò testator dixisset, illum Stichũ, qui meus erit, argu. l. Institutio §. fi. na. s. De conditio. insti. coniuncto hoc vers. Meritò igitur Pomponius docuit, nõ esse distinctione vtendum, qua ex causa alienasset testator: quoniam distinctio illa vendicat sibi locũ, si res legata alienatur. Hîc autẽ cùm demonstratio, & argumentum, auri legati in tempus mortis conferatur, quòd antè alienatũ est, non potest videri legatũ: quia tempore mortis paratum vxoris causa nõ deprehẽderetur. Vnde † si quis legauerit domum cũ his, quæ ibi erunt tempore mortis, & in domus cella vinaria tempore mortis vinũ deprehendatur, quod testator vnius vendiderat, verbis quidem legati vinum cõtinetur: nisi manifestè contrariam voluntatẽ hæres approbauerit. l. Prædia. §. Liberto. in fi. De fundo instr. Nec voluntas omninò æstimabitur ex necessaria, vel voluntaria alienatione, arg. huius. §. Tametsi Bar. in d. §. Liberto. Bal. & Doctor. quos Iaſ. ibi refert. ij. col. in l. iij. C. De lega. non rectè Iureconsulti sententiam tractauerunt in dict. §. Liberto.

1 Intellectus l. Liber homo. §. Decem. ff. De verborum obligatio.
2 Legans centum præsentia, seu præsenti die, vtiliàs legat, quàm si simpliciter legasset, si diem legatorum vulgari modo protulerit.
3 Purè legare, & præsenti die legare differunt, vt etiam purum legatũ à præsenti differt.
4 Intellectus l. Epistola. §. fina. ff. Ad Senatusconsult. Trebellianum.
5 Intellectus l. Vnum ex familia. §. fina. ff. de lega. ij.
6 Intellectus l. Interdum. ff. De verborum obligatio.
7 Conditio inducta ex relatiuo, quod coniunctum sit verbo futuri temporis, facit legatũ: conditionale, & impedit transmissionem.
8 Conditio inducta ex relatiuo, iuxta l. Stichum, qui meus erit. ff. De lega. j. vtrum expressa, an tacita dici debeat?
9 Intellectus l. Cùm illud. §. fina. ff. Quando dies lega. cedat.
10 Legans quod sibi naturaliter debetur, non videtur legare ius naturalis obligationis quod alioquî potest cedi.

De intellectu l. j. ff. de conditio. & demonstratio.

CAP. VII.

VLPIANVS. Legatis, quæ relinquuntur, aut dies, aut cõditio adscribitur: aut si nihil horũ factũ sit, præsentia sunt, nisi ipsa conditio insit. Inest autem conditio legatis, veluti cùm ita legamus, Quod ex Arethusa natũ fuerit, hęres dato, aut, fructus, qui ex eo fundo percepti fuerint, hęres dato, aut seruum quẽ alij non legauero, hęres dato. Secundũ hęc superuacua est adiectio

illius,qui Titio centum legat,si adijciat præsentia. Vnde quæsitum est, si quis ita legasset Titio centum aureos hęres pręsenti die dato:& deinde protulisset diē legatorū,vtrū hæres Titio centū aureos præsenti die, an verò annua bima,trima præstaturus esset?Mouebat enim, quòd vulgari modo dies legatorum ita profertur,Quas pecunias legaui,quibus dies appositus non est, eas hæres meus annua bima, trima die dato: dies autem centum aureis appositus non erat,ferè non magis, quàm si præsenti die nō esset iussus hæres dare,sed simpliciter.argu. huius tex. Nam & illa stipulatio,† Decem hodie dare spondes?diem non habet: quum intra eandem diem possit conueniri promissor.l.Liber homo.§. Decem.infrà De verb.oblig.Perinde enim est,atque si decem præsentia,seu prętenti die dari mihi stipulatus fuissem,vti rectè intellexit Accursius in d.§.Decem.in fina.scholio:Alber.Io.Imol.& Aret.Item Dec. in l.In omnibus obligationibus,in fine,infrà De regu.iur. Tametsi Bar. Castren.Alex.nu.2.& Ias.nu.6.ibidem,& Io.Crot.in l.j.§.Si quis simpliciter.nu.3.eod.tit.ineptè illud Papiniani responsum acceperint.Retulerunt nanque aduerbium,hodie,ad verbum,promitto, contra manifestam omnium Iureconsultorum sententiam,inter quos constitit.illam stipulationē esse inutilem,hodie Carthagine dare spondes.§.Loca.cumsimi.Instit.de verb.obliga. Notauit Claudi.in l.Si mihi & tibi.§.Si quis seruos.in princ.suprà De lega.j.Hac igitur ratione motus Papinia. in l. Titio centum.suprà De lega.ij.videbatur existimasse, centum aureos Titio annua bima,trima præstandos esse,confutata cōtraria opinione, ab Alpheno relata.Sed ne sit antinomia, oportuit vtcunque vitare Papiniani opinionem in d.l.Titio centum.quoniam recepta est apud Iureconsultos contraria opinio,vt expresit Vlpianus in l.talis scriptura, versic.Quòd si fortè.suprà De lega.j.Is ex Seruij,& Labeonis sententia scribit,† centum præsenti die deberi, nec ad annuam adiectionē pertinere:quasi diem propriū habuerint.Denique agnoscit, superuacuam esse hanc adiectionem,præsentia,quantū ad vim,&effectum legati attinet:proficere tamen ad hoc,vt præsenti die legatum debeatur,Quòd si testator † expresisset,centum se purè Titio legare: idem Vlpianus in d.l.Talis.videtur dicere,centum Titio præsenti die non deberi:quoniam clausula ad id legatum pertineret. Et ita intellexit Accurs.& Io. Imolen.quanuis Rapha.Cuman.& Aret. dissenserint. Sed aduerbium, fortè,positum in vers.Proinde.arguit, Vlpianū illam exquisitam speciem attigisse.Prætereà purum legatum à præsenti videtur differre: cū Papinia.purum legatum dixerit,quod nunquā dixisset esse præsens in l.Hæres meus.infrà hoc titu.Vnde apparet, quod etsi Dynus Alber. & Bald.hîc exposuerunt præsentia,id est,pura,non tamen hæc idem omninò significant.Quando autem dicatur inesse conditio legatis,Vlpianus exprimit.Nec est probandus Accurs.qui adaptauit illis verbis, nisi ipsa conditio insit,speciem.l.Epistola §.fin.infrà Ad Senatusconsul.Trebellia.Nam ibi † reiecta vulgari interpretatione,quæ diuinatione non caret,

caret, illa verba fideicommissi, facias peruenire ad filium tuum, significabant, vt post mortem mulier rogata videretur filio hæreditatem restituere, etiam si ab eo non eandem accepisset, argu. l. Fideicommissa. §. Hæc verba. & l. Pamphilo. suprà De leg. iij. & ita rectè intellexit Alber. in d. §. fin. & in l. Vxorem. §. fi. suprà De leg. iij. & Nouissimi quidã, quos Marcus Ant. retulit in repet. l. Cùm filio. xv. col. suprà De lega. j. Sic † & alibi verba, quibus testator ita cauerat, Non dubitare se, quæ
5 cunque vxor eius hæres instituta cępisset, liberis suis reddituram: referenda fuerunt, ad fideicommissum post mortem vxoris datum, vt Castrens. interpretatus est in l. Vnum ex familia. §. fi. suprà De lega. ij. Pro quo aduersùs Rapha. Cu. ibidem, & in d. l. Pamphilo. suprà De leg. iij. animaduerto optimum argumentum colligi ex d. l. Pamphilo. in fi. cõiuncta gl. fi. Hæ itaque species, & similes adaptari non debuerunt huic legi: quoniam in illis dies mortis non scriptus ex his, quę scripta sunt, colligitur, & facit conditionale fideicommissum. l. Dies incertus. l. Hęres meus. infrà eo. tit. Vlpianus autem intellexit, conditione, quę inest, non fieri legata conditionalia. l. Conditiones extrinsecus. infrà hoc tit. Proinde Sozini hîc sensum non probo, qui intellexit, legata esse conditionalia, si conditio insit: cùm illa verba, nisi ipsa conditio insit, ita planè accipi debeant, vt legata præsentia non sint, si conditio insit. Porrò legata, quæ præsentia non sunt, non continuò sunt conditionalia. Quod ita sine dubio procedit in duabus prioribus speciebus. Cùm enim legatur id, quod in rerum natura non sit, conditio, ex ipsius rei natura necessariò inest, videlicèt, si partus in lucem edatur, si fructus
6 proueniant. Vnde idem Vlpianus † in l. Interdum. infrà De verb. oblig. Interdum (inquit) pura stipulatio ex re ipsa capit dilationem, veluti, si id quod in vtero sit, aut fructus futuros stipulatus sim. Quo loco negauit, stipulationem esse pręsentem: nec tamen dixit esse conditionalem. Vnde licèt his casibus vulgò dicatur, tacitam conditionem, quę inest, efficere, vt nec in legato, nec in stipulatione obligatio sit, ex Accursio in l. Item quia. §. j. suprà De pactis. & in l. ij. §. Creditum. suprà Si certum peta. Bar. in l. Ita stipulatus. n. 33. infrà De verb. oblig. faciliùs videretur docere, his casibus non esse interim obligationem: quoniam nihil interim est, quod possit esse in obligatione. Sic & in l. Nec emptio. suprà De contrahen. emptio. venditio sine re, quæ veneat, intelligi non potest: vt irrita sit venditio partus futuri, & fructuum, si ancilla abortiuum ediderit: aut nulli fructus prouenerint, vt Bar. obseruat in l. Cotem ferro. §. Qui maximos. infrà De publica. & vectiga. Io. Imol. in c. Propter. nu. fi. De loca. Quo exemplo legatum irritum esse constabit, si Arethusa abortiuum ediderit, aut priore, qui sperabatur, prouentu nulli fructus percepti fuerint: cùm testator de priore partu, & priore anno intellexisse credatur, iuxta ea, quæ resoluit Bart. in l. Inter stipulantem. §. Sacram. nume. 6. infrà De verb. obliga. & Ias. ibidem. nu. 6. & Philip. Dec. cons. cccxxiiij. In poste-

riore autem ſpecie incurrit, difficultas, vtrum legatum ſit conditionale? Et ex Accurſij & omnium ſententia legatum eſt conditionale. quoniam relatiuum coniunctum verbo futuri temporis facit cõditionem,& legatum conditionale.l. Stichum qui meus erit.ſuprà De lega. j.Itẽ †ſi de tranſmiſsione,vbi poſsit habere locũ,tractemus, impeditur 7
trãſmiſsio, vt tradunt Caſtr.Soz.hîc,Alex.& Iaſon.n.26.in d.l. Stichũ. argu.l.Cũ quidã.ſ.De leg.ij.Sed tunc non videtur iuſta traditio Vlpiani, qui has ſpecies veluti ſimiles coniunxerit. Prẽterea quidquid dicat Bart.hîc.n.13.conditio,†quã inducit relatiuum cõiunctum verbo futu 8
ri temporis,nõ poteſt dici tacita, eo quòd principaliter rẽ ipſam reſpiciat:quoniã tũc faceret principaliter demõſtrationẽ.Et tamẽ in d.l.Stichum.legitur,magis induci cõditionẽ,quã demõſtrationẽ. Igitur ſignificatur,relatiuum ad legandi verbum principaliter pertinere: vt paria ſint dicere, Stichum qui meus erit, & Stichum,ſi meus erit.l. Nuper.ſ. De leg.iij.Et ita argumentatus eſt Aret.in d.l.Stichum.ij.col.qui ſuper hoc tex.ampliùs deliberandum cẽſuit. Deniq; cum Petro Beluiſ.& Iaſone.n.27.in d.l.Stichum,dicẽdum magis videtur, quòd cõditio huiuſmodi expreſſa eſt verbis,quę hoc ita ſignificãt:quãuis ſpecialiter id nõ exprimũt. Quod cùm rectè dictum videatur, vrget difficultas contra Vlpianum,qui nõ debuerit,excipere talẽ ſpeciẽ à regula:quia videlicèt talis ſpecies ad regulam magis pertineret. Siquidẽ cùm ita legamus, Stichum qui meus erit, cõditio adſcripta magis videtur,nõ autẽ ineſſe videtur. Ego itaq; tentabã dicere, hęc tria exẽpla eiuſdẽ rationis eſſe: & reſponſo Papiniani vtebar † in l.Cùm illud.ſ. fi. infrà Quando dies 9
lega. cedat. Is ſimiliter duobus exemplis partus & fructuum æquiparauit illud. Hęres meus Titio dato, quod pupillus ſoluerit: vt in tali ſpecie conditio tacitè inſit, quę legatum non faceret conditionale,nec tranſmiſsionem impediret. Atqui ibi relatiuum erat coniunctum verbo futuri temporis,Quod ſoluerit. Sozinus hîc in fine animaduertit illum.ſ.diſsidere à d.l.Stichũ.vbi Iaſ.n.25.deceptus putauit,idẽ vtrobíq; probari.Reſpondit tamẽ Soz.quòd ideo relatiuum, verbo futuri temporis cõiunctum, nõ reddebat legatum conditionale,quia nõ reſpiciebat ſubſtantiã legati,ſed executionẽ, iuxta l. Si Titius.ſ.Cũ ita,& quod ibi Bal.& Io.Imo.ſuprà De leg.ij. Sed hoc meritò diſplicuit. Animaduerti enim, quòd vbi teſtator actionem habens aduerſus Titium debitorem,ita legat,Quãtam pecuniã hæres meus à Titio exegerit,tanquã Mæuio dato, legatum prẽſens eſſe intelligitur.Nam nec eſt cõditionale, nec conditio tacitè videtur legato ineſſe:ideóq; Męuius ſtatim contra hęredem agere poteſt, vt actiones aduerſus Titium ſibi prẽſtet nõ expectaturus,quod pecuniã hæres exigat,Quod ſimiliter videretur reſpõdendum,& ſi ita legatũ eſſet, Quãtam pecuniã Titius hæredi meo ſoluerit,tantã hæres Mæuio dato,argumento d.ſ.Cùm ita. idque Sozino poteſt dari. At non poteſt res per eandem rationem explicari in d. l.Cùm illud.ſ.fin.Nã cũ Seius pupillus ſine tuthoris authoritate numos

accepiſſet,

accepiſſet, nec locupletior factus eſſet, conſtabat, teſtatori nullam aduersùs pupillum actionem fuiſſe, quam Titio legaſſe crederetur. Sic verba illa, Quod pupillus ſoluerit, non poſſunt reſpicere executionẽ, ſed magis reſpiciunt legati ſubſtantiam: cùm videlicèt hoc caſu ſubſtantia legati in legata actione conſiſtere nequeat, quam teſtator nullam haberet. Proinde in d. §. Cùm ita. legatum præſens eſt actionis legatæ: in d. §. fin. legatum non eſt preſens propter conditionẽ, quę ineſt. Denique non poteſt Titius legatarius, antequàm pupillus pecuniam exoluat, quidquã petere, vti Papinianus expreſsit. Vnde† nec cõ modum quidem naturalis obligationis, quæ apud hęredẽ erat, trãsferri inſe iuſtè contendet: quãuis aliàs naturalis obligatio cedi poſsit. l. Si eius. infrà Ad Senatuſconſ. Trebel. tradit Bar. in l. Huiuſmodi. j. infrà De verb. oblig. Quare videbatur mihi, magis illud dicendum, quòd in d. §. fin. illa verba, quod pupillus ſoluerit, non magis faciunt legatum conditionale: quàm illa, fructus, qui ex eo fundo naſcentur. Vtrobique enim relatiuum eſt coniunctum verbo futuri temporis: ſed vtique adiectum incerto corpori, demonſtrat potiùs, quid eſt, quod legatur, non verò pertinet ad legandi verbum. l. Commodiſsimè. ſuprà De libe. & poſthu. l. Scribit. §. fin. vbi proximè annotauimus, ſuprà De auro & argento lega. Ineſſe autem conditio dicitur, ſicuti ineſt in illis ſpeciebus, veſtẽ meã. veſtẽ, quę mea erit, cũ moriar. l. Nuper. §. De leg. iij. in quibus legatum nõ eſt conditionale. Qua ratione Vlpianus hîc fortaſſe motus eſt, vt nõ de corpore certo loqueretur videlicèt, Stichũ quẽ alij non legauero: ſed magis ad incertum corpus ſe retulit & genericum, Seruum quem alij non legauero. Quæ conſideratio eſt noua.

1 Intellectus l. Si ſeruum. §. j. De hære inſtitu.
2 Intellectus l. Obtinuit. ff. De condi. & demonſtra.
3 Impoſsibilis conditio non vitiat vltimas voluntates, nec matrimonia, nec ſponſalia, nec donationes cauſa mortis.
4 Gratia conceſſa ſub impoſsibili conditione vtrùm valeat?
5 Sententia lata ſub impoſsibili conditione vtrùm valeat?
6 Sententia lata ſub conditione extrinſeca poſsibili valet: ſi verò conditio fuerit intrinſeca, nec ſtatim impleri queat, ſententia eſt nulla.
7 Exheredatio facta, ſub impoſsibili conditione, non valebit.
8 Intellectus l. j. ff. De condi. inſtitu.
9 Difficiles conditiones adiectæ vltimis voluntatibus vtrùm vicient, an verò vicientur?
10 Conditio Si montem aureum dederit, vtrùm viciet vltimam voluntatem.
11 Conditio, ſeruo adiecta: Si dederit mille aureos, aliquando valebit: aliquando erit inutilis, & viciabit.
12 Matrimonij conditiones difficillimæ eandem iuris cenſuram habere videntur, quàm & vltimæ voluntatis conditiones.
13 Partitarum leges, quæ conditionem matrimonij à conditione inſtitutionis ſeparárunt, non ſatis iuſta ratione id fecerunt.
14 Conditiones collatæ in voluntatem Principis, quonammodò cenſendæ videantur?

De intellectu l. Cùm hæres. §. j. ff. De ſtatu libe.

CAP. VIII.

PAVLVS. Non eſt ſtatu liber, cui libertas in tã longũ tẽpus collata eſt, vt eo tẽpore is, qui manumiſſus eſt, viuere nõ poſsit, aut ſi tã difficilẽ, imò penè impoſsibilem conditionẽ adiecerit, vt aliundè ei libertas obtingere non poſsit

veluti si hęredi mille dedisset,aut cũ moreretur liberũ esse iussisset, Sic enim libertas inutiliter datur. Et ita Iulianus scribit: quia nec animus dandæ libertatis est.

Si in nõ faciendo impossibilis cõditio in institutione hęredis sit expressa, Vlpianus † in l.Seruũ.§.j.s̃.de hęre.instit.scribit,hęredẽ futurũ,secundũ omniũ sententiam: perinde atq; si purè hæres institutus esset. Et Accursius ibidẽ interpretatur,cõditionẽ impossibilẽ in nõ faciẽdo esse illã,Si digito cœlũ nõ tetigeris. Cuius interpretationẽ improbarũt eodem in loco Bar.& alij: quòd cõditio eo casu magis dicitur necessaria, quã impossibilis.Sed ego Accursij sensum magis probo,quẽ Ludo.Ro. Aret.& Andr.Sicul.secuti sunt,in l. Impossibilis. infrà De verb. oblig. vbi Iurecõsultus hoc eodẽ sensu scripsit impossibilẽ cõditionẽ in faciẽdo.Mouere etiã potest,quòd Vlpianus scripsit,secundũ omniũ sententiã:quasi euidens ratio cogeret,inter omnes cõstare,quòd talis dispositio pro pura esset,etiã si cõuentionalis foret d.l.Impossibilis.Nã in cõditione impossibili,quæ in faciẽdo cõcepta esset,veluti si digito cœlũ tetigerit,idem Vlpianus obtinuisse dicit † in l.Obtinuit.s̃.de cõdi. & demõstra.quasi aliquibus repugnantibus,quòd in testamentis pro nulla haberetur.Deficere enim voluntas testantis videtur,qui nihil agere se existimat,ponẽs cõditionẽ,quã sciat esse impossibilẽ,arg.l.Nõ solũ. infrà de actio.& obliga.vbi nõ solũ stipulationes, sed & cęteri cõtractus, qui ex cõsensu pendent,nullius momenti sunt, adiecta cõditione impossibili: vt nec naturalis obligatio oriatur.l. Sub impossibili. infrà de fideiusso. Deniq; eius sentẽtię, quę obtinuit, non satis idonea ratio videtur posse reddi,vt autor est Raph.Cu.in l.j.fina.verb.s̃.De cõditio. inst. Tametsi Iacob.Arenẽ.& Albe.hîc odio testatoris remitti impossibiles conditiones crediderint,arg.l.Turpia.s̃.de leg.j.Quod non arridet.Iohã.autem Imol.in d.l.j.col.vj.scribit,vltimæ voluntati in genere fauorem impensum:cũ agnoscat contra cuiúsque defuncti voluntatem,haberi pro nulla conditionem impossibilem. Sed quanquã vulgò Dd. hoc ita ex Io. Imol. traditione pręcipiant, non est idoneam rationem reddere: quia inane genus est,quod in nulla specie consistere nequeat. Illud constat, † valere matrimonia,contracta sub impossibili cõditione.cap. fin.De condi.apposi.& etiã sponsalia,secundum gl.in d.l.j.& in c.j. De sponsa duorum.& Inno.in d.c.fin.n. 4. Idem cõmuniter procedere dicitur in donatione causa mortis,arg.l. Quę sub cõditione.§.Et in mortis.suprà De cõditio.instit.Gratia † quoq; vtrũ vicietur,concessa sub impossibili conditione, tradit Aret.in d.l.Impossibilis. in fi.Dec.cons.ccccv.n.2.In sententia † controuersum est,vtrũ vicietur, adiecta cõditione impossibili?Et non viciari,sensit Accursius in l.j.§. Biduum. infrà Quando appellã.sit.cuius sententiã ad hoc expendit Andr.Sicul.in d.l. Impossibilis.vij.co.vbi Lud.Ro.idẽ probauerat.Sed iustior videtur cõtraria Iohã Imol.opinio,in d.l.j.existimantis,sententiam viciari.Nam quãuis † tolleretur sententia lata,sub conditione extrinseca,d.§.Biduum.& l.Regia.

lib.iij.

lib.iij.tit.lxviij.sit autẽ nullius momenti si feratur, sub cõditione intrinseca,quæ statim impleri nequeat,iuxta receptã Bar.traditionẽ in l. Cũ. iudex.C.De senten.& interlocu.Dec in l.Actus.n.9.infrà.de regu.iuris, & l.Regiam.co.lib.iij.tit.50.§.Sera.tolerari nõ debet,si conditio impossibilis illi sit adiecta:ideóq; nullius momenti erit.Quod cũ Iohan.Imol. probauit Aret.in d.l.Impossibilis.ij.col.& Alex.in l.Adiuo Pio.§.In venditione.n.xx.infrà.de re iudic.Marcus Anto.in. §.Impossibilis.n.8. &.9. insti. De hære.insti.Quãquam autem Vlpianus in d.l. Obtinuit, generaliter dixerit, in testamentis impossibiles conditiones pro nullis haberi, notandum est, esse dispositionem testamentariam,quæ nullius momen
7 ti sit, si sub impossibili conditione fuerit concepta. Nam † si pater filiũ quasi ingratum, adiesta causa legitima, testamẽto exhæredauerit, sub conditione impossibili: vtiliter dicemus, exhæredationem nullius mo-
8 menti futuram. Induco † Vlpiani eiusdem sententiam in d.l.j.s̃. de conditio.insti.vbi sensit, regulam eius l.in exhæredatione. non procedere. Scripsit enim,sub impossibili conditione vel alio modò factã institutionem,nõ viciari.Quo loco Rapha. Cuma. subtiliter explicuit,modò impossibili factam institutionẽ,si fiat ex re certa, non dato cohęrede: quia ius nostrum non patiatur,eundem in paganis & testatò & intestatò decedere.l.Ius nostrum.infrà de regul.iuris.Vt igitur conditio impossibilis habetur pro nulla,& pro non scripta:ita quoque rei illius cærtę mentio impossibilis detrahitur, quò magis sustineatur institutio l.j.§. Si ex fundo.s̃.de hære.insti.Porrò in exhęredatione contrariũ respondetur:quia exhęredatio facta à certa re nullius momenti censetur.l. Cùm quidam. suprà De libe. & posthu. Denique Soz. in l.iij.§. Purè.n.3. suprà de lib. & posthu.cõtendit, exhæredationem , adiecta impossibili conditione, nihil valere. Mouetur argumento eius §. coniuncta l. Filius. suprà De condi. insti. item argumento d. l. Cùm quidam. quam equidem aptiùs induxisse videor. Et hæc ita in conditione, quæ natura sit impossibilis,
9 locum habent. Sin autem † de facto fuerit impossibilis, quam magis propriè difficilimam possis appellare, Iohan. Imol. in d. l.j. col.fin. suprà de conditio.insti.ita distinguit. Aut enim (inquit) talis difficultas est solùm respectu personæ, cui adijcitur,& non simpliciter respectu aliorum: & tunc dispositio viciatur,si conditio difficilis non impletur,vt habetur in hoc.§.Quòd si fortè amicorum auxilio vel aliàs vt cũque conditionem impleri contigerit,dispositio purificabitur,& effectum sortietur.l.Arethusa,ad finem,s̃.de statu homi.l.Sticũ Titio.§.pen.infrà hoc tit.Interdum verò conditio est impossibilis,seu difficilis non tantùm ei personæ, cui adijcitur, sed etiam cuilibet alij,cui singulariter adijceretur,vt est illa conditio, Si montem aureum dederis, quam implere nemo vnus posset: tunc videtur, quòd ex quo talis cõditio non impletur, vicietur dispositio, vt est glo. in.§. Impossibilis. Insti. De hære. insti. Hęc ille. Et in eius sententiam iuerunt Angel. Aret. & Marcus Anto. in d. §. Impossibilis. Andr. Sicul. in d. l. Impossibilis. infrà. De verb.

obligat. Sed & non relato Iohan.Imolen. Sozinus in l. Si mihi & tibi.§. Si quis seruos. numero. 4. suprà De leg. j. existimauit, conditionem, cuius habetur mentio in hoc. §. valere: vt libertas quandoquè possit competere, si conditio hæc impleatur. Ego autem in primis considero, huiusmodi distinctionem non esse ex Accursij sententia in d.§. Impossibilis. qui allegando hunc §. manifestè voluerit, ei locum fore in conditione, Si montem aureum dederis. Præterea vereor, ne talis distinctio, quanquam vulgò recepta,in vtróque membro falsa sit.Nam in testamentis illam conditionem, † Si montem aureum dederit, viciari contra Accursium, & cæteros Dd. fortiter defendi potest: vt vltima voluntas valeat. Hoc Iacob. Arenen.& Alber.hîc contra Accurs. magis probauerunt. Petrus, Iohan. Fab. & Portius contra glos. ibi. in d.§. Impossibilis. Dynus, Alber. & Angel. in l. j. suprà De condi. Institu. Pro hac opinione videtur text. expressus in l. Si quis ita. suprà de condi. insti. vbi Dynus & Bal. securè ex eo collegerunt, conditionem impossibilem de facto institutioni adiectam euanescere. idémque per eum text. nouissimè probauit Viglius in d. §. Impossibilis. Sed & in specie nostri.§. mihi Iohan. Imol. & aliorum sententia displicet, qui putauerunt, libertatem valere: vt si fortassis seruus, vel alius nomine serui mille hæredi dedisset, libertas obtingeret. Magis enim cùm Accursio in d. §. Impossibilis. & veteribus hîc, atque adeò cùm ipso Iureconsulto sentio, libertatem nullius momenti esse: nec profutu rum seruo ad libertatem ex testamento consequendam, si postea velit conditioni parere. Siquidem Iureconsul. ait, libertatem inutiliter datam, & non minùs, quàm quum testator libertatem seruo in tempus moriendi relinquit. Item docet, hunc seruum non esse statuliberum, id est, ex testamento non posse fieri liberum. Porrò noua & inusitata res in ius ciuile introderetur, si seruus, cui domini testamento libertas sub conditione fuit relicta, adita ex testamento hæreditate, cùm penderet conditio, non sit statuliber: existente autem conditione, libertatem consequatur. Atqui iuris nostri præceptores sæpiùs significauerunt, seruum, cui libertas esset legata, sub conditione, Si mille nummos dedisset, Si decem millia dedisset, liberum futurum, si quandoquè conditionem expleret. l. Si ita fuerit. §. Sed si ita. suprà De manu. testa. l. Stichum Titio. §. pen. infrà eod. l. Arethusa. suprà De statu homi. Cur igitur hîc libertas data nullius momenti fuit? Mihi videtur posse dici, totum hoc ex voluntate defuncti testatoris pendere, quæ ex conditione, & personis æstimabitur. Nam conditio, † Si dederit mille, Si dederit decem milia, potest esse non indifficilis seruo, si peculium habeat, quod sufficere possit: aut si patrem, cognatósue habeat, qui possint conditionem pro seruo implere, argumento. l. Suus quoque. §. Puto. suprà De hære.inst. glo. nota. in l. fina. in verbo, dederit, suprà de condi. insti. Paulus autem Iureconsult.in hoc.§.intelligendus est loqui in conditio

ne dandi

ne dandi mille,quam constabat, seruo esse penè impossibilem, & eo animo à testatore adiectam:ne vnquam liber esset,argument.l.fin.suprà De manu. testa. Sic distinguemus cum Ioanne Imol. conditionem, Si montem aureum dederis & similes,à conditione, Si mille dederis. Sed vtique dicemus priorem conditionem in testamentis' euanescere: posteriorem verò vtilem esse: nisi proponatur eo animo adiecta, vt quia penè impossibilis esset legatario, nō fuerit animus dandi legatum.tūc enim irrita erit ipsa dispositione conditionalis, vt ex nostro. §. colligi
12 potest.Ex his pendere†videntur quæstiones super matrimonio contracto,adiecta conditione difficilima,aut penè impossibili.Siquidem cap. fina. De conditio.appos. censeri debet iuxta reg. vltimarum voluntatum, vti nota.in l.j.suprà De condi.insti.l. Tametsi si leges Partit.†non
13 satis iusta ratione distinxerint institutionem factam,sub conditione,si montem aureum dederit,à matrimonio contracto,sub eadem cōditione,vt non valeret vltima voluntas.l.4.tit.4. Parti.6. matrimonium valeret.l. finali titul. 4. Hinc etiam videtur mihi descendere quæstio
14 †ad conditiones in Pontificis,vel supremi Principis voluntatem collatas.Nam si instituero.Lucretiam,sub conditione, si Francisco nupserit cui erat coniuncta in quarto gradu: respondebitur, conditionem euanescere,quasi impossibilem : quum iure non possit esse matrimonium inter eas personas,cap.Non debet.De consangui. & affinita.Nec quòd id immutari queat,aut facilè Pontifex sit dispensaturus, quidquam faciet:quia conditio secundùm præsentis temporis ius æstimari debuit.l. Continuus.§.Cùm quis.infrà de verb.obliga.Et ita intelligo æquiparationem illius.§. quatenus ea, quæ natura, & ea, quæ iure impossibilia sunt,coniunguntur.Sed si in conditione adiecissem si Francisco nupserit,ex dispensatione summi Pontificis: tunc nemo dubitaret, quin conditio valeret, videlicèt, quia in eo gradu Pontifices non sint difficiles in dispensando.Sed etsi Lucretia consobrina esset Francisci,in qua specie difficilis est dispensatio,adhuc mihi videretur,conditionem valere,quę iusta esset.Nec in contrarium traheret,quòd impossibilis censeretur dispensatio. quoniam hoc ad difficultatem magis pertineret, quàm ad impossibilitatem. Ergo si secundum ciuitatis more Lucretia possit non indignè nubere consobrino ex dispensatione Pontificis, conditio valebit, iuxta l. secundā,& quod ibi Angelus C. De institutio. & substitutio. Multò euidentiore ratione valebit conditio, si Papa dispensauerit, adiecta matrimonio, quod inter consanguineos celebratur,etiamsi dispensationem obtinere, sit difficilimum. Nam plærósque in capitul. super eo. De conditi. appo.& alibi video ineptè induxisse huiusmodi matrimonio capitul. finale, eodem titulo. Etenim si fauore matrimonij conditio impossibilis tollitur, absurdum est, contra capitul.sententiam inducere,vt eo casu tollatur cōditio,quo purum matrimonium illius momenti futurum sit.l. Quod fauore. C. De

legi. Quod in simili specie non insubtiliter Bald. aduertit in l. j. nume. 18. C. de insti. & substi. dicens, illam conditionem institutionis filij spurij, si à Principe legitimabitur, non esse habendam pro non scripta quasi impossibilem: quoniam periret vltima voluntas. Idque Soz. illius text. argumento confirmauit in l. Quidam relegatus. nume. 11. suprà de reb. dub. Ego autem faciliùs docerem, his casibus incurrere difficultatem magis, quàm impossibilitatem conditionis. nec contra matrimonium, aut institutionem spurij posse allegari hoc Pauli responsum, in quo vltima voluntas perit: quum planè his casibus euidenter constaret, cessare nostri. §. rationem. Nam si hîc difficilis conditio & penè impossibilis vitiat libertatem. ratio est, quoniam nec animus dandæ libertatis fuit. Contrà in propositis speciebus ex ipsa conditione apparet maximè, animum matrimonij contrahendi, & instituendi spurium fuisse: quum remota conditione, nec matrimonium valeret, nec institutio. Denique huiusmodi conditiones difficilibus magis quàm impossibilibus aptandas esse, rectè sensit Didacus Couarru. in Epitome De sponsa. 2. partis cap. 3. n. fina.

1 Impossibilis conditio vtrùm vitiet vltimas voluntates, si testator existimauit eam esse possibilem.

2 Intellectus. l. Ab omnibus. §. In testamento. ff. De lega. j.

De *intellectu l. Seruo manumisso. ff.* De *condicti. indebi.*

CAP. IX.

PAPINIANVS. Seruo manumisso fideicõmissum ita reliquit, si ad libertatem ex testamento peruenerit. Is post acceptam sine iudice pecuniam, ingenuus pronunciatus est: indebiti fideicommissi repetitio erit. Accurs. & Doctores communiter ex hoc text. collegerunt, conditionem impossibilem fideicommisso adscriptam non haberi pro nulla, si testator existimauit, eam esse possibilem. Proinde fideicommissum, quod præsens iudicandum erat, si testator sciuisset, conditionem esse impossibilem, iudicatur esse nullum: quia conditio erat impossibilis, & testator putauit eam possibilem. Ego autem dubito, † an hæc communis opinio vera 1
sit: quam hoc Papiniani responso nequaquàm probari intelligo. Nã cum obtinuerit, conditiones impossibiles haberi pro nullis, idque non ex testantium sententia fuerit receptum, iuxta ea, quæ superiore capite ostendimus: non videtur mutare debuisse, quòd testator existimauerit possibilem. Argumentum huius sententiæ videtur esse † §. In testamento. l. Ab omnibus. infrà De leg. j. vbi Iulianus notauit, conditionem illam, Si tabulas hæredi meo reddiderit: pro non scripta haberi, si tabulæ testamenti faciendi tempore non fuissent. Nec æstimauit. quòd testator videbatur credidisse, possibilẽ esse cõditionẽ. Bar. ibidem interpretatur, testatorem ibi dubitasse, an tabulæ extarent. Sic docet, con- 2

ditionem

ditionē impoſsibilē haberi pro nō ſcripta, ſiue teſtator ſciuerit: eam impoſsibilem, ſiue dubitauerit: & tūc demū eſſe locū huic l. cū teſtator crediſſet eā poſsibilē. Sequuntur Bar. Caſtr. in d. §. in teſtamēto. Aret. in l. Impoſsibilis. col. fin. infrà De verb. obliga. Iaſ. hîc, nume. j. Quod eſt notabile ad ea, quæ ex ſententia Ioan. Andreæ reſoluit Præpoſi. in capit. Super eo. nume. 4. De condi. appo. Sed talis interpretatio meritò diſplicuit Raphaeli Cuma. in d. §. In teſtamento. quòd diuiuet. Tametſi Cuma. etiam diuinet, ibi teſtatorem conſultò adieciſſe conditionem, quam ſciebat impoſsibilem. Sed etſi Barto. in l. j. numer. 5. & ibi Ioan. Imo. col. pen. infrà De condi. inſti. alio modo reſoluant eum §. In teſtamento. nihilominus vrgere videtur aduersùs communem opinionem etiam intellectam cum Raphaelis Cuma. nota. in l. Cùm in ſecundo. nu. 6. infrà De iniuſt. rupt. Contra etiam communē opinionē videtur argumento eſſe tex. in l. Hæc conditio filiæ. §. fina. vbi Soz. n. fina. inſiſtit, infrà De condi. & demonſtra. Sed in eius §. interpretatione oſtendemus eum §. non obſtare. Quòd autem non probetur hac l. communis opinio, tentauit idem Soz. in l. Mulcta. §. final. in fin. infrà De conditio. dicens, potuiſſe iudicis ſententia pronunciari ſeruum, qui ingenuus pronunciatus eſt. Vnde putat, conditionis euentum ex iudicis ſententia pependiſſe. Ego Accurſij vulgò receptam interpretationem omninò reſpuandam exiſtimo. Abſurdè enim accepit, ſeruum alterius teſtamento manumiſſum, & huic ſeruo manumiſſo libertatem, & fideicommiſſum aliquem reliquiſſe. Quomodò nanque Papinianus omitteret, teſtamento eius qui fideicommiſſum conditionale reliquit, libertatem ſeruo datam fuiſſe, ſi vtique oportebat in primis de libertate data proponere? Vera igitur interpretatio videtur, quòd dominus ſeruum teſtamento manumiſit, iuxta tit. De manu. teſta. cui ſeruo manumiſſo fideicommiſſum in eodem teſtamento reliquit, ſub conditione, ſi ad libertatem ex teſtamento peruenisſet. Et ita concisè Iureconſulti loquuntur, vt in l. Seruo manumiſſo. l. Si ſeruo. l. Sticho. infrà De pecul. lega. Mortuo teſtatore & acquiſita ex teſtamento hæredi hæreditate, ſeruus quaſi directā libertatē ex teſtamēto conſecutus, fideicōmiſſum ab hærede accepit ſine iudice. Mox idem ex libertino ad ingenuitatē procla mauit: & ingenuus pronūciatus eſt. Papinianus eleganter reſpondit, indebiti fideicōmiſsi repetitionē fore. Nā etſi maximè ex teſtamento nactus eſſet libertatē, res tamē iudicata oſtēdebat, eū ingenuū, qui liberti nus fuiſſet. l. Ingenuum. ſuprà De ſtatu homi. nec minus oſtendebat, conditionem teſtamenti defeciſſe. Quòd ſi ingenuus pronunciatus non fuiſſet, nec vlla ſuper conditione eiuſdem lata fuiſſet ſententia, ſignificauit Papinianus, quaſi debiti fideicomiſsi repetitionem non fore: quòd conditio extitiſſe videretur.

1 Hæres inſtitutus, ſub iuriſiurandi conditione, quo caſu poſsit iure ciuili hæreditatem adire.

2 Iuriſiurandi conditione remiſſa, vtrum modus, an conditio ex Prætoris ſententia ſurrogetur?

3 Manumittendi modus an ab hærede explicari queat?
4 Iurisiurandi conditio an remittatur in legatario?
5 Intellectus l. Si libertus sub conditione. ff. De bonis liberto.
6 Patroni legitima respuebat onus, sed non conditionem.
7 Libertas semel competans non reuocatur.
8 Iurisiurandi conditio valet in contractibus.
9 Iurisiurandi conditio non est omninò turpis.
10 Fideiussores vtrùm teneãtur pro eo, qui cum sibi mortis causa donaretur, cauit, nisi iurasset, se aliquid daturum, vel facturum, restituturum, quod acceperat.

De intellectu. l. Quæ sub conditione. §. Et in mortis. ff. De condi. insti.

CAP. x.

VLPIANVS. Et in mortis causa donationibus dicendũ est, edicto huic locum esse, si fortè quis cauerit, nisi iurasset, se aliquid facturum, fortè restituturum, quod acceperit. Oportebit itaque remitti cautionem. Si quis hæredem Titium instituerit, sub conditione, si iurasset, se Stichum seruum manumissurum, aut facturum daturúmue, aliquid, conditio in hęredis institutione, & in legatis, & fideicommissis remissa est edicto Prætoris. Quoniam igitur iure ciuili conditio valeat, hæres institutus, remissa conditione, bonorum possessionem secundum tabulas poterit in iudicio agnoscere: adire iure ciuili non poterit, iuxta receptam Bartol. traditionem in l. j. nume. ii. suprà hoc titul. vbi Ioan. Imol. fina. verbis, respondit ad text. qui contrarius Bartolo vibebatur, in l. Si libertus sub conditione. infrà De bonis liberto. Quod ita puto intelligendum, †nisi scriptę conditioni iurando paruit, deinde fecit, quod facturum se iurare iussus fuit. Tunc enim iure ciuili nuda voluntate, & intra xxx. annos adire poterit. quum hoc iuris ciuilis regulæ congruat, & sententiæ Prætoris non repugnent, argu. §. Quoties. infrà hac l. & quod tradit Bened. de Plumb. in l. Si quis libertatem. nu. 5. infrà de manu. testa. Imo si verum est, à Prætore non surrogari conditionem: statim vbi hęres iurauerit, poterit adire, compellendus facere, quod se facturum iurare iussus erat. Cui sententię non lege argumentum præstare videtur Iabol. responsum in l. Antistius. suprà De acqui. hæredita, Sed videndum est, †si Titio sub conditione suprà scripta legatum fuerit: vtrum audiatur legatum petens, antequã Stichum manumittat? Vel pone, Titio centũ aureos legatos, si iurasset, se Romã intra decem menses iturum. Similiter quæritur, an possit centum aureos ab hærede exigere, antequàm Romam eat? Et communi opinione receptum est, iurisiurandi conditione remissa, surrogatam à Prætore conditionem, Stichum manumittendi, vel Romam eundi: vt nulla actio sit, antequàm his conditionibus pareat. Quòd si interim legatarius decesserit, quasi in puro legato transmissio est, vt hæres legatarij possit admitti ad legatum, videlicèt si conditioni paruerit. Poterit autem conditioni parere, si eiusmodi erat, vt per alium impleri possit, iuxta nota. in l. finali infrà hoc titulo. Hoc Accursi. & Doctores communiter probari

bari intelligunt in. §. de hoc iureiurando. infrà hac l. Secundum quæ conditio Romam eundi ſine dubio impleri per hæredem nequiret. In conditione † autem manumittendi Stichum quamquam dubitari poſſet, vt cunque reciperetur, ſatisfactum videri conditioni, ſi hæres manumitteret, iuxta ea, quæ Alex. tradit in l. Cùm ſeruus. nu. 2. infrà de verb. obli. Hinc euenit, vt in libertate legata edicto Prætoris locus non eſſet, quò faciliùs competeret, impleta iuriſiurandi conditione. Nam ſi remitteretur conditio iuriſiurandi, iam ſurrogata conditio dandi, aut faciendi libertatem impediret. Quo exemplo †ſi quis amore Dei pauperi homini centum reliquerit, ſi iurauerit ſe aliquid facturum: ſunt qui dicant, ſtatim atque iurauerit, admittendum: vt etiam ſi poſtea non faciat, periurus quidem ſit: ſed relicto non priuetur, Ludo. Roma. in repet. Authen. Similiter in 26. ſpecia. in vltimis voluntа. Soz. in l. Non dubitamus. in fi. infrà de condi. & demonſtra. Mouẽtur vulgato argumeto, quòd libertas, & cauſa pia æquiparãtur. Nec meminerũt, Bal. cõtrariã tenuiſſe opinionẽ in l. Si à milite. §. Edictũ. infrà De mili. teſta. quam Raph. Cuma. ibi ſecutus eſt, & in princip. huius l. nu. 6. vbi comparationem libertatis refutauit. Mihi autem videtur huius quæſtionis cardinen verti in ratione d. l. Si quis libertatem. Nam ſi ob generalem fauorem libertati impenſum Prætoris edictum in libertate ceſſauit, probabilior erit Roma. & Soz. ſententia, argumen. l. vnicæ, ad finem. C. de cõmu. ſeruo. manu. Sed. ſi fortaſsis alia ratio fuit, quæ Iureconſultos mouit in libertate, eáque non porrigatur ad legata pia: tunc cum Bald. & Rapha. Cuma. pauperem non admittemus ad legatum, etiamſi iurauerit, iuxta regulam huius l. Et quidem Vlpia. cum ſcribit in d. l. Si quis libertatem. competere aliàs non poſſe libertatem, quàm ſi paritum fuerit conditioni, viſus eſt dicere, nec legata, nec libertatem, remiſſa iuriſiurandi conditione, poſſe competere, niſi ſurrogata à lege conditio dandi, vel faciendi impleatur: ſicuti communiter probari diximus. Sed tamen iuſtiùs fortaſsè erit, intelligere, quòd Titius, cui centum aurei legati fuerunt, ſi iuraſſet, ſe Romam iturum, poſsit, remiſſa conditione, centum aureos petere, antequam Romam eat, oblata cautione, quæ in legato modali ſolet interponi, videlicèt quòd Romam ibit: & niſi iuerit, legatum reſtituet, iuxta ea quæ tradit Bar. in l. Quibus diebus. §. Termilius. col. pen. infrà de condi. & demonſtra. Nam Iureconſulti expreſſerunt, legatum, remiſſa conditione, purum eſſe, vt in d. §. De hoc iureiurando. Igitur actio quaſi puri legati ſtatim competit, vt idem Vlpia. ſenſiſſe videtur in l. Si poſt diem. in fine princip. infrà Quando dies legat. cedat. Nam hæc legata, & quæ relinquuntur ſub impoſsibili conditione, quoad hunc effectum æquiparauit. Ad hoc facit. §. Quoties. in verb. compellitur, & in æquiparatione legati modalis. Idem videtur probari in l. Antiſtius. ſuprà De acquiren. hæred. & ſubtiliter † colligi poteſt ex l. Si libertus ſub conditione. infrà De bonis libertorum vbi patronus hæres inſti-

tutus,sub conditione iurisiurandi non petit contra tabulas bonorum possessionem:quia iurisiurandi conditio remittitur.Ergo institutio nec quidem suspendebatur per conditionem tacitam.Proinde id,quod facturus erat,vel daturus,manebat quasi onus modale,vt nō compellere tur id facere,quod legitimā portionem oneraret.l. Cū patronus. cum simi.infrà De leg.ij.quū tamen conditio† non remitteretur de legiti- 6
ma portione.l.iij. §.Si patronus. infrà de bonis liberto. Denique quòd non surrogetur conditio actionē impediens, sed magis surrogetur mo dus,tenuit Bened.de Plumb.in d.l.Si quis libertatem.& securè Soz.in l. Si Titius statuas.n.7.infrà de condi.& demonstra. & Rapha. Cuma.in d.§.Quoties.vbi distinctè hanc opinionem asseruit.Et sanè mihi mul-tum accōmodari videtur testantiū voluntati.Nā qui Titio centum reliquit,si iuraret,se Romā intra decem menses iturum,vtique volunt,vt Titius priùs cētum haberet, quā Romā iret. Ergo remissa iurisiurandi cōditione,ita oportuit Prætorē subsequi testantis voluntatē,vt priùs cē tum legatarius haberet,quā Romā iret.Quod vtique nō cōditione,sed modo surrogato facere debet.Ad tex.in d.§.Quoties.respondit Cuma. quòd hæres institutus,nisi impleat modū,non habebit effectu actiones: quia ei auferentur.Ad tex.in d.l.Si quis libertatē.respondet,nō tam fauore libertatis,quā propter naturā libertatis id fuisse statutū. Nā si diceremus,statim seruo libertatē cōpetere,remissa iurisiurandi conditio ne,futurū erat,vt etiā si postea non faceret,nec daret, quod se facturū, vel daturū iurare iussus erat,libertatē nihilominus contra testantis volū tatem retineret.Quippe libertatem† semel præstitam reuocari, iuris 7
regula non patiebatur.l. Imperatores. infrà De manumi. testa. tradit Bartol.in libertate sub modo relicta,in dicto.§. Termilius.n.pen. & Iason post alios in l.vna numero.3. C. De his quæ pœnæ nomi. Consequens igitur erat inducere, vt in libertate surrogaretur conditio dan di,aut faciendi, quò magis seruus maneret, qui non dedisset,vel fecisset.Sed quoniam hæc interpretatio libertatem oneraret, nec voluntati testantis satis congrueret, meliùs visum est,conditionem iurisiurandi iure ciuili non reprobatam in libertate retinere secundum testatoris voluntatem. Quæ ratio, si vera est,iam consequeretur,non esse in legato pio eandem rationem, quæ est in libertate. Sed † in contra- 8
ctibus vtrum conditio iurisiurandi remittatur, satis controuersum est. Nam Accurs.hîc,& Doctores communiter remitti conditionem putant. Contrà plærique graues authores existimarunt, conditionē valere,& diē stipulationis cedere,si is,qui stipulatus est centū,si iuraret,se aliquid facturum, iurauerit. Quam opinionem magis probaui in repet. §.Si arbitratu.in ij.limita.& verisimam esse existimo, cum alijs argumentis: tamen maximè argumento huius. §. In quo Vlpianus sine dubio significauit, quòd si alicui inter viuos donatus esset fundus, isque cauisset, nisi iurasset, se aliquid facturum, restituturum fundum, quem acceperat, cautionem non esse remittendam. Proinde eo casu

nisi

nisi iurasset, cautio committenda esset. Animaduerto enim, Vlpianum hîc ita in donationibus causa mortis loqui, quasi eas vltimis voluntatibus æquipararet. Quod ita communiter senserunt Doctores qui in l. j. suprà hoc tit. & in l. Impossibilis. infrà De verb. obliga. huius text. argumento dixerunt, conditiones impossibiles adiectas donationibus causa mortis viciari. Et licèt Alexan. in d. l. Impossibilis. numero. 1. in contrarium nitatur, argu. l. Non solum. infrà De actio. & oblig. & quia conditio iurisiurandi etiam in contractibus remitteretur. Dec. tamen in l. Certi condictio. §. Quoniam. numer. 5. suprà Si certum peta. communem opinionem defendit: & Vlpianum hîc in donatione causa mortis, quasi in vltima volũtate loqui cõtendit. Quod equidẽ tam verũ esse arbitror, quam si Vlpia. expressisset, in donationibus causa mortis remitti iurisiurandi conditiones: quia legatis comparentur. l. Illud. cùm simi. infrà De dona. causa mortis. Siquidem in superiore proximo vers. scriptum est, in fideicõmissis quoque oportere eos, qui de fideicommisso cognoscunt, subsequi Prętoris edictum, ea propter, quia vice legatorum fungerentur. Igitur satis significauit, iurisiurandi conditionem non fuisse remittendam in donationibus causa mortis: nisi hę quoque per legatorum comparationem edicto aptarentur. Sic etsi cõditioni is, cui mortis causa donabatur, cõsenserit, nihilominus iusiurandũ remittitur. Quod Bal. nõ aduertit in l. Si cùm patruo. n. ij. C. Commu. vtriúsque iudi. cũ rationem differentię inter vltimas voluntates, & contractus reddidit. Item & illud colligi ex hoc §.
9 videtur, quòd licèt † iurisiurandi cõditio à Prętore reprobetur, & in numero turpiũ conditionum habeatur. l. Non dubitamus. infrà de condi. & demonstra. non tamen omninò turpis est. Nam vtique si turpis esset, etiam in mero contractu non valeret cautio, de qua in hoc §. Quippe si Titio fundus purè donatus esset, isque nisi hominem occidisset, restituturum se cauisset fundum, quem accepit: constaret, donationem purè factam valere: resolutionem autem donationis, & cautionẽ super hoc interpositã, esse irritam, iuxta ea, quę Aret. tradit in d. l. Impossibilis. ad finem. Quoniam igitur huiusmodi cautio valeret, in donatione inter viuos, quia iurisiurandi conditio turpis nõ sit: meritò Vlpianus ea duntaxat ratione cautionem remittendã censuit, quòd donatio causa mortis legatis æquipararetur. Denique conditio huiusmodi, quasi non turpis iure ciuili valuit, & in libertate non est remissa. Sed etsi Accur. hîc
10 notauerit cautionem remittendam, scilicèt iuramẽti, † ego nec ipsius facti ratione fideiussores teneri crediderim, quos donatarius dedisset. Si enim ipse, qui donanti superuixit, nunquam fecit id, quod iurisiurandi conditione comprehensum erat, resoluetur quidem donatio, ex edicti sententia. Cęterum non perspicio, qua ratione fideiussores teneantur. Nam non, quia iuratum non sit, cùm iusiurandum remittatur: nec quia factum non sit, quia in hanc causam minimè interceserunt.

1 Conditio ad præsens tempus collata, quæ de præterito fuit impossibilis, vtrum reijciatur de vltima voluntate?
2 Conditionem nugatoriam, quæ de præterito fuit impossiblis, nemo intellexit in contractibus non viciare.
3 Tunc, dictio vtrum operetur, quòd verbum, viuent, vel viuat, ad mortis testatoris tempus referatur?
4 Intellectus. l. In substitutione. ff. De vulga. & pupilla.
5 Intellectus. l. pen. ff. De testa. tutel.
6 Conditio, Si Titius viuet, intelligitur, scilicèt, tempore mortis testatoris.
7 Intellectus l. Mulcta. §. j. ff. De conditio. & demonstra.
8 Conditiones plærunquè ad tempus mortis testatoris referuntur.

De intellectu l. Si Mæuia. ff. De hære. insti.

CAP. XI.

ALPHENVS. Si Mæuia mater mea, & Fulcinia filia mea viuent, tunc mihi Lucius Titius hęres esto. Seruius respondit, si testator filiam nunquã habuerit, mater autem superuixisset, tamen Titium hęredẽ fore: quia id, quod impossibile in testamẽto scriptum esset, nullam vim haberet. Accursius legit, viuẽt, vt & in Pandectis Florentinis, & in vulgatis codicibus habetur. quoniam tamen intelligere non potuit, quem sensum haberet conditio ad futurum tempus relata, aut quo modò existere videretur, absurdè interpretatus est, verbum, viuent, ad præsens tempus pertinere. Sed apud Pomponium in l. Mulcta. §. j. infrà De condi. & demonstra. cùm simile responsum Seruij referretur, Accursius, & omnes interpretes verbum, viuent, ad futurum tempus iuxta proprietatem retulerunt. Et conditionem, vt aliquem intellectum haberet, diuinarunt, ita conceptam fuisse, si filia, & mater mea viuent in illis calendis, sic vt testator certũ diem demonstraret. Proinde intellexerunt, dispositionẽ conditionalẽ tunc fieri puram, cũ altera, quę testamenti tempore non erat mortua, in designatis calendis viueret. Hîc autem Accurs. & Dd. conditionem ad futurum, vt conijcio, non retulerunt: quoniam non ausi sunt, eandẽ calendarũ diuinationẽ intrudere. Et ne hoc auderent, deterruit eos, quòd Seruius respõdit, Lucio Titio hęreditatẽ purè delatã esse, si testatoris mater superuixisset. Quare cùm nullum certum tempus conditioni præstitutum viderent, maluerunt conditionem ad testamenti præsens tempus referre: vt si mater testamenti tempore viueret, & multò magis si superuixisset, constaret, veram fuisse conditionem. Hinc factũ videtur, vt etiam Typographi licentia quadam vsi reponere tentauerint verbum pręsentis temporis: ne Accursij expositio, quę dura videbatur, necessaria foret. Sed tunc magna successit difficultas conditionem ita accipientibus. Consequẽs enim erat, institutionem Lucij Titij nullius esse momenti: quum testatoris filia, quę nunquã fuisset in rerum natura, testamenti tempore non viueret. Porrò sæpe responsum est, conditiones in præsens, vel pręteritum tempus conceptas, si falsę sint, efficere, vt institutio nullius momenti sit. l. Cùm in secundo. cùm simi. suprà De iniusto rupto. Accursius tamen, & alij, quò magis errorem suum perferrent, nouè distinxerunt inter falsam,

& nugato

& nugatoriam conditionē. Denique si testator filiam habuisset, & Luciū Titium sub hac conditione hęredē faceret, si filia mea viuit, agnoscūt, nullā esse institutionē, si filia testamenti tempore nō viueret: cùm ea conditio, quę de genere posibilium foret, falsa esset, & quia falsa, impossibilis d. l. Cùm in secundo. Cęterū in proposita specie, in qua filia nunquam fuit in rerum natura, diuersum ius esse putauerunt. Nam quia conditio fuisset de genere impossibilium, non tam erat impossibilis, quia falsa: quàm necessariò falsa: quia semper fuisset impossibilis. Sub hac igitur nugatoria conditione factam institutionem nō viciari, Dd. cōmuniter hîc existimant, & in l. j. infrà De condi. insti. & in. §. Impossibilis. Insti. De hære. insti. Sed hæc sententia † periculosa est, quam vtique nostri iuris præceptores nunquam tam districtè probassent, nisi à Seruio, quem hîc Alphenus retulit, hoc ita responsum credidissent. Nam etsi obtinuerit, impossibiles conditiones testamento adscriptas pro nullis haberi. l. Obtinuit. cum vulga. infrà De condi. & demonstra. illud ad conditiones impossibiles in futurum conceptas referre oportet: non verò ad eas, quæ in præsens, vel præteritum tempus concipiuntur, argu. l. Si stipulatus fuero hanc summam. infrà De verb. oblig. l. Institutio. §. fi. infrà De condi. institu. coniuncta l. Filius. eod. tit. Denique Iohan. Fab. in. §. Conditiones. nume. 3. Insti. De verb. obliga. communem hanc opinionem improbat, referens hūc text. ad futuri temporis conditionem: quomodo Accurs. & Dd. text. acceperunt in d. l. Mulcta. §. j. infrà De conditio. Mouetur & Iohan. Fab. quia ex communi opinione sequeretur, illam stipulationem valere, Si Mæuius viuit, decem aureos dare spondes, etiam si Mæuius non viueret: quum tamen contrahentes scirent, eum esse mortuum. Et quòd hoc ita sequatur, illo argumento colligere videtur. Nam si ex Accursij sententia conditio nugatoria viciare non debet, hæc vtique satis nugatoria est. Et tamen huiusmodi stipulationem non valere, satis probari intelligit in d. §. Conditiones. ne durissimè restringatur ad eos, qui ignorabant, vtrùm vera, an falsa esset conditio. Sed Iohannes Fab. insigni errore lapsus est, dum putauit, consequens esse, † vt stipulatio valeret concepta sub conditione nugatoria. de qua hîc. Nam etsi stipulationes, & relicta in vltimis voluntatibus æquè non valeant, si conditio falsa sit. d. l. Cùm in secundo. d. §. Conditiones. Accursius tamen & omnes, qui in proposita specie defenderunt institutionem factam sub nugatoria conditione, illo colore defendunt, quasi inducenda sit regula. l. j. cum simi. infrà De condi. instit. quæ planè in stipulationibus locum non habet. l. Non solùm. cùm simi. infrà. De actio & obligat. Consultiùs igitur contra communem opinionem argumentatus est Rapha. Cuma. in d. l. Cùm in secundo. numero. 5. &. 6. suprà De iniusto rupto. asserens, conditionem impossibilem in præsens, vel pręteritum tempus collatam viciare debere: quum non adscribatur ad suspendendum. Et hoc sentire arbitratur Iurecons. in d. l.

Cùm insecundo. qui sine distinctione scripserit, viciari institutionem, sub conditione factam, Si Titius consul est: nec distinxerit, vtrum Titius viueret, an non viueret testamenti tempore. Putat enim Cuma. eiusdem rationis esse, quòd hodie viuat, quę nunquàm fuit nata: & quòd hodie consul sit, qui pridem mortuus est. Idem probauit hîc, & in l. j. numero. 12. infrà De conditio. institu. Ad hunc text. cui soli innititur vulgaris sententia, respondet, vt etiam Iohan. Fab. conditionem in futurum tempus conceptam fuisse. Et argumentum huius interpretationis bellissimum adiecit, quòd Iureconsultus hîc exigerit, matrem filio superuixisse, vt conditio extitisse videretur. Atqui si conditio in præsens tempus collata fuisset, satis esset vera, si testamenti tempore mater viueret. Hoc etiam expendit Petrus Stella Aurelianensis Doctor in repet. l. Qui Romę. §. Augerius. verf. Plus dico. infrà De verborum obligatio. vbi eandem sententiam latè nisus est defendere. Verùm Cumamus hîc apertè explicuit, hanc conditionem, si mater mea viuet, ita accipiendam, si mater mea viuet tempore mortis meę: vt non sufficiat, matrem post testamentum viuere: sed exigatur, quòd testatori vel momento superuixerit. Quod etiam Iohannes Imolen. variando cùm glos. admisit. Sed quanam ratione verbum futuri temporis, viueret, ad mortis tempus referendum sit, nec longiùs producatur, operæprecium fuit docere. Solus Raphael Cuma. hîc talem interpretationem colligit ex dictione, † tunc, quæ in Seruij responso fuit à testatore expressa. Mouetur argumento text. in l. In substitutione. infrà De vulga. & pupil. & text. melioris in l. penult. suprà De testa. tutel. vbi probari intelligit, dictionem, tunc, facere, quod verbum ambiguum ad tempus mortis testatoris referatur. Sed acutissimi ingenij Cuma. non satis cum iudicio hoc scriptum reliquit. Nam nullo colore dici potest, quòd hîc ex dictione, tunc, conditio ad tempus mortis testatoris referatur. Text. enim † in d. l. In substitutione. etsi Accursio, & Bartolo visus sit probare idem, quod Raphaeli Cuma. rectiùs tamen à Bal. intellectus fuit in d. l. In substitutione. qui Accursij, & Bartol. interpretationem meritò reprehendit: vt inibi resoluit Alexan. numero. 9. Sed † & in l. penul. suprà De testa. tute. simili errore lapsus est Accursius. Nam cùm testator proponeretur, ita tutores dedisse, Lucium Titium tutorem do. Si is non viuat, tunc Caium Plautium tutorem do. Iabolenus Trebatium sequutus respondit, illa verba, si is non viuat, sic accipienda esse, si is non viuat tempore mortis meæ. Accursius verò interpretatus est, responsi rationem consistere in dictione, tunc, quæ extremum mortis tempus significabat, argu. l. iiij. infrà De conditio. Et quidem absurdè hoc ita dixit Accursius, vt excusari nullo modò quear. Eò enim pertinebat inductio. d. l. iiij. §. j. vt dictio, tunc, significaret extremum vitæ tempus Lucij Titij: non verò vt argueret, illa verba, si non viuat, ad tempus mortis testatoris referenda. Bartolus autem in d. l.

pen. etsi

pen. etsi habuerit rationem eiusdem dictionis, excusari quodammodò potest. Habuit enim rationem, non vt dictio, tunc, tempus mortis testatoris exprimeret: sed vt auerteret à conditione significationem presentis temporis, & introduceret futuri temporis significationem. Siquidem legebant Bartolus, & alij in d. l. pen. Si is non viuit. Sed cum in eo text. legatur, Si is non viuat, constare debet, superfluere Bartoli considerationem, & nihil ibi fecisse dictionem, tunc, vt rectissimè Vltramonta. tenuerunt, quos Baldus ibidem retulit. Et ita eam l. penultimam videtur accepisse Iohannes Imolen. in l. Si ita legatum. infrà De condi. & demonstra. & qui Iohannem Imolen. retulit, Angel. Aret. in tracta. De testa. in glos. lxvij. Item reliquit filiabus in casu viduitatis. Secundùm quæ huius l. verissima interpretatio est,
6 quòd † conditio futuri temporis, viuent, ex intellectu testantis sententia ad tempus mortis referebatur, vt etiam in d. l. pen. nulla habita ratione dictionis, tunc. Sic etiam Odofre. in l. Precibus. v. col. C. De impube. & alij. non malè interpretatus est verbum, viuet, in l. Ti-
7 tius, & Seius. suprà hoc tit. Vnde † & in d. l. Mulcta. §. j. infrà De conditio. & demonstra. responsum eiusdem Seruij similiter interpretandum censeo: vt verb. viuent, quod esse futuri temporis Doctores agnoscunt, ad mortis tempus referatur: nec necesse sit ariolari, desi-
8 gnatum calendarum tempus fuisse. Erat enim † frequens, vsitata apud Iureconsultos similium conditionum interpretatio, vti ego obseruo ex l. In conditionibus. ibi, non semper mortis tempus, infrà De conditio. & demonstra.

1 Pœnæ nomine non licebat indistinctè apud Iureconsultos legare, etiam si in eo, quod testator fieri voluit, nulla esset turpitudo.

2 Pater, & dominus, qui per filium, aut seruum hæreditatem quærerent, obligari legato pœnali potuerunt, cui obligari filius, aut seruus non possent.

De *intellectu l.* j. De *his quæ pœnæ nomi.*

CAP. XII.

AFRICANVS. Filiofamiliàs, vel seruo, hærede instituto, etiam si in patris, dominiue pœnam illicitè, vel probrò sè datum est: nullius momenti legatum esse respondi. Non enim id solùm quod in hęredes, sed omne, quod in cuiusque lucrum aliquod ex vltima voluntate sentiẽtis talem pœnam scriptum sit: nullius momenti habendum est. Communis opinio habet, apud Iureconsultos, quorum responsis vtimur, valuisse, quæ pœnę nomine relinquerentur. l. Mulcta. l. In testamento. j. infrà. De condi. l. j. §. Item si ita. infrà Ad legem Falci. l. j. infrà De penu. lega. l. Si penum. infrà Quando dies lega. cedat. Argumento est etiam l. ij. infrà eo. & noster tex. in quo ideo non valet pœna: quoniam præcesserat dispositio turpis. Quare si quod testator fieri voluisset, nõ esset turpe, aut illicitum, probrosumuè: Africanus manifestè sentit, pœnam valituram. Econtrariò
1 † vrget Iustiniani testimonium in §. fina. Insti. De lega. & in l. vna. C. De

his quę pœnę nomi. vbi emẽdat ius, quod ante se proximè in vsu fuisse refert. Actum enim ageret, si ius antiquissimum, quod abolitum esset, abrogaret. Item Vlpianus in l. Si ita legatum sit. infrà De condi. & demonstra. sentire videtur pœnam valituram non fuisse: quanuis Sozinus ibi. n. 2. nitatur Vlpiani sententiam effugere. Adde Iohan. Fab. & Porti. in d. §. fina. Insti. De lega. qui contendunt, ius ibi emendatum ab Imperatore fuisse in vsu apud Iurecõsultos. Raphael autẽ Cumanus in prę. distinguit, quędam fuisse, quibus testator potuit vtiliter pœnam adijcere: quędam verò, quibus pœna adiecta non valeret. Nam quęcunque testator non inutiliter potuit cauere, vt ab hærede fierent, vel darentur, in his adijcere pœnam eidem non fuit prohibitum. Sed in his, quę nullam iuris efficaciam per se haberent, dispositа in testamento, pœnam adijcere fuit inutile. Finge enim, hæredem fuisse rogatum, vt filiam suam Mæuiam Titij matrimonio collocaret? Nullo iuris remedio potuit hæres ex testamento, aut propter testamentum, compelli ad faciendum, quod testator iusit. argu. l. Filius. §. Secundum vulgarem. suprà De lega. j. Finge hęredem rogatum simpliciter, vt Stichum seruum alienaret, non adiecta persona, in quam alienare eum deberet? Aequè nudum pręceptum contemni potuit. l. Filiusfa. §. Diui. suprà De lega. j. l. fi. infrà De manu. testa. In his igitur, & in simi libus speciebus negatum est testatoribus, per adiectionem pœnę voluntates ad effectum perducere. d. §. fina. Insti. De lega. Sed vbi quod disponebant, ita iure ratum erat, vt hæres alioqui compelli posset, tunc iuuare voluntatem dabatur, appositа etiã pœna, vt in simili nota. in Clemen. Ne Romani. in verbo, tolli, De electio. Secundùm quę in l. j. cum simi. infrà De penu lega. etiam si demus, legatum sequens esse pœnale, supradicta ratione dicetur valuisse. Huic etiam traditioni aptabimus. d. l. Mulcta. & d. l. In testamento. infrà De conditio. obseruantes, hęredem, qui simpliciter iussus esset, monumentum testatori facere, compelli potuisse. l. Quintus Mutius. suprà De annu. lega. l. Hæreditas. suprà De peti. hære. Vnde si non faceret mulcta ei apponi potuit, vt etiam in l. Paterfamiliâs. suprà De hære. insti. Induco & pro hac Cuma. distinctione argutum Scæuolę responsum in l. vxorem. §. Hæres. suprà De legat. iij. quod in sequenti capitul. enucleandum venit. Sed huic sententiæ nonnullum negocium facere Africanus videtur, qui eadem distinctione vsus est, qua & Iustinianus in d. §. fina. Insti. de lega. & in d. l. vna. Nã Accursij interpretatio absurda est, quam Rapha. Cuma. reprehendens adijcit, posse dici, quòd illa verba text. illicitè, vel probrosè, fuerunt adiecta à compositoribus noui iuris, argu. l. ij. §. Tanta. C. De vete. iure enuclean. Ego autem eadem verba puto ipsius Africani fuisse, & nouè interpretor, † si in pœnam patris, vel domini non illicitè datum esset legatum, fuisse valiturum in speciebus Iustiniani in d. §. fin. Insti. De leg. Pone, seruo Titij, hęrede instituto, ita cauisse testatorem, Volo, quòd Titius collocet

† 2

filiam

filiam suam matrimonio Seij, Quòd si non collocauerit, damnas esto, dare Seio centum aureos. Mihi videtur, posse dici, legatum hoc in pœnam Titij relictum valuisse. Ipse enim scriptus hæres non potuit coerceri pœna: dominus autem potuit. Nam etsi filio Titij hærede instituto, testator ita scripsisset, Volo quòd Titius ascendat in Capitolium: quòd si non ascenderit, lego centum aureos Seio, hoc legatum simili modo valuisse credendũ est. Nam cùm generaliter lege duodecim tabularum permissum esset, de re sua disponere in vltima voluntate. l. Verbis legis. infrà de verb. signifi. exceptio, quæ facta est in legatis pœnalibus ad pœnam scripti hæredis pertinere videbatur: vt lex duodecim tabularum in domino, patreuè retineretur. Alioquî nec in serui, filiuè pœnam legari potuisset, nec in domini, patrisuè. Quoniam igitur ipsius filij, & serui persona magis consideranda fuit, qui ex iudicio venirent. l. Qui liberis. §. Hæc verba. suprà de vulgar. l. Debitor. §. Seruo. suprà de lega. ij. l. Qui hæredi. in princip. infrà de conditio. in ipsorum pœnam legari non potuit, in patris, dominiuè pœnam potuit. Etenim ratio, quæ non permittebat, valere legata pœnalia, non erat naturalis, sed scrupulosa, & meritò hodie emendata. d. l. vna. C. de his, quæ pœnæ nomi. Sic facilè potuit admitti, vt filio, & seruo hærede instituto in pœnam patris, dominiuè legari vtiliter posset. Vbi autem ratio, quæ non permitteret, pœnam valere, naturalis esset, tunc & ad patrem, & ad dominum, & ad omnes, qui onerari possent, debuit pertinere. Qua ratione Africanus notauit, si illicitè vel probrosè in pœnam patris, dominiuè aliquid datum esset, non valere, vt etiam in simili Papinianus in l. Hæres meus. §. fina. infrà de condi. & demonstra. Quo exemplo Iustinianus in d. l. vna. & in §. fina. Insti. De lega. cùm nouè induceret, vt etiam in ipsius scripti hæredis pœnam vtiliter legari posset, adiecit. ita hoc admittendum, nisi in pœnam eius probosè, vel illicitè datum fuisset.

1 Rogatus, vt Titium arroget, non censetur rogatus, vt eundem hæredem instituat.
2 Priuatus emolumento contemplatione alicuius personæ vtrum censeatur rogatus id emolumentum eidem personæ restituere?
3 Conditio, si Titium arrogauerit, modus, ita vt Titium arroget, vtiliores sunt, quàm si testator hæredem, vel legatarium roget, vt Titium adoptet.
4 Ademptio conditionalis facit, vt sub contraria conditione legatum relictum videatur: sed ademptio facta in pœnam non facit legatum conditionale.
5 Adoptare aliquem iussus hæres, etsi non adoptauerit, rogatus eidem, vel alij hæreditatem restituere, pœnam committet, si non adoptauerit.

De intellectu l. Vxorem. §. Hæres. ff. De lega. iij.

CAP. XIII.

SCAEVOLA. Hæres, vel legatarius rogatus est, vt quendã adoptaret, his verbis adiectis, Si aliud fecerit, exhæres esto, vel perdat legatum. Quæsitum est, si non adoptauerit, an ei, qui adoptatus non est, actio quædam ex fidei-

commisso competat? Respondi, fideicommissum, quo quis rogatur vt adoptet, ratum non esse. Quanquam Accurs. variet non dubium est, quin Scæuola euidenter responderit, non esse ratum id onus, quod testator hæredi, vel legatario iniunxerat de adoptando. Appellauit autē fideicommissum: quia testator hæredis, vel legatarij, quos rogauerat, fideicommisisse videbatur, vt quod rogauerat, explerent. Porrò non valere fideicommissum aperta ratione ostenditur ex. §. secundum vulgarem l. Filiusfamilàs. suprà titu. j. Nec †ex hoc fideicommisso de adoptando colligitur, quòd ei, quem testator voluit adoptari, hæreditas restituatur, aut legatum. Tametsi nonnullum voluntatis argumentum posset colligi, vt quem voluerit hęredis esse filium adoptiuum, voluerit & hęredem esse. Planè si hęredis fidei commisisset, vt aliquem hæredem faceret, rogasse videretur, vt ei hæreditatem, vel legatum restitueret. l. Ex facto. infrà Ad Trebell. quam hîc allegat Cuma. sed argutior fuisset inductio l. Qui filium. eodem titu. Mirum tamen est, quòd Scæuola videatur absoluisse id, de quo quęrebatur. Nam etsi fideicommissum de adoptando ratum non esset, quæstio tamen eò pertinebat, vt ei qui adoptatus non esset, actio vt fideicommisso competeret, videlicèt hęreditatis, vel rei, quę legatario esset relicta. Quippe illis verbis, exhęres esto, vel perdat legatum, significasse testator videbatur, vt lucrum, quo hęres, vel legatarius priuaretur contemplatione eius, quem non adoptassent, ei, qui adoptatus non esset, quęreretur, argumen. l. Si legatarius. C. de lega. Barto. ex quorundam sententia resoluit, † ipsum qui non adoptauit, perdere hęreditatem, vel legatum in hęredis vtilitatem: non verò vtilitatem eius, qui adoptatus non est. Idque in testatore seruandum esse credit: quanuis in legis dispositione procedat. d. l. Si legatarius. cum simi. Et hunc esse communem huius tex. intellectum. tradit Gomes. in princi. Insti. De actio. nu. 22. Ego autem intelligo, † priuationem nullius momenti fuisse, & cōsultiùs facturum testatorem, si legatum reliquisset, sub conditione, si adoptaret, vel ita, vt adoptaret. Tunc enim non aliàs admitteretur ad legatum priore casu, quàm si conditioni paruisset. l. Si quis testamento. suprà de condi. insti. Posteriore autem casu caueret de adoptando, legatum perditurus, si non adoptasset, argu. l. Titio centum. §. j. l. Si cui. infrà de condi. & demonstra. Vnde apparet, † priuationem legati, si legatarius nō adoptaret, nō feciſſe, vt sub contraria conditione datum videretur, iuxta l. Aliquando. cum simili. infrà de condi. & demonstra. Illud enim procedit in ademptione conditionali: non verò in ademptione facta in pœnam post emolumentum liberè quæsitum, vt hîc sentit Cuma. & ex hoc text. collegit Aret. in l. Titia. col. 3. infrà de verb. obliga. contra Oldra. consi. 16. Præterea † non dubitauerim hodie respondere, quòd si hæredem institutum rogasset testator, vt Titium, quem honestè potuit arrogare, arrogaret, quòd si non arrogasset, hæreditate in pœna iussisset restitui eidem Titio, vel alij: valiturū fit pœnale fideicōmissum ex sentētia Iac. Arene.

1 2 3 4 5

Alberi.& Rapha.Cum.hîc.Nulla enim ratio est, quæ posſit infirmare voluntatem teſtatoris,poſt l.vnã.C.De his quæ pœnæ nomi.§.fin. Inſti. De lega.Et hoc iudices ſequi debent:quicquid Accurſi. hîc,Barto.& alij ſenſerunt,idem Bartol.Angel.& Caſtrenſ.in l.Si quis teſtamento.ſuprà de condi.inſti.Aret.in d.l.Titia.col.3.Bald.in d.l.vna.num.15. quem Iaſo.inibi retulit.nume.2. & in l. Quidam cùm filium. nume.18. infrà de verbo.obliga.Denique Scæuola hîc intellexit,etiam ſi expreſsim caueriſſet teſtator,cui pœna applicaretur,pœnam non valere, argum. d.§. final.Inſti.De lega.Et(vt ego interpretor)abſoluit id de quo quęrebatur,argutiſsimè, quum reſpondit, ipſum de adaptando fideicommiſſum,ratum non eſſe. Nimirùm de more ſignificauit, non poſſe quæri de pœna: quæ ideo nullatenùs valeret, quòd adiecta eſſet irrito fideicommiſſo. Sic eorum, quæ ſuperiore capite diſtinximus ex Cuma. ſententia in l.j.infrà de his quæ pœnæ nomi.belliſsimum argumentum eſt,quod hîc reſpondit Scæuola.

1 Moriens viuit adhuc,& à mortuo diſtat.
2 Condito aliquando accipitur pro diſpoſitione conditionali.
3 Conditio,quum moriar,adiecta cuicunquæ vltimæ voluntati, etiam non fauorabili,non viciat eam.
4 Diſpoſitio expreſsim poſt mortem collata non poteſt per interpretationem referri ad moriendi tempus.

De intellectu l. Qui duos. §.j.ff.De manu .teſta.

CAP. XIIII.

VLPIANVS. Hæc conditio, quum moriar, liber eſto, vitæ tempus amplectitur: & idcirco inutilis eſſe videtur. Sed meliùs eſt, hęc verba benignius interpretari, vt poſt mortem ſuam videatur teſtator ei libertatem reliquiſſe.Eum,qui moritur,cùm nondum ſit mortuus,† viuere adhuc, ex diſputatione AuliGellij Nocti.Attica. libr. 6.capit.13. colligi poteſt:& ex his,quę argutè differuit Diuus Auguſti.De Ciuita. Dei libr.13. capit. 9. cum duobus ſequen & Alcia. libr .ij. Parerg. capit. 44. Quoniam verò omnia,quę teſtamentis reliquuntur, poſt mortem conferantur. l.j. ſuprà de teſta. & teſtamentum non antè, ſed poſt mortem defuncti habeat firmitatem inutiliter libertas data videbatur. Nam ſecundum verborum proprietatem in tempus vitę vltimum collata erat,id eſt,cum teſtator mori inciperet,argumen.l. Pater Seuerinam §. Socrus.ſuprà de conditio.& demonſtra.& l.fina.in fi.ſuprà de condi.inſti.l.j.§.ſed ſcimus.in fi.C.de lati.liberta.tollen. Nec enim veterum ſententia,quos Albe.hîc ſequitur, probanda eſt,qui intellexerunt,in quod libet vitę tempus reſpicere conditionem: quòd quotidie moriamur. Hac igitur ratione, quòd poſt mortem libertatis datio non erat collata,videbatur conditio inutilis, id eſt, ipſa † diſpoſitio conditionalis: vt & aliàs accipitur conditio in l.j.vbi Barto.& omnes.C.de pactis. Vel conditio ipſa, cùm moriar, inutilis eſſe intelligebatur:quòd inutilem faceret libertatem. Benigna tamen interpretatione placuit, vt poſt

mortem ſuam videretur teſtator libertatem ſeruo reliquiſſe. Quo loco videndum eſt, num hæc benignitas libertatis fauore ſingulari fuerit admiſſa? Et Bened. de Plumb. hîc ad libertatis fauorem ſe videtur retuliſſe. Soz. etiam ſecurè in l. Sed & in illò. §. fi. nu. 3. ſuprà de reb. dub. ſcripſit, conditionem, cùm moriar, accipi impropriè, ratione nullitatis euitandæ in caſu fauorabili libertatis, Vndè ex hoc §. argumentum colligit, quòd ſi quis aliquid in vltima voluntate reliquerit in pios vſus, ſub conditione, cùm moriar, valebit relictum ob pietatem, exemplo libertatis, cui pia cauſa comparatur: ſed mihi hæc interpretatio non placet. Magis enim arbitror, †ſine dubio valituras omnes teſtamentarias diſpoſitiones collatas in moriendi tempus: cùm Vlpianus nõ tam libertatis fauore ſingulari moueatur, quàm ne nihil ageret teſtator. Vnde ſi quis ita dixerit, Cum moriar, Titius mihi hæres eſto, inſtitutionem valere, reſpondebitur, argu. l. Extraneum. j. ſecundum vltimã Accurſ. interpretationem, C. De hære. inſti. Vbi Corn. ij. col. notauit ex Accurſij intellectu, quem in ſe verum eſſe, Doctores dicerent, colligi, talem cõditionem non nocere inſtitutioni: quanuis in vitæ tempus inutiliter collata videretur. Allego etiam tex. in terminis notabilem in l. j. §. ſed ſi emancipato. verſi. ſi ab ipſo. ſuprà de colla. bono. in quo probatur, conditionem, cùm morietur, impropriè accipiendam, vt poſt mortem relictum videatur: ne pereat relictum. Et ita Azo. & Accurſius, & Barto. ibidem annotauerunt obſeruantes conditionem in vitæ tempus referendam, ſi actus poſſet valere. poſtremò meminiſſe oportet benignam † inerpretationem hîc potuiſſe, vt conditio, cùm moriar, ab mortis perfectæ tempus referretur. Cæterùm ſi aliquid poſt mortem diſpoſitum eſſet inutiliter, quod poſſet valere, ſi in moriendi tempus fuiſſet collatum, verba non potuerunt admittere vllam benignam interpretationem, nec in teſtamentis quidem. §. Ita autem. §. Poſt mortem. Inſti. De inuti. ſtipula. §. Poſt mortem. Inſti. De lega. vbi ſi legarem tibi centum aureos, cùm hæres meus moreretur, legatum valebat: non tamen valebat, ſi dicerem, poſt mortẽ hæredis mei, cùm hæres meus mortuus fuerit. Quod hodie abrogatum eſt vt ibi, & in l. Scrupuloſam. C. de contrahen. & commit. ſtipul. & in l. vna. C. Vt actio. ab hære. & contra hære. incipi.

1 Emancipato filio, vtrum pater vtiliter ſtipulari queat?
2 Extraneus eſt emancipatus filius: ſed non æquè, qui morte patris factus eſt ſui iuris.
3 Heredi poſt mortem ſuam regulariter apud Iureconſultos ſtipulari nemo potuit..

De intellectu l. Quodcunque. §. Si quis ita. ff. De verb. obligat.

CAP. XV.

VLPIANVS. Si quis ita ſtipulatus ſit, Poſt mortem meã filiæ meæ dari: vel ita. Poſt mortẽ filię meæ mihi dari, vtiliter erit ſtipulatus. Sed primo caſũ filiæ vtilis actio competet: licèt hæres ei non exiſtat. Si quis quis poſt mortem ſuam

ſuam filiæ ſuæ dari ſtipuletur, vtiliter filiæ ſtipulabatur. Nam filia poſt mortem patris ſtatim, etſi hæres non eſſet, vtilem actionem habebat. Quod notabile eſſe animaduertit Ioã. Imol. in l. j. §. Sublata. vbi Alex. n. fina. Ad Senatuſconſul. Trebel. Quo exemplo receptum eſt, † patrem emancipato filio vtiliter poſſe ſtipulari, vt Bartol. tradidit in l. Quod dicitur. n. 7. infrà hoc tit. Vrget tamen cõtra receptã opinionen tex. fortis in l. Si genero. C. de iure doti. cuius argumento Petrus Beſu. relatus ab Iaſ. in d. l. Quod dicitur. nume. 36. & 37. putauit, inutilem eſſe ſtipulationem. Ad hunc §. reſpondit, inſpiciendum, quòd patria poteſtas durabat quo tempore pater filiæ ſtipulatus fuit. Quam conſiderationem impugnauit Iaſ. inibi. Sed ſanè potuit dici, multum intereſſe. vtrum pater filiæ poſt mortem ſuam ſtipuletur, an verò ſtipuletur filiæ, quo caſu eſſet emancipata. Nam etſi vtroque caſu ſtipulatio conferatur in tempus, quo filia ſui iuris fieret: extranea eſt, † ſi emancipata eſt, iuxta. d. l. Si genero. non eſt extranea, ſi morte patris fiat ſui iuris. l. Vtrum ſuprà De bo. poſſ. contra tabl. & quod obſeruat Fulgoſ. in l. Si arrogator. nume. 8. ſuprà De adopt. ſed his omiſsis Accurſ. recepta interpretatio mihi non videtur vera, qui intellexit, filiæ hæredi directam actionem competere. Iureconſ. enim ſentit, vtilem actionem eſſe, etſi hæres patri extitiſſet. Nec puto aliud ſentire potuit: quia † pater poſt mortem ſuam hæredi ſuo inutiliter hoc tempore ſtipularetur. l. vna. C. Vt actio. ab hęre. & contra hære. § Poſt mortem. Inſti. De inut. ſtip.

1 Dotis reddendæ ſtipulatio conditionalis in hæredes tranſmittitur
2 Intellectus l. Si ita conueniant. ff. De pactis dota.
3 Stipulatus ſibi, aut filio, quem in poteſtate haberet, filium ſolutioni adieciſſe intelligitur.
4 Stipulatus ſibi, aut poſt mortem ſuam filio, quem in poteſtate haberet, non vtilem actionem filio paraſſe intelligitur poſt mortem: ſed facultatem promiſſori dediſſe, vt ei poſt mortem ſolueret.

De intellectu l. Pater. ff. de pactis dota.

CAP. XVI.

AFRICANVS. Pater cùm filiæ ſuæ nomine dotem daret, pactus eſt, vt mortua filia, vno pluribuſue liberis ſuperſtitibus, deducta parte tertia, reliqua ſibi dos, aut poſt mortem ſuam illi, aut filijs, quos in poteſtate habebat, redderetur. Deinde hoc ita fieri ſtipulatus eſt. Poſt mortem eius mulier in matrimonio deceſſerat, relictis filijs. Quæſitum eſt, an ex ſtipulatione duas partes petere poſſent? Reſpondi, poſſe. Etenim vim eius ſtipulationis hanc eſſe, vt ſi matrimonio mortua eſſet, dos patri redderetur, ac perinde habendam, atque ſi talis ſtipulatio interpoſita fuiſſet, Si nauis ex Aſia venerit: mihi, aut poſt mortem meam Lucio Titio dare ſpondes. Nam etſi poſt mortem ſtipulatoris nauis veniſſet, hæredi dari debere. Bart. in ſummario ſcriptum reliquit, ſtipulationem conditionalẽ fieri purã, ſiue conditio, viuo ſtipulatore, ſiue poſt eius mortẽ exiſtat. Quod quidẽ ex Africani reſpõſo ſatis colligitur, & eſt notabile † in ſtipu

latione dotis reddendæ,in qua nihil nouandũ censeri debet,siue pater, siue mater,siue extraneus stipulati sint mortua muliere in matrimonio, dotẽ sibi reddi. Quod Accurs.& Doctores cõmuniter verum esse opinantur in l.Quod de pariter.infrà de reb.dub.Tametsi Paul.Castrens. inibi contrarium tenet,& Soz. dubitet. Ergo licèt actiones ab hæredibus incipere n õ possent apud Iureconsultos.l.vna.C. Vt actio.ab hære. verum erat contemplatione stipulationum post mortem cõceptarum, vt ibi dicitur:diuersum obtinebat in conditionali stipulatione,vt hîc,& sæpe alibi expressum est. Quamuis Accurs. hoc non aduerterit.in d.l. Quod de pariter.in.5 schol. Vnde si ita concepta †esset stipulatio, si filia mea,viuo me,in matrimonio decedat, dotem mihi reddi: si autem, mortuo me,filia mea decedat,totam hæredi meo reddi: propè erat, vt inutilis esset stipulatio in secundum casum concepta: quia hæredi suo inutiliter stipulatus videretur. Sed begnina interpretatione posse defendi Pomponius scripsit, vtilem stipulationem esse in l. Si ita conueniat.suprà eo.Nam vtique si reddi sibi dotem stipulatus esset, si filia in matrimonio decessisset, futurum erat, vt post mortem eius existente conditione,ab hærede inciperet actio.Quare etsi personam hæredis expressit,benignum fuit,stipulationẽ defendere.Et ita nouè accipio eam legem:quam Accurs.& Fulgo.aliter intellexerunt. Sed & Accurs. hîc, & Fulgo.mihi videntur Africani sententiam non assequi.Nam Accurs. in verb.posse,intelligit, filios, quibus pater vtiliter post mortem stipulatus esset,agere posse ex stipulatione,iuxta.l.Quodcunque.§. Si quis ita.infrà De verb.obliga.Quare illa tex.verba,Lucio Titio, restringit ad filium: quia ita, inquit, stipulari extraneo non potuisset. Sed vtique si hoc verum esset.filij etiam si hæredes non fuissent, possent agere.d.§. Si quis ita:cùm tamen Africanus sentiat,illos petere posse, videlicèt, si hæres essent,argumento eorum, quæ in fine dicit, hæredi dari debere. Raphael. autem Fulgosi. non intelligit, Lucio Titio filio, sed hæredi: quasi stipulari quis vtiliter posset extraneo, si hæres futurus esset. Ego autem animaduerti,illa verba,Lucio Titio id significare, acsi diceret, penitùs extraneo, cui stipulari non posset. Nam & idem Africa. in l. Mandasti.suprà De nego.gesti.simili comparatione vsus. Titium pro extraneo accepit in comparatione filij. Quare nouè interpretor, filios non quasi filios, sed quasi hæredes agere posse ex stipulatione concepta in persona patris, cuius spem in hæredes transmisit. Illa autem stipulationis verba, quibus post mortem suam illi, aut illis filijs reddi stipulatus fuerat,non constituebant ius obligationis. Nam qui sibi, aut filio suo dari stipulatur, manifestè personam filij in hoc complectitur, vt ei rectè soluatur. Nec enim interest, sibi, aut extraneo cuilibet,an sibi, aut filio suo dari, quis stipuletur.l. Eum qui ita. §. Qui sibi aut filio. infrà hoc titul. Ergo qui sibi, aut post mortem suam filio suo stipulatur, personam filij in hoc adhibuisse intelligitur,vt ei post mortem posit solui, non minùs quam sibi, aut

post

post mortem suam extraneo cuilibet dari stipulatus esset, argu. l. final. §. fina. infrà De verb. obliga. l. Caius. per argumentum ab speciali. infrà Solu. matrimo. His consequens est dicere, quòd si † hîc post mortem
4 suam filijs dari stipulatus esset, vtilem actionẽ eis acquireret, iuxta d. l. Quodcunque. §. Si quis ita. Verũ in proposito coniuncta sua persona effecit, vt non acquirendæ obligationis gratia, sed solutionis causa personam filij, vel filiorũ adhibuisse intelligatur, argu. d. §. Qui sibi. Quod est notabile ad limitationem text. in l. Vxorẽ. §. Testamento. ij. & quod ibi Bart. infrà De lega. iij. Proinde filij omnes, quasi hæredes petere potuerunt partes dotis sibi debitas. Promissor autẽ liberari potuit ab omnibus, quibus debuit, si vel vni post mortem soceri soluisset, cùm vtique secundùm stipulationis verba vni potuit soluere, quæ ita concepta erant, illi, aut illis.

1 Stipulatio in mortis tempus collata, & sub contrarijs conditionibus facta, non est conditionalis, nec præsens.
2 Stipulanti simpliciter si quis, quum morietur, aut sub contrarijs conditionibus spondeat, inutilem efficit stipulationem.
3 Intellectus l. Necessario. §. Si ita res. ff. de periculo, & commo. rei vendi.
4 Conditio, Si morieris, non faciebat inutilem stipulationem: quia nõ significabat idem, quod, Si mortuus fueris.
5 Stipulatio concepta sub conditione, Si morieris, committebatur, viuo adhuc promissore, cùm moreretur.
6 Conditio, Si sine liberis decederet, vtrum post mortem, an vltimo vitæ tempore existat?

De intellectu l. Quodcunque. §. Non solùm. ff. De verb. obliga.

CAP. XVII.

VLPIANVS. Non solùm ita stipulari possumus, cũ morieris, sed etiam, si morieris. Nam sicuti inter hæc nihil interest, cùm veneris, & si veneris: ita & ibi nihil interest, si
1 morieris, aut cùm morieris. Quemadmodum † constat, hanc stipulationem, si morieris, prę sentem non esse, ita conditionalem dicere cum Castrens. & Iason. hîc, absurdum puto. Nam etsi agere nequeam, viuo te, argutiùs dicetur, stipulationem puram esse, quæ magis mora, quàm conditione sit suspensa: quia non potest conditio non existere. argumen. l. Hæres meus. vbi Papinianus in simili specie his verbis vtitur, suprà De conditio. & demonstra. Cuius etiam legis argumento defendi potest Accursij interpretatio in l. Si pupillus. §. Qui sub conditione. infrà De nouatio. Similem habet iuris censuram illa stipulatio, Siue nauis ex Asia venerit, siue non venerit, argument. l. Huiusmodi. suprà quando dies lega. cedat. Vbi dispositio collata in mortis tempus, & in alteram ex duabus contrarijs conditionibus æquiparantur. Sic non dicetur esse præsens stipulatio: cùm non sit actio, antequam alterutra conditio eueniat, vt communiter tenetur in l. Iulianus verum debitorem. suprà De condiction. indebiti. Nec tamen dicetur conditionalis: sed quæ magis mora quàm conditione sit suspensa, argumen. d. l.
2 Hæres meus. Ex his apparet, † quòd si mihi simpliciter decem stipulanti tu respondeas, promitto, si moriar, nõ videberis ad interrogatum

reſpondiſſe. Proinde inutilis erit ſtipulatio. l. j. §. Si quis ſimpliciter. ſuprà eodem. Idémque eadem ratione eueniet, ſi mihi ſimpliciter ſtipulanti tu reſpondeas, promitto, ſiue nauis ex Aſia venerit, ſiue non venerit. Vnde apparet, lapſum fuiſſe errore Ioannem Crottum in dict. §. Si quis ſimpliciter. col. j. in ij. lect. qui exiſtimauit, ſtipulationē valere hoc poſteriore caſu. Motus eſt argumento leg. Neceſſario. §. Si ita res. ſuprà De pericu. & cōmo. rei vendi. vbi Iulianus putaſſe dicitur, illam venditionem ſtatim perfectam eſſe, Eſt ille ſeruus emptus, ſiue nauis ex Aſia venerit, ſiue non venerit. Sed licèt hoc ita Iulia. putauerit, † non tamen 3
intellexit, emptori, vt ſeruum haberet, ſtatim actionē dari. Nulla enim actio eſt, antequàm alterutra conditio exiſtat. Denique Accurſius in d. §. Si ita. Iuliani ſententiam ad alios effectus refert. Et ſanè omiſſa Accurſij interpretatione Paulus Iureconſult. Iuliani ſentētiam attullit, vt doceret, perfectam in eo caſu venditionem eſſe in hoc maximè, vt periculum ad emptorē pertineret, de quo in ea l. agebat. Et ita meliùs interpretatus eſt Alberic. ibidem Nouiſsimè animaduerto, Vlpiani ſententiam in hoc. §. non fuiſſe perceptā à noſtri iuris pręceptoribus. Ille enim dubitauit, † an hæc ſtipulatio, ſi morieris, non valeret: quum illa planè 4
eſſet inutilis, ſi mortuus fueris, poſt mortem tuam. §. Poſt mortem. Inſtitu. De lega. §. Poſt mortem. Inſtitu. De inuti. ſtipulatio. Sed quoniam conſtabat, valere illam ſtipulationem, cùm morieris. §. ita auem. Inſtitu. eodem titu. Vlpianus defendit, non ſolùm ita ſtipulari nō poſſe, quum morieris, ſed etiam, ſi morieris, Sic intellexit, † in hac poſteriore concep 5
tione ſtipulationem committi contra promiſſorem, dum viuus morereturargumen. l. Qui duos. §. j. ſuprà De manumiſ. teſtamen. Et ſanè pro hac interpretatione vrgere debuit ratio ſuſtinēdę ſtipulationis, quę relata ad tempus mortis perfectæ, fuiſſet inutilis hoc tempore. Ex hac noua huius. §. interpretatione colligo argumentum pro ſentētia Oldra. conſilio cxxxix. in v. dubio vbi † cùm duo inuicem feciſſent pactum, 6
quòd ſi alter decederet ſine liberis, altero ſuperſtite: ſuperſtes haberet certas res ex bonis mortui, & conſtituiſſent inuicem nomine alterius ſe poſsidere, dubitatum eſt, vtrum conſtitutum, exiſtente conditione, vtile eſſet? Mouebat enim, quòd conſtitutum videbatur collatum in tempus mortis, quo mortui nulla eſſet poſſeſsio. Verum Oldrad. ſubtiliter reſpondit, illam conſtituti conditionem, ſi alter ſine liberis decederet, non demùm poſt mortē exiſtere: ſed antè, ſcilicèt, quum alter eorum, altero ſuperſtite, ad eum ſtatum moriendi deuenit, quòd infallibiliter certum eſſe inciperet, eum viuere non poſſe. Et Oldra. ſequutus eſt Alexand. conſil. lxxxiij. Viſa facti narratione. numer. 13. lib. iij. Quanquàm autem Philippus Deci. conſil. ccxlvij. In cauſa magnifici. numer. 6. contra Oldra. reſpōdeat, talem cōditionē non verificari niſi per mortē, & ideo cōſtitutū nō valere: Vlpiani ſentētia in hoc. §. grande argumentū pręſtat, vt ad moriēdi tēpus cōditio referatur. Sic qui ſine liberis moriebatur, poſſeſsionē quā adhuc viuus retinebat vtiliter potuit transferre.

Donatio

1 Donatio facta per promissionem in mortis tempus collatam, si solennitas quinque testium adhibita nõ sit, intelligitur esse donatio inter viuos irreuocabilis: ne nil agatur.
2 Mortis mẽtio in donatione inducit interpretation donationis causa mortis: quia promissori fauorabilior est hæc interpretatio.
3 Mortis tempus impedit obligationem nasci.
4 Dispositio si facta sit, sub contrarijs conditionibus, non oritur actio, sed nec obligatio, antequàm alterutra conditio existat.
5 Intellectus l. Huiusmodi. ff. Quando dies lega. cedat.
6 Condictio indebiti impeditur, non tantũ si is, qui per errorem soluit, debeat, sed etiam si non debeat, certum tamen sit, quòd omnimodò debiturus est.

De intellectu l. Nam etsi cùm moriar. ff. De condictione indebiti.

CAP. XVIII.

VLPIANVS. Nam etsi cùm moriar, dare promisero, & anteà soluam: repetere non posse, Celsus ait. Quæ sententia vera est. Cur ex conditione, cùm moriar, nõ fuerit hîc causa mortis donatio reuocabilis, Doctor. quæsierunt. Et Bartol. ex veterum sententia respondit, oportere hanc, & similes leges intelligere, quãdo præcessit aliqua causa promissionis, ex qua colligeretur, nõ fuisse donationẽ causa mortis, sed promissionẽ interviuos. Et ita intelligẽdas putat. l. vnã. C. vt actio. ab hęred. & cõtra hęred. l. Hęreditarium. infrà De bonis authorita. iudic. possid. ll. final. C. De contrahen. & committend. stipulatio. Aliâs inquit, in dubio intelligeretur donatio causa mortis. Iason hîc prædicat, se notabiliùs soluere, quòd hîc promissio erat: non verò iudicium vnius. Et hanc dicit tutiorem, & planiorem solutionem, reiecta altera, quam etiam scripsit. Idem tradidit Iason in l. Quæ dotis. numer. 45. infrà Soluto matrimonio. Sed hæc solutio non satis cum iudicio ab Iasone scripta fuit, qui non viderit, donationes causa mortis ex duorum cõsensu procedere & promissione fieri solere: quanuis ex iudicio donantis pendeant. Sic stat argumentũ, quòd hæc promissio collata in mortis tẽpus, videri debuit mortis causa donatio: vt ex iudicio promissoris penderet. Ego itaque dicerem, etiamsi causa promittendi liberalitas fuisset, posse hunc textum cum similib. procedere: quia non est diuinandum, adhibitam solennitatem quinque testium, in donationibus causa mortis requisitam. l. fina. C. De donatio. causa mortis. Et in hoc articulo facilima docendi ratione me explico, quæ ex notissimis iuris nostri regulis procedit. Constat enim, in stipulationibus primã interpretationẽ esse, vt id, quod agitur, valeat. l. Quoties. cum simi. infrà De rebus dubijs. Vbi autẽ certum sit valere, secunda interpretatio est contra stipulantẽ pro promissore. l. Stipulatio ista. §. Eum qui. l. Quæ extrinsecus. infrà De verborum obligationibus. Secundùm quæ si stipulatio ex causa donationis sine testibus, aut coram duobus, tribúsve interposita sit in moriẽdi tẽpus, nõ interpretabimur, esse donationem causa mortis: quoniam nullius momenti esset dict. l. final. C. De donatione causa mortis. Quod ita eleganter putauit Alexander in l. Stipulatio hoc modo concepta. numer. 15. infrà De verbor.

obligatio.interpretatus,esse donationem irreuocabilem,quæ in mortis tempus fuerit collata.& Alexandri opinionem rectè accepit Lancelo. Galiau.in l.j.§.Si quis ita.numer.10.infrà De verborum obligatio. aduersus Iasonem ibi.numer.18.qui non rectè Alexan. intelligens eius sententiam improbauit.Si verò stipulatio coram quinque etiam fortuitis testibus fiat,ideóque possit esse vtilis donatio causa mortis:quanuisverbi vtramque interpretationem admittant,in dubio colligetur mortis causa donatio:quòd ea interpretatio ei,qui promisit,fauorabilior sit.Et hac ratione vulgaris sententia glo.comprobari potest in l. Quæ dotis. in verb.tenebitur,infrà Soluto matrimo.Sequens quæstio est,cur qui ante moriendi tempus per errorem soluit,quod nõ debeat, repetere id nequeat?Et glo.j.in cap.fi.De solutio.intellexit,hîc non indebitum,sed debitum solutũ esse,iuxta l.In diem.suprà eo.quasi obligatio esset nata ante moriendi tempus.Idem & quod statim nascatur obligatio,putauit Accursius in.§.post mortem.Insti.De inuti.stipula.& in l.vna.C.Vt actio. ab hære. & contra hæredes inci. vbi veteres in eadem opinione fuerunt,& Angel. Perus.qui non putat,huic legi posse responderi.Castrensis quoque,& Soz.in l.j.infra De condi.& demonstra.idem probauerunt,& Ripa in l.Ita stipulatus.nu.90.infrà De verb.obliga.Alcia. in l.cedere diem.col.iij. infra De verb. signifi.Sed fortissimè huic opinioni refragatur tex.in l.vna.C.Vt actio.ab hære.vbi Iustinianus tradit,stipulationem post mortem promissoris factam non valuisse:quoniam obligatio ab hærede promissoris incipiebat.Nec valet,quòd Accursius ibi dicit,quòd videlicèt incipiebat obligatio in effectu ab hæredibus, quæ statim contra promissorem nata esset.Nam cùm Accursius putat, veteribus Iureconsultis visum esse absurdum,quòd obligatio efficax contra defunctum non fuisset:& inciperet esse efficax contra hęredem defuncti:non aduertit,consequens fuisse huic sententiæ, vt nec stipulatio,cùm morieris,valeret.Quippe contra defunctum promissorẽ nunquàm agi potuit.l.Hęreditarium.infrà De bonis authorita.iudi.possid. Ergo cùm stipulationes post mortẽ conceptæ nõ valerẽt, valerent autem collatæ in moriendi tempus.§.Ita autem. Institu. De inutili.stipulatio.illa ratio fuit,quòd in hac promissione,cùm moriar,ego incipiebam obligari extremo vitæ tempore.l.Qui duos.§.j.infra De manu. testamen.Sic obligatio non incipiebat ab hærede,sed à defuncto hæreditaria transmittebatur.dict.l.Hæreditarium.Diuersum erat in promissione post mortem facta:quoniam obligatio cõferebatur in hæredem, vt is obligari inciperet. Meritò igitur Accursius in l. In omnibus. infrà De regulis iuris.existimauit,in promissione,cùm moriar,non esse stipulanti actionẽ,antequàm moreretur promissor: imò nec obligationem natam esse ante id tempus.Quod Bartolus asseruit in dict.l. Ita stipulatus.numer. 41. vbi Doctor. frequentiùs eam sententiam probauerunt. Neque oberit tex.noster:quoniam potest dici,soluti repetitionem impediri ex eo,quòd certum erat debitum iri:quanuis ad præsens non deberetur.

beretur. Et ita interpretatur Ioannes Imolen. in dict. l. ita stipulatus. & in l. j. ij. col. infrà De conditio. & demonstratio. Quę solutio, & si videatur oppugnari posse, argumen. l. In diem, ibi, adeò debitor est. suprà eo. mihi comprobatur fortiori argumento l. Iulianus verum debitorem. infrà hoc titu. Vbi qui mihi promisit centum, siue nauis ex Asia venerit, siue non venerit, & antequàm veniat, aut certum sit non venisse, per errorem soluerit, repetere non potest. Et tamen sine controuersia receptum est, nec actionem, nec obligationem interim natam esse, vt Bart. ibidem tradit. num. 35. cuius sententiam receptam esse autor est Ias. nu. penult. & tradit Campe. in tracta. De dote parte iij. quæstio. 17. nu. fina. Planè ea stipulatio rectictissimè cõparatur stipulationi, de qua in hac l. argument. l. Huiusmodi. infrà Quando dies lega. Vbi legatũ relictum ab hærede cùm morietur, & sub cõditione, siue illud factum fuerit, siue non fuerit, æquiparantur. Vult enim Pomponius ibidem, vt quia generaliter in contractibus & testamentis dies obligationis nõ cedat, antequàm moriendi tempus veniat, vel alterutra conditio existat, legatum efficiatur conditionale: quia videlicèt possit legatarius ante diem legati cedentem mori, & nihil transmittet, secundùm regulam, qua constitutum est, ex vltima voluntate prouenientes obligationes transmitti, si iam competant: spem verò earum nõ transmitti. §. Ex conditionali. cũ ibi notatis. Institu. De verbo. obligatio. Sic regulam cõstituemus in huius tituli materia notabilem, quòd condictio indebiti impeditur non tantùm si is, qui per errorem soluit, debebat: sed etiam si non debebat, certum tamen sit omnimodò debiturum. Nam in specie nostræ legis non esse obligationem natam, antequàm promissor mori incipiat, & morientem incipere obligari ex respõso Metiani potest colligi in l. Pœnales. infrà Ad legẽ Falcid. quod Accursius in verbo, minuerentur, non iustè intellexit. Scribit enim, quòd si ego stipulatus essem cùm moriar mihi dari, mihi morienti deberi inciperet, quasi promissor nõ antè obligaretur, quàm ego mori cœpissem. Hoc & Iustinianus euidentiùs scriptum reliquit in l. fina. ibi, contra morientem incipiat obligatio. C. De contrahen. & committend. stipulatio. Id denique sensisse Iureconsult. Paulum vulgò non intellectum in l. Centesimis. infrà De verbo. oblig. nouè animaduerti, vt iam sequenti cap. explicare aggredior.

1 Centesimus annus finis vitæ longæui hominis est: vnde post centum annos nemo viuerè præsumitur.

2 Stipulatio in centesimũ annum dilata valebat: quanuis non valeret cõcepta post mortẽ.

De intellectu l. Centesimis. ff. De Verbo. obligatio.

CAP. XIX.

PAVLVS. Centesimis calendis dari vtiliter stipulamur: quoniam præsens obligatio est, in diem autem dilata solutio. Vnde hæc locutio effluxerit, Alciat. libr. iij. Disputati. tractat. Ego quid Paulus senserit, inquirendum magis putaui. Et Doctor. dubitauerũt, centesimæ Kalendæ vtrum fuerint vnius

eiusdémq; mensis,vt putà Ianuarijs,an verò sequentium mensium generaliter:vt solutio dilata videretur in mensem centesimum. Inclinasse tamen videntur,quòd Iureconsi.intellexerit de Kalendis centesimis,id est,Ianuarijs,& per consequens De centesimo anno.Et secũdum hanc interpretationem esset hîc text.singu.autore Raph.Cuma.quòd valet stipulatio,licèt quis stipuletur in tempus, quo verisimiliter non viuet. Nam†vltra centum annos viuere quis non præsumitur.l.fin. C. De sacrosan.eccles.& tempore stipulationis oportebat stipulantem esse maiorem septennio.l.j.in princ.suprà eo. Sed pro certo (inquit Iason) mirandum est de Cuma.qui reputauerit hunc tex.singu.cùm sit planum, & expeditum,quòd quis possit stipulari post mortem suam,vt l.precedenti.§.j.eò quòd actiones possunt incipere ab hæredibus & contra hæredes.l.vna.C. Vt actio ab hęre.& cõtra hære.inci.Sed Ias.mihi videtur manifesto errore labi,qui non aduerterit,in l.vna,quam allegat,cõtrarium probari.Iustinianus enim ibidem apertè docuit,apud Iureconsultos non valuisse stipulationes post mortem conceptas, vt etiã in.§. Post mortem.Insti.De inuti.stipu.Quo exemplo non valebant legata post mortem hæredis relicta.§.Post mortem.Insti.De legat.l.Scrupulosam. C.De contrahen.& committen.stipulat.Quòd autem in l.præcedenti potuerit pater post mortem suam stipulari filiæ,ibi explanauimus,non quasi hæredi,sed quasi filiæ stipulatum esse.Denique etsi post mortem patris filia inciperet habere actionem ex stipulatione patris,non incipiebat ab hærede stipulantis actio:sed à filia stipulantis.Proinde non offendebatur regula veterum,de qua in d.l.vna.Paulus†igitur Iureconsul.cùm accepisset,stipulationes post mortem stipulantis,aut promittentis conceptas esse inutiles,argutè hanc speciem attigit,in qua stipulatio differebatur in diem,qui post mortem vtriusque venturus esset.Et tamen respondit,vtilem esse stipulationem, eleganti ratione adiecta, quam nõ esse intellectam miror.Etenim si stipulationes post mortem conceptæ non valebant,ratio erat:quoniam obligatio,& actio in hęredes conferebantur,à quibus,& contra quos incipere non poterãt. Sed vbi à te cẽtesimo anno dari stipulabar decem aureos,præsens erat obligatio,vt in hæredes dies solutionis conferretur,non verò obligationis, quæ præsens erat.Sic hæres meus hæreditaria actione in se transmissa, aduersus hæredem tuum agere poterat,in quem obligatio hæreditaria ex te descenderat.Denique quoniam Paulus hîc respondendi rationem constituit in eo,quòd obligatio præsens erat,significauit mihi,stipulationes post mortem conceptas ideò fuisse inutiles, quòd obligatio præsens non esset, sed post mortem in hæredes collata, vt superiore capite tractaui . Sed & idem Paulus non dissimili argumento diem legati statim cedere scripsit , cùm legatum centesimis calendis Ianuarijs relictum proponeret in l. Si dies §.j. infrà Quando dies lega . cedat.

1 Intellectus.l.Si ita scriptum.§.j.ff.de lega.ij.

Legatum

2 Legatum ex certa die quando dicatur.
3 Pertinere ad nos non dicitur legatum conditionale, antequàm conditio veniat. Sed an legatum ex die certa nobis relictum, ante diē ad nos pertinere dicatur, dubitari potuit.
4 Incertus dies mortis dicitur, etsi legatario relictum sit, quum ipse morietur.
5 Moriens repudiare non potest, cùm voluntatem non habeat.
6 Dominium rei ex certa die legatæ non transit in legatarium ante diem.
7 Repudiari non potest legatum ante diem certam, ex qua relictum est.
8 Obligatio hæredis, qui adiret, præsens est in legato ex certa die relicto.

De intellectu l. Si dies. §. j ff. Quando dies lega. cedat.

CAP. XX.

PAVLVS. Dies adiecta, quanuis longæua sit, si certa sit, veluti calend. Ianuarijs centesimis: dies quidem legati cedit: sed ante diem peti non potest. Huic responso refragari videtur Pomponius † in l. Si ita scriptum §. j. suprà de legat. ij. vbi si sub conditione vel ex die certa nobis legatum sit, ante conditionem, vel diem certam repudiare non possumus. Nam nec pertinet ad nos, antequàm dies veniat, vel conditio existat. Quippe † ex die certa legatum dicitur, vbi hæres certa die, veluti calend. Martijs dare damnatur, vti ex Vlpiano colligitur in l. Obligationum ferè. versicu. Circa diem. suprà de actio. & obligatio. Vnde idem in l. j. §. final. suprà quando dies lega. cedat. in vsufructu ex die certa relicto negat, diem legati, antequàm dies veniat, cedere: quasi regulariter in legatis ex die certa relictis dies statim à morte testatoris cederet, vt etiam Doctor. communiter intellexerunt. Tametsi Ripa in l. Ita stipulatus. numer. 89. infrà de verbo. obligatio. tentauerit, legatum ex certa die relictum, & promissionem ex certa die factam differre à legato, & promissione in diem certam collatis. Cùm igitur Pomponius in dict. §. j. negauerit eum, cui ex certa die legatum esset repudiare posse ante diem certum, Paulus autem hîc, legatum ante diem statim cedere scripserit: Rogerius, Accurs. Dynus & Albericus, in dict. §. j. Curti. Iunior in l. j. numer. 21. C. De pactis. Pomponium intellexerunt loqui in die certo, qui pro conditione haberetur. Cuius interpretationis argumentum est, quòd Pomponius ait, legatum ad nos non pertinere: quod † proprium est legati conditionalis, non verò ex certa die relicti, argumen. §. sequentis, ibi, nec res pertinere. Sed durissima est talis interpretatio, quum talis dies non certus, sed incertus appellari soleat. l. dies incertus. suprà de conditioni. & demonstratio. l. Talis scriptura. suprà de legat. j. Bald. autem & Florian. in dict. §. j. ex Dyni sententia text. referunt ad legatum factum alicui, cùm ipse moreretur. Que dies non facit conditionem. d. l. Hæres meus. suprà de conditio. & videtur impedire obligationem, antequàm veniat, argumen. eorum, quæ diximus circa l. Nam etsi cùm moriar. suprà de condictio. indebi. & potest dici certa dies, si Sozino credimus in l. j. numer. 2. suprà de conditio. & demonstratio. facit quod tradit Accurs. in l. vna. §. Cùm igitur. in verbo. in diem certam. C. De cadu. tollend. Sed reijcienda est talis interpretatio: quum Pomponij verba generalia restringat, & certam diem accipiat impropriè. quæ

† incerta magis dici debuit, argument. l. Cùm tale. §. Mœuiæ, ibi, incertúsve alius. suprà De conditio. Denique Pomponius eo casu planè loquitur, quo post diem repudiare possemus: cùm si mihi quum moriar, legatum sit, post diem repudiare non possim. Nec enim mortuus repudiare, nec moriens † possum: quia nec mortui, nec morientis vlla sit voluntas, vt obseruat glo. in l. final. infrà hoc tit. Sic hæc responsa dissidere inter se videntur: quæ ex scriptis Alciati in l. Cedere diem. infrà De verborum significatio. nequaquam conciliantur. Is ait repudiationem ad dominum referri, quod † non transfertur in legatarium, antequàm veniat certa dies. l. Sempronius Attalus. suprà De vsufructu lega. Quapropter qui legatum in die ante eam diē repudiat, nihil agit: adhuc enim ad eum non pertinet. Quę interpretatio iusta esset, si Pomponius: in legato speciei loqueretur, quam testator dominus reliquisset, eo adiecto, ꝙ pro illo legato legatarius solam haberet actionē realem, non verò personalem ex testamēto. Sed quum in legatis generalior, & perpetua sit personalis actio, & Pomponius generaliter in legatis loquitur, stat integra difficultas: quia certum sit, legatæ quantitatis presens legatum à legatario repudiari posse. Probabilior † itaq; videtur Bartoli interpretatio in d. §. j. qui contra veterum sentētiam arbitratur, legatum, quòd ante certam diem legatario debetur, ab eo repudiari non posse. Nam & si habeat iam actionem ex præsenti obligatione ortā, quia tamen ante diem petere non potest, repudiando ante diē nihil aget: quoniam præsens ius interim pro nullo habetur, obstante exceptione. Et Bartoli opinionem videtur secutus esse Rapha. Cuma. inl. Is qui hęres. in prin. supra de acquiren. hęredi. & probauerunt Ioan. de Imo. in d. l. Si ita scriptum. §. j. Sozi. nu. 1. Dec. nu. 19. in. l. j. C. de pactis. Cui interpretationi videtur esse argumento responsum eiusdem Pomponij in l. Si dari stipuler. infrà de verb. oblig. ibi quasi nulla sit, exceptione obstante. Fuēre etiam qui existimarent, diem quidem legati cedere, ante quàm certa dies legati veniat: ceterum nō esse obligationem ortā ante diem. Hoc in legatis præcepit Accurs. in l. vna. §. Cùm igitur. in verb. cedere. C. De cadu. tollen. quem Bal. inibi probasse videtur. Hoc idem Bald. & Floria. tentauerunt in d. l. Si ita scriptum. §. j. suprà de legat. 2. dicentes, quòd licèt in contractibus prędens sit obligatio ante diem certam: diuersum est in legatis, argumento eius. §. Idem audacter asseruit ibidem Angel. de Periglis dicens, gloss. sententiam in dict. l. vna. §. Cùm igitur. probari in d. §. j. Nec obstare scripsit hunc §. quoniam retorqueri magis posset, dum hîc exprimitur, ante diem legatum peti non posse. Verùm † Iurecon. hîc, vti scripsit, diē legati statim cedere: ita intellexit, obligationē hęredis, qui adijsset, prędentē esse. Quod etiā Vlpia. sensit in l. j. suprà de cōdi. & demō. Meritò igitur Accursij sentētia in d. l. vna. §. Cùm igitur. communiter fuit reprobata, vt ibi resoluit Philip. Corne. Et sanè pro cōmuni opinione non insubtiliter potest induci noster. §. quē Ang. de Periglis retorquere nixus est. Animaduerto enim, legata post mortem

tem hæredis relicta apud Iurecõsultos fuisse inutilia: quoniam nec obligatio, ab hærede hæredis, nec actio aduersus eum incipere poterat. l. Scrupulosam. C. De contrahenda & committenda stipulatione. l. vna. C. vt actiones ab hærede, & contra hæredem incipiant. §. mortem. Iustituta De legatis. Porrò huic veterum regulæ consequens esset respondere, quòd legatum relictum ab hærede centesimis calendis Ianuarijs non valeret, si vtique obligatio, vel actio in annum centesimum differretur. Nam tunc obligatio ab hærede hæredis inciperet: & actio ab hærede legatarij initiũ sumeret. Quoniam tamen dies certa, quanuis longæua nõ impediret obligationis, & actionis ortũ, intellexit Paulus, legatum esse vtile: quia solutionis dies post mortem hæredis & legatarij venturus erat, non verò obligationis, quæ præsens erat, si hæres adiret. Sic nec actio ab hærede legatarij incipiebat, nec obligatio ab hærede hæredis: vt etiam simili argumento idem scripserat in l. Centesimis. infrà De verborum obligationibus.

1 Legatum certæ quantitatis mihi relictum, si Titius arbitrabitur, an sit conditionale?
2 Ablatiuus, arbitrio tutorum, incerto legato adiectus, non potest id facere conditionale.
3 Legatum certæ quantitatis pupillo relictum, arbitrio tutoris videtur conditionale.
4 Arbitrium vtrum pro libera voluntate, an verò pro boni viri arbitrio accipiendũ sit?
5 Legatum mihi relictum, si Titius in Capitolium ascenderit, in meram voluntatem Titij collatum non est, sed in factum etiam inuoluntarium.
6 Legatum mihi relictum, si Titius voluerit, an sit inutile?
7 Captatoriæ scripturæ non sunt illæ, Instituo Sempronium, vel lego cẽtum Sempronio, si Titius voluerit.
8 Intellectus l. Nonnunquam. ff. De conditio. & demonstratio.
9 Intellectus l. Illa institutio. ff. De hæred. instituen.
10 Intellectus l. Fideicommissaria. vers. Sed & si ita. ff. De fideicom. liberta.
11 Ademptio legati vtrum valeat, facta sub conditione, Si Titius voluerit?
12 Intellectus l. Senatus. §. Legatum. ff. De lega. j.
13 Legatum in velata hæredis voluntate poni potest.
14 Militibus vtrum intelligatur permissum esse, quòd instituant, vel legent, sub conditione, Si Titius voluerit?
15 Legatum mihi relictum, quum Titius voluerit, planè valet.
16 Donationes causa mortis factæ sub cõditione, Si Titius voluerit, valent: vt etiam merĩ contractus.

De intellectu l. j. ff. De legat. ij.

CAP. XXI.

VLPIANVS. In arbitrium alterius conferri legatũ, veluti conditio potest. Quid enim interest, si Titius in Capitolium ascenderit, mihi legetur, an si voluerit? Sed cũ ita legatum sit pupillo, siue pupillæ arbitrio tutorũ, nec conditio inest legato, neq; mora: cũ placeat in testamentis, legatũ in alterius arbitrium collatũ pro boni viri arbitrio accipi. Quę enim mora est in boni viri arbitrio? Quod iectũ legato velut certã quantitatẽ expri mit, pro viribus scilicèt patrimonij. Cùm hæc lex duas partes habeat, prior in difficili est, posterior expeditum sensum habet. Accursius, & Doctores communiter intelligunt, in huius legis posteriore parte Vlpianum dicere, † quòd si mihi decem aurei legati sint, si Titius arbitrabitur, legatum est conditionale: quemadmodùm & illud, Si Titius in Capitolium ascenderit. Proinde illa verba, Si voluerit, sup-

plent,ſcilicèt arbitrari,id eſt,voluntariè fuerit arbitratus.Sed legatum non eſſe conditionale in tali ſpecie ſenſit Accurſius in l. Is qui hæres. in verb.arbitrium,ſuprà De acquirenda hæreditate. cuius ſententiam & ibi,& hîc Raphael. Cuman. defendit contra receptam Doctorum opinionem.Mouetur Cumanus in dict. l. Is qui hæres. huius textus argumento in ij.parte vbi illa verba,arbitrio tutorum,non faciunt legatum conditionale:quanuis ablatiuus abſolutus in conditionem reſoluatur. Item contendit, in huius legis priore parte nullo modo probari communem intellectum.Idem non relato Cumano eiſdem argumẽtis tentauit Sozinus in l.Si quis arbitratu.numer.20.infrà De verborum obligationib.Ego autem nõ dubito,quin recepta huius l.interpretatio non ſit vera,ſecundùm argumenta.Cumani,quæ hîc confecit. Communis tamen opinio defendi poteſt,& ſi non probetur in huius l.princip.Nec oberit argumentum Cumani & Sozin.ex ſecunda huius legis parte deductum:quoniam reſpondeo, multum intereſſe, decem aurei pupillo legentur,ſi tutor arbitratus fuerit,an ſimpliciter nulla adiecta quantitate legetur pupillo,arbitrio tutoris.In hac enim poſteriore ſpecie ablatiuus, † arbitrio,non potuit reſolui in conditionem:quia totus verſaretur in explicando id quod legabatur.Proinde ad verbum legandi non pertinebat,vt aliâs in ſimili ſpecie obſeruauimus. Relatiuũ enim quis vel qui,coniunctum verbo futuri temporis facit legatum conditionale,ſi certo corpori adijciatur.l.Stichum qui meus erit.ſuprà De legat.j. non facit conditionale,ſi incertum demonſtret.l.Scribit.§.fin. & quod ibi tradidimus,infrà De auro & argen. lega.Vnde † ſi decem aurei pupillo legati eſſent orbitrio tutoris, tunc quia ablatiuus reſolueretur in conditionem,defendi poſſet,legatum eſſe conditionale,ad exemplum legati ita relicti,ſi tutor arbitrabitur. Quod Ioannes Imolen. hîc col. penultim.& Angelus de Periglis col.vij.in princip.non malè probauerunt.Denique conſidero,(quòd à nemine animaduerſum eſt) Vlpianum hîc non potuiſſe dubitare,an legatum in poſteriore hac ſpecie cõditionale eſſet.Nam hoc legatum,pupillo arbitrio tutoris, idem ſignificat,quod lego pupillo,quantùm Titius arbitrabitur, vt hîc expoſuerunt Iacobus & Alberic. Ergo ſi hoc legatum poſſet valere,ita vt ex ſolo Titij arbitrio,non verô ex boni viri arbitrio penderet, reſponderet Vlpianus,legatum non eſſe conditionale: conditionem tamen legato ineſſe.Proinde intelligeret,pupillum,antequàm tutor arbitraretur, nihil petere poſſe,& extinguendum legatum,ſi tutor, qui nihil arbitratus eſſet,deceſsiſſet,argument.l.Cùm illud.§.final. infrà Quando dies legati cedat.vbi legatum illud,Quod pupillus ſoluerit, non eſt conditionale, cui tamen inſit conditio, iuxta ea, quæ explicuimus ſuprà cap. vj. in fin. Eleganter igitur, Vlpianus ſcriptum reliquit,huic legato nec conditionem ineſſe, nec moram: quia ſecundùm verborum figuram legato, videretur ineſſe conditio. Quoniam verò conſtare inter doctos debet, abſurdum eſſe, & non ferendam interpretationem

nem vulgarem huius l.in princip. ſuccedit quæſtio, quonam ſenſu hîc Vlpianus ſcripſerit,in arbitrium alterius,&c.Et ſine dubio probandum
4 eſt, † arbitrium alterius pro libera voluntate intelligendum, non verò pro boni viri arbitrio.Sic enim Iureconſulti loquuntur,vt in l.illa inſtitutio.ſuprà De hæredibus inſtituen.l.Vtrum.§.Cùm quidam.infrà De rebus dubijs. & idem Vlpianus in l. Fideicommiſſaria. infrà De fideicommiſſa. libertat.& in l.Hæc conditio.ſuprà de contrahenh.emptio. Eſt itaque arbitrij nomen generale,quod non ſpecialiter boni viri arbitrium exprimat.Porrò talis interpretatio obtinuit in bonæ fidei iudicijs,iuxta l.In perſonam.§.Generaliter.infrà De regu.iur.obtinuit & in teſtamẽtis,vt hîc in verſi. Cũ placeat in teſtamentis.Quare Vlpianus expreſsiſſe magis videtur, in liberã voluntatẽ alterius legatũ conferri, veluti cõditionẽ,poſſe:quòd nihil interſit,ſi Titius in capitoliũ aſcẽderit,mihi legetur,an ſi voluerit.Et hoc ita ex Vlpiano collegit Chriſtophorus Caſtellione.in l.Senatus.§.Legatum.ſuprà De lega.j. vbi Africanũ idem ſentire,exiſtimauit.Præterea eleganter animaduertit, huic ſententiæ non refragari.l.Captatoriæ.ſuprà titul.j.quia videlicèt legatum mihi relictum,ſub conditione,ſi Titius voluerit, non ſit, nec dici poſsit captatorium. Modeſtini autem reſponſum in l. Nonnunquam. infrà De conditionib.& demonſtratio.ad Mæuium retulit,qui teſtatoris hæres eſſet:quia videlicèt indubitati iuris ſit,legata in hæredis voluntate poni non poſſe.Quæ ita ex Caſtellioneo recenſuit in præſenti Rapha.Cuma.in j.lect.nu.4.& 5.Hanc eandem opinionem eiſdem argumentis nouiſsimè defendit Ludo.Luſita.in l.Vtrum.§.Cũ quidam.infrà De reb.dubi.Qui cũ perſpiceret,huic ſentẽtiæ negotium facere l. Illa inſtitutio.l.Si quis Semproniũ.ſ.De hæred.inſtit.inſtitutiones à legatis diſtinxit,agnoſcens,iura teſtamentorũ, id eſt, inſtitutiones,quæ teſtamentorum capita ſunt,in alterius arbitrium cõferri non poſſe. Sed hoc ante Rapha.Cuma.hîc tentauerat,pręceptoris ſui ſentẽtiam excuſans cui tamen nõ auſus eſt ſe ſubſcribere.Nam nõ credidit, inter legata, & inſtitutiones idoneam diuerſitatis rationẽ poſſe reddi.Itẽ vidit,duram eſſe interpretationẽ d.l.Nonnunquã.ſi Modeſtinus ad hęredẽ Męuium reſtringatur.Vnde ipſe hîc,& in d.l.Is qui hęres.in fi.ſ.de acquir.hęred. alio ſenſu Vlpianũ accipere tentauit.Quaſi docuerit, poſſe in alterius voluntatẽ velatã legatũ conferri:quod accidit,cũ mihi legatur,ſi Titius in Capitoliũ aſcẽderit.Et vt oſtẽderet,in voluntatẽ Titij liberã conferri legatũ in hac ſpecie:ſubiecit, nihil intereſſe, ſi Titius in Capitolium aſcẽderit,mihi legetur,an ſi voluerit.Vtroque enim caſu pẽdet ex Titij voluntate,an mihi legatum debeatur. dict.l. Nonnunquã. Denique interpretatur,has conditiones æquiparari,quantũ ad ſignificandi modum:quia vtraque in liberam voluntatem confertur: non verò quantum ad vtilitatẽ:quia conditio,Si Titius voluerit, ſit inutilis, & inutile faciat legatum.Et hanc eandem interpretationẽ non relato Cuma. ſibi vendicauit Soz.in l.Si quis arbitratu.nu.20.infrà De verb.obli. Sed hæc

interpretatio mihi non placet. Nam si cũ esset vulgatissimum, legata posse vtiliter dari sub cõditione, si Titius in capitolium ascenderit, Vlpianus notauit, hoc casu in liberã voluntatem Titij conferri legatum, quòd nihil interfit, &c. verendum est, ne rem manifestè falsam, & Iureconsulto indignã præceperit. Quippe † vbi mihi legatur, sub cõditione, si Titius in Capitolium ascenderit, in Titij factũ etiam inuoluntarium, nõ verò in Titij voluntatem legatum confertur. Idq; ex eo appareret, quòd cõditio, si volueri t, nõ nisi à sciente, & volente impleri potest: conditio verò, si in Capitolium ascenderit, fato etiã, & ab eo, qui ignoret conditionem, potest impleri. Constat enim, talem conditionẽ in casum censeri collatã, iuxta ea, quæ diximus in repetitio. §. Si arbitratu. in vltima amplia. nu. 7. vt quocunque modo existat, paritum conditioni videatur, argu. l. ij. infrà De conditio. & demonstra. Denique hanc ipsam differentiam inter suprascriptas conditiones obseruarunt Docto. cõmuniter, quos Iason retulit in d. l. Captatorias. nu. 10. & Rode. Xuar. De captato. voluntate. fol. 105. chart. ij. Non igitur Vlpianus ex professo doceret, nihil interesse inter has conditiones, quo ad modum significan di: si vtique in hoc maximè tales cõditiones differunt. Quare † ego Castellionei, & nostri Ludo. Lusita. interpretationem magis probo, quam ex ipsius Vlpiani sententia fuisse assero. Sed & illud (licèt audacter) testatũ apud iuris studiosos relinquo, videri in hoc articulo esse antinomiam, ab Iustiniano, & noui iuris compositoribus nõ satis perspectam. Et vt hoc tentare auderem, multũ fecit autoritas præceptoris mei, Doctorum iuris canonici nostra ætate facilè principis, Martini ab Azpilcueta Nauarri: qui cùm abhinc decennio super hac re à me consuleretur, non indeliberatè respondit, arridere sibi sentẽtiam meam. Itaq; explicaturus, quibus argumentis huiusmodi opinionẽ non temerè mihi persuaserim, tres species distinguo. Prima est volũtatis captatoriæ, quæ & in hæredũ institutionibus, & in legatis à senatu reprobata est etiam in militum testamentis. l. j. cũ simi. infrà De his quæ pro non scriptis haben. l. Captatoriæ. s̃. tit. j. l. Captatorias. C. De testamẽ. mili. Porrò † illas scripturas, Instituo Sempronium, si Titius voluerit, Lego illud Sempronio, si Titius voluerit, nõ esse captatorias, nec vt tales reprobari potuisse, rectè senserunt Castellio. in d §. Legatum. Rapha. Cuma. in l. Illa instituo. & in l. Captatorias. suprà De hæred. instit. Sozinus, & qui eum retulit, Ludo. Lusita. in d. l. Vtrum. §. Cùm quidam. & eleganter Anto. Augusti. Emenda. libr. iiij. cap. xv. Secunda species est legati in liberam hæredis voluntatem collati, vtputà, Lego Titio decem aureos, si hæres meus voluerit. Quod legatum inutile esse, inter omnes Iureconsultos constitit, quôd in debitoris meram voluntatem conferri non possit, an debeat. Qua ratione legata, & fideicommissa in hæredis, stipulationes in promissoris voluntate poni nequeunt. l. Vtrum. §. Cùm quidam. infrà De reb. dubi. l. Sub hac. cũ simi. infrà. De actio. & obligatio. Tertia est species legati mihi relicti, sub conditione, si Titius voluerit. Et hoc

legatum

legatum non valere, sensisse videtur Pomponius in l. Si quis Sempronium. suprà De hęre. insti. scribens, illam Sempronij institutionem non valere. Si Titius voluerit: cùm valeat illa, Si Titius in Capitolium ascenderit. Nec enim inter legata, & institutiones iusta ratio diuersitatis reddi potest, vt rectè expendit Rapha. Cuma. hîc. Item hanc ipsam sententiam in legato expresit Modestinus in d.l.† Nonnunquam. multum interesse existimans, si Męuius in Capitolium ascenderit, mihi legetur, an si voluerit. Nec valet Castellionei, & Ludo. Lusita. interpretatio, quòd Modestinus de Męuio hęrede specialiter intellexit: durissima enim est, & contra Iureconsul. sententiam, vt contra Castellio. notauit hîc Rapha. Cuma. & contra Ludouic. rectè scripsit Dida. Couar. in capitul. Cum tibi. numero. 8. De testa. Et sanè illa verba Modestini, Nam in alienam voluntatem legatum conferri non potest, exprimere satis videntur, de Mæuio, qui hæres non esset, Iureconsultum loqui. Hoc etenim verborum proprietas exigit, argu. l. Senatus. §. Legatum. suprà tit. j. Hoc & ipsius regulæ sententia postulat, quæ esset inepta, si ad hæredem propriè referretur. Quod enim vulgò traditur, legatum in hæredis voluntate poni non posse, idcircò dicitur, non quia in aliena, sed quia in eius voluntate ponitur, quem testator obligare cogitat. d. l. Vtrum. §. Cùm quidam. d. l. Sub hac. Denique si de hærede Iureconsultus loqueretur, dixisset magis, & velit efficere, vt Titio legatū debeatur. Cùm igitur scripsit, debeatur, intellexit, nō à se Męuio hęrede, sed ab hęrede, qui Mæuius non esset. His consequens est existimare, quòd & Pomponius in d. l. Si quis Sempronium. & Modestinus in d. l. Nonnunquam. moti sunt ex veterum decreto, quod Caius retulit in d.l. Illa institutio. suprà De hære. insti. Planè veterum illud decretum ad omnia testamentorum iura, & legata pertinere, cum Rapha. Cuma. & recepta sententia verius est. Meritò igitur & Accursius, & Doctores. communiter docuerunt, legatum mihi relictum, si Titius voluerit, non valere, cùm sine dubio valeat, si Titius in Capitolium ascenderit. Quod etiam probauit Castella. in l. xxix. tit. ix. Parti. vj. Idémque iuris erit in conditione, Si Titius se velle declarauerit, vt hîc tradit Alexander numero 12. & in d. l. Centesimis. §. fina. vbi etiam Iaſ. numero 8. contra Angel. & Castrens. ibidē. Nihilominus vt mea fert opinio, Vlpianus hîc Modestini opinionem refutauit in d. l. Nonnunquam. refutata etiam differentia conditionum. Sed quomodò Vlpianus † auderet, constanti veterū decreto contradicere, quod Caius retulit in d. l. Illa institutio? Raph. Cuma, hîc, & Ludo. Lusita. in d. §. Cùm quidam. tentauerunt dicere, id decretum in legatis locum non habere: quo admisso, Vlpianus legata ab institutionibus separasse crederetur. Sed ego nouè obseruo, Vlpianū quoque existimasse, legata ex alieno arbitrio pendere non posse, iuxta veterum regulā, de qua in d. l. Illa institutio. Et tamen hîc scriptum reliquit, legatum in aliena voluntate poni posse per modum conditionis. Quenadmodum enim illa

institutio, quos Titius voluerit, ideo vitiosa est: quia alieno permissa sit arbitrio: ita quoque Vlpia. responderet, illud legatum, ijs, quos Titius voluerit, fundum Męuianum lego, vitiosum fore: quòd alieno permissum esset arbitrio. Nam si ita legatum proponeretur, Pupillo lego, quãtum eius tutor voluerit, vel ad voluntatem tutoris, Vlpianus eadem ratione responsurus fuit, inutile esse legatum, quod ex aliena voluntate penderet. Idq; in secunda huius tex. parte sensisse mihi videtur, quum legatum vtile esse intellexit & pręsens, propter interpretationem arbitrij. Sic enim legatum per se firmum erat, & à testatore certam velut quantitatem constitutam habere videbatur: quemadmodum si quis mihi legaret, quantum in arca haberet. Intellexit denique Vlpianus, vti conijcio, legatum ex alieno arbitrio tunc pendere, cùm alienę voluntati committeretur legati substantia, quę consistit in re, quę relinquitur, & in personis, quibus relinquitur. Quare committere omnimodò alij, quid relinquas, aut cui relinquas, id manifestè veterum decreto repugnat. At si ipse constituas, quid relinquis, & cui relinquis: tũc suspendere dispositionem in euentum conditionis, Si Titius voluerit, non minus valere debet, quàm si mihi relinqueres, si Titius in capitolium ascẽderit. Hoc est, quod Vlpianus scripsit, in arbitrium alterius conferri legatum velut conditionem posse, id est, velut conditionale: quia nihil interesset, &c. Nam etsi Vlpianus intelligeret, inter has legatorum conditiones, quoad modum significandi, aliquid interesse, secundùm ea, quæ suprà diximus: æquiparauit tamen conditiones, quoad hoc, vt sub hac, & sub illa cõditione æquè posset relinqui legatum: quasi modus significandi diuersus non deberet facere inutile legatum in conditione, si voluerit. Et ita defenditur comparatio, vt & alibi sępe. l. Si ita stipulatus sim. in verb. nihil interest, cum glo. infrà De solutio. Sed etsi in legato Vlpianus loquatur, eius sententia ad institutiones quoque pertinere videtur: vt quanuis vitiosa sit illa institutio, quos Titius voluerit, non sit vitiosa hęc, Instituo Sempronium, si Titius voluerit. Illa enim conditionalis non est, & alieno arbitrio permissa rectè dicitur: quia Titius constituere debeat hęredes testatori. At hęc cõditionalis est, in qua testator Sempronium sibi hęredem cõstituit, si Titius voluerit. Quid enim interest, Si Titius in Capitolium ascenderit, Sẽpronius hęres instituatur, an si Titius voluerit? Quod ita Vlpianus dicturus videbatur contra Põponium in d. l. Si quis Sempronium. Certè in legato mihi certum est, hoc ita Vlpianum scripsisse in huius l. princ. Et meæ sententiæ ineuitabile argumentum est eiusdem Vlpiani † responsum in l. Fideicommissaria. vers. Sed etsi ita. infrà De fideicom. liberta. quod & Lud. Lusita. induxit. In princ. enim Iureconsul. respondit, valere libertatem, secundũ ius singulare. Mox in vers. Planè. respondet, valere secundũ ius cõmune: quod planũ esset, & indubitatum. Deinde subiecit, Sed etsi ita scriptum sit, Si Seius voluerit, Stichum liberum esse volo, mihi videtur, posse dici valere libertatem, quia conditio potiùs est: quemadmodum

si mihi

si mihi legatum esset, Si Titius in Capitoliũ ascenderet. Accurs. & Dd. cõmuniter existimãt, Vlpianũ singulari fauore libertatis moueri. Sed non dubito, quin ad ius cõmune respexerit: quod tamen planum non esset, nec indubitatum. Quod manifestè cõparatio ostendit legati mihi dati, sub conditione, Si Titius in Capitolium ascenderet: quã comparationem hîc etiã scripsit. Idq; ipsum conuincitur ex ratione, quę iudicio meo effugi non potest: quia cõditio, inquit, potiùs est. Siquidem ea ratio nõ potest fauori solius libertatis conuenire: & exprimit legatum ex voluntate Seij nõ pendere, sed per se firmum esse, cuius conditio in voluntatem Seij cõferatur. Volo, inquit. Stichũ liberũ esse, si Seius voluerit. Vlpianus animaduertit, hîc voluntatem, & libertatis dationem ipsius testatoris esse, suspẽsam tamen per modum conditionis. Itẽ valere hoc legatum mihi relictum, si Titius voluerit, ego ex Vlpiani, atque adeò ex recepta Dd. sententia colligo in l. Fideicõmissa. §. Sic fideicõmissum. infrà tit. j. Sentire enim videtur Vlpianus, & Dd. cõmuniter expresserunt, posse ademptionem legati conferri in liberam hęredis voluntatẽ
11 per modum conditionis. Vnde † euidentiore ratione procedit, valere adẽptionem legati purè dati collatam, velut conditionem, in alterius liberum arbitriũ. Vnde si Męuio legatũ semel purè datũ ita ademero, Quod Mæuio legaui, non do, non lego, si Titius voluerit, ex communi Dd. opinione in d. §. Sic fideicõmissum. vtiliter erit respondendum, valere ademptionẽ, quasi cõditionalem. Ergo si ademptio valet, valebit & legati datio simili modò in liberũ Titij arbitriũ collata. l. Legata. §. Quibus ex causis. infrà De adimen. lega. & quod Bal. per eum. §. tradit in l. Captatorias. vj. q. & ibi Ias. n. 2. C. De testa. mili. Nec vlla diuersitatis ratio potest reddi: quia ademptio non minus vltima volũtas est, quàm legatum. Planè si legata in alienam voluntatem conferri non possunt, ratio est: quia testamentorum iura ex alieno arbitrio pendere non debent. d. l. Illa institutio. Iura autem testamentorum non minus sunt le-
12 gatorum adẽptiones, quàm dationes. Accedit † & Vlpiano Africani autoritas in d. l. Senatus. §. Legatum. s. tit. j. qui divit, legatum in aliena voluntate poni posse, in hæredis nõ posse. Quo loco idem sensisse Africanũ, quod & Vlpianus hîc, Castellioneus ibidem, & Ludo. Lusita. in d. §. Cùm quidam. nõ malè interpretati sunt. Idq; ita interpretandũ existimo, quasi Africanus intellexerit, legatũ in aliena volũtate poni posse, scilicèt per modum cõditionis. Nec enim placere debet Accursij recepta interpretatio, vt aliena voluntas solius legatarij intelligatur: cùm Africanus in alterius voluntate, qui non sit hæres, legatũ poni posse respon derit. Nec dubitari oportet, quin & de libera, & nõ velata alterius volũtate intellexerit. Voluntas enim ad liberã refertur, vt verbũ, volo: & in hęredis, quasi boni viri arbitrio legatum poni potest. l. Fideicõmissa. §. Quanquam. cum simi. infrà tit. j. Quod circa d. §. Legatũ. non satis aduertit Dec. in. l. Captatorias. n. 9. & 10. C. de testa. mili. Sed & in hęredis
13 velata volũtate † legatũ poni potest. l. iij. infrà hoc tit. Facit. l. Cẽtesimis.

§.fina.infrà de verb.obl.cõiuncta.l.Vtrũ.§.Cũ quidẽ.infrà de reb.dubi. Tametsi contrà senserit,nec rectè Theophi.in §.fina. Insti. De lega. Secundũ quæ si apud supremos Principes soli rationi subiectos proponatur,legatũ aliquod certę rei,vel quãtitatis mihi relictũ,sub cõditione,si Petrus voluerit:posset defendi,hoc legatũ vtile esse,cõtra Modestini,& Iustiniani autoritatem.Obijceremus enim,Vlpiani,& Africani sententias,item subtilitatum principis Castellionei,& Lud.Lusita.iudiciũ.Sed & Collectarij in cap. Raynutius. in fi. De testa.qui hoc legatũ valere se curus credidit.Et prętер cõmunem locum defendendę vltimæ voluntatis,ne pereat,adijci posset,Modestini respõsum ex ea regula procedere,quòd expressa noceret,expressa nõ noceãt: quę regula minùs solidæ rationis habeat,quã alia iuris ciuilis,vt Cynus post alios testatus est in l. In emẽtis.ij.col.C.De contrahen.emptio.de quo tamen vidẽdus est ibi Bal.col.iij.Quòd si†miles institutionẽ, vel legatũ in aliena volũtate po 14
suerit,mihi videtur Põponium in d.l.Si quis Semproniũ. Modestinũ in d.l.Nonnunquã.idẽ in eo,quod in pagano, respõsurus fuisse. Sed etiam Vlpinianus intelligeret,illam institutionem,quos Titius voluerit, à milite factam,esse vitiosam.arg.d.l.Illa institutio.cũ generalis videatur illa veterũ determinatio,& quę ad militũ quoque testamenta pertineat. Etenim summum est priuilegium,quòd nuda eorum voluntas pro lege obseruetur.l.j.suprà de milita.testa.l.j.C.eo.In propositio autem non de solennitate,sed de substantia ipsius nudę volũtatis agimus,secundũ ea, quæ obseruauit Bar.in l.j.n.5.s̃.de cõditio.insti.Bal.in d.l.Captatorias.ij. q.ver.Ex hoc apparet.& quod ibi Ange.C.De testa.mili.Et hoc ita probabiliùs esse arbitror,cõtra Rapha.Cuma.in d.l.Illa institutio n. 7. & in l.Captatorias.s̃.de hære.insti.Is cũ rectè aduerteret,has scripturas quasi captatorias in milite non esse reprobatas,non rectè putauit ex militum priuilegio posse defendi. Planè†in omnium testamentis valebunt lega 15
ta mihi relicta,cũ Titius voluerit:quia multũ interest,si Titius voluerit mihi legetur:an cũ voluerit,argu.l.Centesimis.§.fina.infrà de ver. & in l.Vxorẽ.§.Scęuola.infrà tit.j.vbi latiùs hunc articulum explicabimus. Sed†& in donationibus causa mortis non dubitarẽ respondere,cõditio 16
nem,Si Titius voluerit,vtilem esse, nec minùs valere donationes causa mortis,sub tali cõditione factas,quã donationes inter viuos,sub eadem conditione celebratas.Nã quia constat inter omnes, valere contractus in alienam voluntatẽ collatos per modum conditionis, vt resoluit Ias. in d.l.Centesimis.§.fi.n.9 infrà de verb.oblig.idẽ in donationibus causa mortis recipiendum est, quæ à conuentione incipiunt,& ex alieno arbitrio faciliùs, quàm mera vltima voluntas, possunt pendere, arg.l. Tam is. §. j. & quod ibi nota. infrà de dona. causa mortis.

1 Libertas fideicõmissaria valet in liberam hæredis voluntatem collata.
2 Libertas directa non valet in liberam hæredis voluntatem collata.
3 Libertas & directa, & fideicommissaria posita in hæredis arbitrio, quasi boni viri,non pendet ex nutu hæredis, sed inuito eo debetur.
4 Legatum certæ quantitatis mihi relictum, si hæres arbitrabitur, vtrũ sit conditionale?
5 Fideicommissa fauorabiliora fuerunt, quàm legata.

6 Manumissus ex causa fideicommissi non debet operas patrono, nec alimenta: nec in seruitutem quasi ingratus redigi potest.
7 Libertas fideicõmissaria deberi dicitur ab hærede: sed directa ab hærede deberi nõ dicitur.
8 Intellectus l. xxix. tit. ix. Parti. vj.

De intellectu l. Fideicommissaria. ff. De fideicom. liberta.

CAP. XXII.

VLPIANVS. Fideicommissaria libertas ita dari potest, Hæres, si volueris, fidei tuę committo, vt Stichũ manumittas: quanuis nihil aliud, quod in testamento sit, potest valere ex nutu hæredis. Sed etsi ita scriptum sit, Si Seius voluerit, Stichum liberum esse volo, mihi videtur posse dici valere libertatẽ: quia cõditio potiùs est, quẽadmodum si mihi legatũ esset, Si Titius in Capitoliũ ascẽderit. Quòd si ita scriptũ sit, Si hęres voluerit, nõ valebit: sed ita demũ, si totum in voluntate fecit hęredis si ei libuerit. Cęterùm si arbitriũ illi quasi bono viro dedit, nõ dubitamus, quin libertas debeatur. Nã & eam libertatem deberi placuit, si tibi videbitur, peto, vt manumittas: ita enim hoc accipiendum est, si tibi quasi bono viro videbitur, &c. Cùm Vlpianus prima facie sibi ipsi repugnare videatur in hoc responso, interpretes varia interpretatione succurrerunt. In princ. enim scribit, libertatem ita dari posse, Hęres, si volueris, &c. Sed in ver. Quod si ita. manifestè negat, libertatem valere ita datam, Si hęres voluerit. Cõmunis interpretatio est, quòd libertas inutiliter ita detur, non obstãte huius l. princ. Et ab hac communi opinione non esse recedendum, Philip. Dec. resoluit in l. Captatorias. n. 16. C. De testa. mili. Ego autem absurdum existimo talem intellectum, & Iurecõsulto indignum. Quare vera huius l. interpretatio est, quã Rapha. Cuma. scriptam reliquit in
1 l. Illa institutio. n. pen. suprà De hære. Insti. quòd † fideicõmissaria liber
2 tas valeat collata in voluntatem hęredis, vt in princ. directa † autem libertas non valeat, vt in vers. Quod si ita. Hãc interpretationẽ Rapha. Cuma. magis probasse Iason visus est in d. l. Captatorias. n. 10. in fi. quanquam in eo hæsitauerit, quòd Vlpianus permiscere videatur directam, & fideicommissariam libertatem. Hanc tamen interpretationẽ improbauit Soz. in l. Vtrũ. §. Cùm quidam. n. 5. suprà De reb. dubi. expendens vers. Nam & eam. In eo enim Vlpianus æquè in directa, & in fideicommissaria libertate, pẽdet ex arbitrio boni viri. Ita enim libertatem deberi, si hæredi quasi bono viro arbitrium datum sit. Igitur si in libera voluntate hæredis testator posuit directam, siue etiam fideicommissariã libertatem, non valebit libertas. Sed & Philip. Dec. in d. l. Captatorias. n. 15. scribit, differentiam directæ, & fideicommissariæ libertatis, quantum ad hanc legem non sapere. Nam cõsiderat, quòd in princip. l. Vlpianus loquitur, etiã in directa libertate, vt colligitur ex illis verbis, Si Seius voluerit, Stichum liberũ esse volo. Cõsiderat etiã, quòd in vers. Quod si ita. Iurecõsul. loquitur & in libertate fideicõmissaria, vt colligitur ex illis verbis, peto vt manumittas. Sic ait, manifestè patere quòd talis intellectus procedere nõ potest. Et prolixiùs hęc tractauit Ludo. Lu-

sita.in d.§. Cùm quidã.col.9.cum sequẽ. Sed nõ dubito, quin Vlpianus hanc differentiam constituere voluerit,cùm hæc Nouiorum argumenta Cumano nihil obstare animaduerterim. Itaque Vlpianus in princ. in fideicõmissaria libertate expressim loquitur.In vers. Planè. in libertate generaliter loquitur,siue fideicõmissaria,siue etiã directa.In vers. Sed si ita concedimus Decio, Iureconsultũ in directa solũmodò libertate loqui.Imò hoc ipsum, quod Decius non aduertit, Raph. Cumani interpretationem adstruit. Scribit enim Vlpianus, Illã directam libertatem valere, Si Seius voluerit. Planè siue hoc fauore libertatis respon derit,vt vulgus existimat,siue etiam iure communi,vt proximo capite ostendimus: idem Vlpianus statim subijcit in vers. Quod si ita.non valere talem libertatis dationem, Si hęres voluerit.Stichũ liberum esse volo.Sic manifestè loquitur in eadem directa libertate, quã valere dixit, sub conditione datã,si Seius voluerit. Quod etiã cõprobatur ex cõsideratione tertię personę.Si hęres voluerit,cũ Vlpi.in fideicõmissaria libertate scribat,si volueris, fidei tuę committo, si tibi videbitur,peto,vt manumittas.Porrò etsi contra ius commune Vlpianus responderet,valere directam libertatem datam sub conditione, Si Seius voluerit, non erat consequens,idem respondere in conditione, Si hęres voluerit.Ratio et enim,quę exigit,in hęredis voluntate nõ poni legata,fortior multò est, & latiùs patet,quàm quę suaderet,in aliena voluntate legatũ poni non posse,secundum ea,quę superiùs tractauimus. Denique Vlpianus vult, valere fideicommissariam libertatem collatam in hęredis voluntatem, valere & directam sub conditione datam, Si Seius voluerit: non valere directam in libero hęredis arbitrio positam. Non refragatur huic differentię, quòd Vlpianus statim in versic. Nam & eam. argumentatus est de fideicommissaria ad directam, vt vtraque seruo deberetur, ea propter, quòd hęredis arbitrio quasi boni viri commissa esset. Nam etsi hoc doctissimos viros ab interpretatione Cumani aduerterit, eleganter interpretandum est, aliud esse, valere libertatem, aliud deberi libertatem. Vlpianus enim in huius legis princ. non scribit, fideicommissariam libertatem ita datam, Hęres, si volueris, &c. seruo deberi:sed ita dari potuisse,& valere ita datam. Sic vbi à te centum aureos,cũ volueris,stipulatus fuero,nemo dicet, centũ aureos te mihi debere.Illud dicemus,stipulationem valere,quæ quodã modò ex nutu tuo pendeat:cũ si nunquã volueris,nunquã debiturus sis:debere autem incipias,si constitueris te velle.l.Centesimis.§.fina.infrà de verb.oblig. Vnde in proposito fideicõmissaria libertas seruo, etiã bene merito non debetur:quoniam in libera hęredis voluntate positũ est fideicõmissum libertatis. Singulare igitur ius versatur in hoc fideicommisso,quòd cætera fideicõmissa ita data,Si hæres volueris,fidei tuæ committo,nullius momenti sunt.l.Si sic.suprà De lega.j.vt etiã si hæres constituat se velle, nihilomagis fideicommissum debeat,argu.d.l.Centesimis.§.fina. & quod ibi nota.In proposito autẽ si hęres cõstituerit se velle, iam seruus

fideicom

fideicommissum libertatis, quasi expleta conditione extorquebit. Si verò hæres antequam voluerit, decedat, inutile erit fideicommissum. argumen. d.l. Centesimis. §. final. Hoc est, quod Vlpianus significauit, libertatem fideicommissariam, ex nutu hæredis, id est, ex voluntate libera pendere, & nihil aliud in testamẽto præter fideicõmissariã libertatẽ posse conferri in nutũ, id est, in liberã & absolutã hæredis voluntatem. Quibus verbis tacitè cœpit excludere directã etiam libertatem, quę in hæredis voluntate poni nõ posset. Vnde Riminaldi interpretato in d.l. Captatorias. quã ibi Dec. n. 16. refutauit, manifesto argumento conuincitur. Nam si hîc hæredi quasi bono viro fideicõmissaria libertas committeretur, vtique ex eius nutu nõ pẽderet: sed & valeret à testatore data: & deberetur ab hærede etiã nolente. Simili modo Vlpianus in versi. Sed etsi ita scripsit, valere libertatẽ ita datã, si Seius voluerit: vt volente Seio, cõpetere inciperet seruo libertas. Quòd si ita scriptũ esset, Si hæres voluerit, tunc nec si hæres cõstituat se velle, cõpetet ex testamento
3 libertas, quę initio inutiliter data esset. Cęterũ † si in heredis arbitrio quasi boni viri posita sit libertas, tũc Vlpianus & in directa, & fideicõmissaria non dubitat, quin libertas debeatur, ideſt, directa queat competere, inuito hærede, & ab inuito hærede extorqueri posit fideicommissaria, argu. l. Debitor. infrà De verb. significat. Hoc enim casu & directæ, & fideicommissariæ libertatis, & omnium legatorum & fideicommissorũ par conditio est, quę seruus, & legatarij, vel fideicõmissarij ex nutu hæredis nõ pendet, sed ex iustissimo boni viri arbitrio, vt idem Vlpianus in legatis, & fideicommissis scribit in l. Si sic. s̃. de leg. j. & in l. fideicomissa. §. Quãquã. suprà de leg. 3. Quò loco sentit, si legatarius nõ demeruerit. à morte testantis legatũ cedere, vt ibi Rapha. notat, & in l. j. in j. & ij. lect. s̃. de leg. 2. & Soz. in l. Si quis arbitratu. n. 23. infrà de verbo. oglib. sed & idem Cuma. in d.l. j. in ij. lectu. nu. 6. odinatur, quanquã legatum mihi relictum, si Titius arbitrabitur, conditionale censeatur
4 iuxta receptam sententiã: non tamẽ cẽsendũ † conditionale hoc legatũ mihi relictũ, si hęres arbitrabitur, seu existimauerit, cõprobauerit, per text. in d. §. Quanquã. cui certè opinioni adstipulari videtur noster text. ibi, fideicõmissum peti posse. Sed Bar. in d.l. j. n. 3. & in d.l. Si quis arbitratu. n. 3. quẽ Alex. vtrobiq; sequitur, & cõmuniter Dd. vt agnoscit Soz. in d.l. Si quis arbitratu. n. 22. resoluit, cõditionale esse legatũ his casibus: sed dissimiliter, atq; cũ mihi legatũ est, si Titius arbitrabitur. Nã si Titius nolit arbitrari, legatũ mihi nõ debetur, argumẽ. d.l. j. in princ. secundũ cõmunẽ interpretationẽ. sed vbi mihi legatũ est, si hæres arbitrabitur: tũc siue sit in mora arbitrãdi, siue arbitretur aliter, quã bon⁹ vir arbitraretur, legatũ ex boni viri arbitrio mihi debetur. Enimuerò antequã arbitretur, aut in mora sit arbitrãdi, dies legati nõ cedet. Quare & si antè decesſero, quasi pendente legati condione mortuus ad hæredem nihil transmittam, vt Castrensis & alij explicauerunt in d.l. Si quis arbitratu. His consequens est dicere, libertatem fideicommissariam seruo hîc deberi ex Vlpiani sententia: quia hæredi qnasi bono viro commissa

proponitur. Vnde remoto boni viri arbitrio concedo, libertatem fideicõmissariam in libera hæredis voluntate positam, non deberi seruo, Non tamẽ inutiliter data censebitur: quũ vtique valeat, & ex nutu hæredis possit deberi, vt in huius l. princ. Quæremus tamen cum hæc interpretatio sit verisima, quænam ratio Vlpianũ mouerit ad distinctionem directę, & fideicõmissariæ libertatis? Et Rapha. Cuma. in d.l. Illa institutio. n. pen. s̃. de hęre. insti. scripsit, † fauorabiliora esse legatis fideicõmissa: sic in fidiecõmissaria libertate admissã fuisse benigniorẽ interpretationẽ. Facere videtur. l. libertates. s̃. hoc tit. Iaſ. autẽ in d.l. Captatorias. n. 10. in fine, rationẽ diuersitatis fuisse existimauit: quia verosimiliùs sit, hæredẽ accõmodaturũ voluntatẽ fideicõmissarię, quã directæ libertati. Erit enim ei vtile ex fideicõmissaria libertate præstita ius patronatus maximè propter operas & successionẽ. §. fina. Insti. De sing. rebus per fideicõ. relictis: qnod ius patronatus non nãciscetur, si seruus ex testamẽto directã libertatẽ sibi vendicauerit. Et hãc eandem rationem perstrinxit Lud. Lusita. in d. §. Cũ quidã. col. 14. Sed hoc, quod de operis improuidè scripserũt, notandũ est. Nam † ex causa fideicõmissi manumissus, manumissori operas nõ debet, nec alimẽta, nec in seruitutẽ ob ingratitudinem redigi potest. l. Qui ex causa. s̃. de bonis liberto. l. Si quis à liberis. §. Si quis à liberti. s̃. de bonis liberto. l. j. C. de liber. & eorũ libe. Quã quã autẽ in proposito videri quodãmodò possit volũtaria manumissio: quia hæres sua sponte volendo, in manumittendi necessitatem inciderit, argument. nota. in l. Si fideiussor. §. Si necessaria. suprà Qui satisda. cogant. retinenda nihilominùs sunt, quæ in manumissis ex causa fideicommissi seruari solent. Siquidem hæres, extincta per contradictionem fideicommissæ libertatis conditione, potuit ipse manumittere seruum, & proprium libertum facere. Cùm igitur ad testamentum respiciens, constituit se velle, iam voluntatis beneficium ipsi magis testatori, & fideicomisso credendus est præstitisse. Vnde seruo sic fideicomissariam libertatem debere incipiet: quemadmodum si sub conditione, si in capitolium ipse ascenderet, rogatus fuisset libertatem seruo dare, argument. huius l. in versic. Quemadmodum. & in l. j. in princip. suprà De legat. ij. Nouissimè tamen aduersus Vlpiani distinctionem me olim mouebat, quòd etsi fauorabilior esset regulariter fideicomissaria libertas, quàm directa: hîc nihilominùs natura directæ libertatis faciliùs admittere videbatur conditionem, si hæres voluerit, quàm natura fideicommissariæ libertatis. Scitum enim est in hęredis libera voluntate ideò inutiliter legata, & fideicommissa poni, quòd in arbitrio debitoris libere esse non possit, an debeat. l. Vtrum. §. Cũ quidã. infrà de reb. dub. l. Sub hac. infrà de actio. & oblig. Hinc fideicõmissaria libertas ita data, si hæres volueris, &c. non erat valitura: cùm vtique † ab hęrede deberi dicatur, a quo imponitur fideicõmissaria libertas. Contra directa libertas sic à defuncto in seruũ proficiscitur, vt ipsi seruo, qui fiat libertus orcinus, cõpetat, cõfirmato testamento: nõ verò ab hærede possit deberi. Ergo quia Vlpianus pro constanti habebat, vale-

re

re libertatem,ita datam,si Seius voluerit, propè erat, vt valeret etiam
8 ita data,si hæres voluerit,faciliùs quàm fideicommissaria. Ex his†tamẽ notanda videtur l.Parti.29.tit.9.Parti.6.Distinguit enim tres casus,quorum primus est,si in hæredis quasi boni viri arbitrio legatum ponatur. Et tunc vult legatum deberi, nisi hæres iustã causam habeat contradicendi.Postremus casus est,si mihi legatum sit,si Titius voluerit, in qua
5 specie exprimit legatũ vitiosum esse,arg.l.Illa institutio.suprà de hære. insti.Medius casus est,si in hæredis arbitrio legatum positum sit,per hęc verba,Si mi heredero quisiere o touiere por bien.Estonce,inquit,en vo lunt ad es del heredero de complir la manda que assi fuere feche, o de uorcarla,si quesiere.Ego noto: videri separandas conditiones, quas lex coniungit:quoniam illa verba,o touiere por bien:ad arbitrium boni viri referri debent,argu.huius l.& l.Fideicommissa. §. Quanquam suprà de lega.3.Præterea in conditione,Si hæres voluerit,lex sic loquitur,quasi valeat legatum.& ex nutu hæredis pendeat. Et tamen secundum iu-
6 ris communis rationes constituere oportebat, legatum esse omninò inutile,vt in princip.huius l.expressim probatur. Denique in voluntate hæredis non erit,explere fideicommissum, aut reuocare: quia initiò nulllius momenti fuerit.Erit igitur in hæredis potestate,rem legatam, quasi nunquam fuissent legata,donare ei,cui relicta est, & non donare:vt est liberum eidem res proprij patrimonij donare, & non donare. Sic eueniet,vt legatarius non possit habere titulum vltimæ voluntatis in re legata:non magis,quàm si nunquam fuisset legata.

1 Nisi,dictio incerta contractui non suspendit obligationem,sed resoluit.
2 Nisi,dictio incerta contractibus etiam per verba futuri temporis conceptis, non facit eos conditionales,contra vulgarem traditionem.
3 Promissio de vendendo rem propriam,etiam adiecto certo pretio, non est venditio:& promissor,soluendo interesse,liberatur indistinctè,si nolit vendere.
4 Intellectus l.15.ff.De in diem addictio.

De intellectu l.Obligationum ferè. §. Conditio.ff.De actio.& obliga.

CAP. XXIII.

VLPIANVS. Conditio verò efficax est,quæ in constituẽda obligatione inseritur,non quæ post perfectam eam ponitur,veluti,Centũ aureos dare spondes,nisi nauis ex Asia venerit?Sed & hoc casu existente conditione,locus erit exceptioni pacti conuenti,vel doli mali.Accurs. intelligit, hãc stipulationem esse conditionalẽ,nisi nauis ex Asia venerit,centum dare spondes: quia cõditio in cõstituenda obligatiõe videatur incerta.Sed vbi primò centũ purè stipulatus fuerã,& deinde ex interuallo cõditionẽ perfectæ obligationi posuimus:tunc stipulationem negat esse conditionalem.Et cùm Accursio veteres hîc, quos Alber. retulit, & Bartol. idem probauerunt:& Petrus,& Bald.in l.Quibus diebus. §.Quidam Titio.infrà de conditio.& demonstra. Verum idem Bartol.in l. Si eum. §. Qui iniuriarum.nu.7.suprà Si quis cautio.ex Accurs.sententia hîc in 2.schol.intellexit,hãc stipulationẽ,nisi nauis ex Asia venerit,cẽtũ dare spõdes,esse

cõditionalẽ. Diuersum esse, si ita concepta fuisset stipulatio, centum dare spondes, insi nauis ex Asia venerit. Quasi multũ interest, vtrùm conditio anteponatur vel postponatur. Idem ex huius glos. sententia scripsit Bart. in l. j. nume. 10. suprà de condi. & demonstra. Vbi tamen hanc differentiam meritò refutauit: quia nihil interesse queat, vtrum ita concipiam, nisi nauis ex Asia venerit, centum dare spondes, an ita, centum dare spondes, nisi nauis ex Asia venerit. Et in hoc Bartolum magis probauit ibi Ioan. Imol. & Alex. in d. §. Qui iniuriarum. nu. 9. Mihi videtur, Accurs. intellexisse, quem hîc pura fuerat stipulatio, & postea incerta est ex stipulantis & promittentis voluntate conditio. Denique & si in ij. schol. loquatur de conditione postposita, cùm tamen dixit, vtroque volente, retinuit superiorem interpretationem. Deinde adduxit speciem excommunicationis, in qua ex quorumdam sententia distinxit inter antepositam, & postpositam cõditionem etiam ex continenti. Quo loco fortasis sensit, secũdam interpretationem huius. §. eam esse posse, cuius Bart. in allegatis locis meminit. Sed quum secunda nullo colore defendi queat, prima receptior displicere debet. Vlpianus enim sentit, †non esse conditionalẽ hanc stipulationẽ, quæ sola ita cõcepta est, centũ dare spõdes, nisi nauis ex Asia venerit, seu, nisi nauis ex Asia venerit, centũ dare spõdes. Nã & si coniuncta sit, & inserta stipulationi cõditio his casibus, argutè dixit, post perfectã obligationẽ fuisse positã cõditionem. Et quidem Raphal. Fulgos. in l. ij. suprà de in diem adiectio. dubitauit, quare hæc conditio, nisi nauis ex Asia venerit, non fecit conditionalem stipulationem: quum esset incontinenti apposita. Mox varians subiecit, Aduertendum tamen quòd in d. §. Conditio. text. dicit post perfectam obligationem ponitur. Alexan. verò in d. §. Qui iniuriarum. nume. 9. videtur accepisse, quę tunc diceretur conditio in constituenda obligatione inseri, si esset cõditio putà, Decẽ dare spondes, si nauis ex Asia nõ venerit. Ceterũ cõditionem, nisi, nõ videri positã ad constituendam obligationem, sed post perfectam eam poni intellexit. Sed & Soz. in d. §. Quidam. nu. 8. securè interpretatus est, conditionẽ, nisi nauis ex Asia venerit, incertã stipulationi nõ facere, vt stipulatio sit cõditionalis. Mihi videtur Vlpianus, æquè loqui in cõditione anteposita & postposita: & in vtraq; voluisse, vt quãquã incerta sit stipulationi, æquè post perfectam obligationẽ poni videatur. Nã si ita stipulatus sim si nauis ex Asia non venerit, decem dare spondes, nemo dubitauerit, cõditionem in constituenda obligatione insertam fuisse, & stipulationem esse condionalem. Quòd si ita, nisi nauis ex Asia venerit, decem dare spõdes, hæc conditio eiusmodi naturæ est, vt ponatur ad resoluendam constitutã obligationẽ magis quàm ad constituendã. Vnde si postquam nauis ex Asia venerit, egero: perpetua exceptione repellet me promissor. l. Sufficit. suprà de condicti. indebi. Cùm verò constare cœperit, nauem ex Asia venire non posse, tunc actionẽ sine metu exceptionis perferã: quia defecerit conditio resolutionis. Secundum quę †non videtur vera

Bartoli

Bartoli recepta traditio in d.l.j.nume.19.ſuprà De condi.& demonſtra. & in d.§.Qui iniuriarum.nume.7. quam ſecutus eſt ibi Alex. nume.9. Reſoluit enim,quod ſi contractus fiat per verba præſentis temporis, vt vendo tibi tot aureis hanc rem, niſi alius meliorem conditionem attulerit:contractus eſt purus:reſolutio eſt conditionalis. Sed ſi contractus fiat per verba futuri temporis, tunc contractus eſt conditionalis. Sed Vlpianus manifeſtè hîc vult,quod ſi ita concepta ſit ſtipulatio, decem daturum te ſpondes, decem dabis, niſi nauis ex Aſia venerit, ſtipulatio eſt pura.Siquidem nihil intereſt inter has ſpecies.l.5.§.Stipulatio.in frà de verb.obliga.§.In hac re.Inſti.eod.titu. Quo exemplo, ſi ita dixero, vendam tibi hanc rem decem aureis, niſi alius intra quindecim dies meliorem conditionem attulerit: reſpondendum erit obligationem puram eſſe, quæ reſoluta ſit ſub conditione. Nec ratio diuerſi-
3 tatis reddi poteſt. Intelligo† autem non eſſe venditionem, ſed promiſſionem futuræ venditionis, vt is, cui promiſſum eſt, habeat actionem ex ſtipulatione ad factum, iuxta l.Conſilio.ſuprà de cura.furio.l.Si pœnam,& quod ibi Iaſon, infrà de verbo.obliga. Nec poſsit rem extorquere à domino inuito, & ſi maximè nemo alius intra præſcriptum diem meliorem conditionem attulit: quoniam in meris obligationibus faciendi non compellitur quis præcisè ad factum: ſed ſoluendo id, quod interſit,liberatur.iuxta nota.in l.Sipulationes non diuiduntur.§. Celſus.infrà de verb.obli.Et tamẽ ſi venditio eſſet, õtra eſſet dicendũ, poſſe videlicèt rem venditã ab inuito domino,qui haberet facultatem rei tradendę,extorqueri,iuxta receptam glo.ſententiam in §.Pretium. in verbo,tradatur.Inſti.De emptio.& venditio. His igitur conſequens eſt dicere,non eſſe veram illam traditionem,qua conſtituerunt Bartolus,& Doctores contractus per verba futuri temporis conceptos,incerta conditione per dictionem,niſi,eſſe conditionales. Illud eleganter dici poterit,quòd ſi ex ſententia contrahentium oſtendatur,non poſuiſſe eos dictionem,niſi,quaſi poſt perfectam obligationem,ſed voluiſſe, vt id,quod agebant,tunc demum perficeretur,niſi nauis ex Aſia veniſſet. hîc dictio,niſi,reſoluetur in dictiones,ſi non:vt perinde ſit, atque ſi di-
4 ctum eſſet,ſi nauis ex Aſia non venerit. Quod ita ex eodem† Vlpiano colligi videtur in l.ij.ſuprà de in diem adiectio.vbi ſcripſit,quòd ſi hoc actum eſt,vt perficiatur emptio,niſi melior conditio afferatur: venditio eſt conditionalis.Intellexit videlicèt, non poſſe intelligi, quòd conditio poſt perfectã obligationem poſita eſſet, ſi vtique agebatur,vt obligatio non perficeretur, niſi meliore conditione non allata. Idque fermè Accurſ. ex Vlpiani ſententia ibidem intellexit, qui non tam pendet ex verbis futuri temporis,vt non rectè vulgo traditur,quàm ex verbo,perficiatur,quod non eſſe perfectam obligationem exprimebat.

1 Fideicommiſſum ita datum,niſi hæres meus noluerit,conditionale eſt,non minus,quàm illud,niſi hæres meus in Capitolium aſcenderit.

2 Conditio niſi hæres meus noluerit,in teſtamentis ita reſoluitur, ſi nõ contradixerit hæres.

3 Negationes duæ non ſemper affirmant.

4 Nolle,& non velle,differunt.

5 Stipulatio hæc, Nisi nolueris, decem dare spondes, valet, & conditionalis non est.
6 Ademptio legati purè dati ita facta, Si hæres meus voluerit, valere videtur.
7 Intellectus l. Legata §. Quibus ex causis. ff. de adimen. lega.
8 Ademptionem non vitiant verba conuicij, quæ vitiarent legationem, secundùm receptam sententiam.
9 Stipulatio hæc, Si non nolueris decem mihi dare spondes, valet, & conditionalis propriè est.
10 Conditiones testamentariæ, Si hæres in Capitolium non ascenderit. seu, Nisi hæres in Capitolium ascenderit, tantum lego, ita exaudiuntur, si cùm primum potuerit, non ascenderit.

De intellectu l. Fideicommissa. §. Sic fideicommissum. ff. De leg. 3.

CAP. XXIIII.

VLPIANVS. Sic fideicommissum relictum, nisi hæres meus noluerit, illi decem dari volo, quasi conditionale fideicommissum est, & primam voluntatem exigit. Ideòque post primam voluntatem, non erit arbitrium hæredis dicendi, se noluisse. Quamuis legata, & fideicommissa sic relicta, Si hæres meus voluerit, nullius momenti sint. §. Quanquam. cum simi. infrà hac l. ita relicta, Nisi hæres meus noluerit, valere, hîc expressum est. Cuius rei rationem Dynus, Rayne. And. de Pisis, Alberi. Barto. Bald. & Floria. hîc reddiderunt, interpretati, hoc fideicommissum in hæredis voluntate positum non esse, quòd purum sit, & sine vlla hæredis voluntate cedat: quanuis ademptũ sit sub conditione, Si hæres voluerit. Idque etiam Castrensis probauit in l. Nunquam. infrà de conditio. & demonstrat. Et huius interpretationis argumentum afferunt, illa verba Vlpiani, quasi cõditionale quasi nõ propriè sit cõditionale. Sed contra hanc receptam interpretatonem vrget fortiter, quòd conditio, Nisi hæres meus noluerit, ad ipsius fideicomisi constitutionem magis pertinet, idque facit condionale, argumento l. Quibus diebus. §. Quidam Titio. infrà de condi. & demonstra. Cui argumẽto Bal. hîc nihil habuit quod responderet, nisi in hoc. §. non fieri eandem interpretationem, quæ fit in d. §. Quidam Titio. Castrẽsis verò in d. l. Nonnunquam. scribit, hîc conditionem ad resolutionem, seu ademptionem fideicomissi magis pertinere, non verò ad constitutionem: quoniam inutile fideicommissum deprehenderetur, si ad fideicommisi constitutionem huiusmodi conditio referatur. Ioan. Imol. & Alex. n. 6. in l. Quodcunque. §. fina. infrà de verb. oblig. obseruarunt. non eandem hîc fieri interpretationem, quæ fit in d. §. Quidam Titio. & differre dictionem, nisi, à dictione, si. Et putat, Alex. hoc ideo esse in proposita specie: quoniã agimus de actu voluntatis, cui adscripta dictio, nisi, non facit inutile fideicommissum: quanuis velatè comprehendat dictionem, si. Mouetur exemplo l. Centesimis. §. fina. eod. tit. vbi verba illa, cùm volueris, non vitiant stipulationem, licèt velatè comprehendant conditionem, si volueris: quæ expressa vitiaret stipulationem. Ego autem † aduersus omnes hos authores planè interpretor, conditionem, nisi nolueris, ad fideicommisi constitutionem pertinere, iuxta d. §. Quidam Titio: quemadmodum

dum si ita relictum esset, nisi hæres meus in capitolium ascenderit, illi decem dari volo. Denique conditio, nisi hæres noluerit, per interpretationem sic accipienda est, id est, si non hęres meus noluerit. Nõ refragatur huic interpretationi, quòd hęc verba, si nõ hęres noluerit, idem exprimere videantur, quod illa, si hęres voluerit, argumento l. Duobus negatiuis. infrà De verb. signifi. Nã & si hoc argumentũ plærosque
2 deceperit, interpretãdum est, † verba, nisi nolueris, non resolui in illa si hęres voluerit, sed magis in illa, si nõ hęres contradixerit, si non hæres
3 repugnauerit. Vt enim omittam, †duas negationes non semper affirmare, vt tradit Alcia. in d. l. Duobus negatiuis. verba illa, nisi voluerit,
4 non idem exprimunt quôd illa, nisi non voluerit. Siquidem †inter nolle, & nõ velle, differentia est, quam obseruat Bart. per eum tex. in l. Iam dubitari. n. j. s̃. de hære. insti. tradunt Nouio. in l. Qui se patris. C. Vnde libe. Ergo quanuis in hęredis voluntate poni non possit, an fideicommissum debeat: potest in eius liberam voluntatem conferri, an non debeat. Et differentię ratio manifesta est, quę ex vulgari quoque sensu adstruitur. Nam conditio, si voluerit hæres, vbi efficax esset, impediret, ne fideicommissum ei, cui relictum est, ante deberetur, quàm hęres voluisset. l. fideicommissaria. in princ. infrà De fideicom. liberta. In proposito autem si hęres, simulatque adiuerit, furere incipiat, & in furore decedat, fideicommissum omnimodò debebitur. quia nolle non potuit. Adeo ex hęredis voluntate non constituitur fideicommissi obligatio. Quare & si nulla declarata voluntate hęres, qui nolle potuit, decesserit, idem sine dubio probandum erit. Et cùm id Dd. communiter admitterent, quasi ademptionis conditio defecerit: ego quasi extiterit fideicommissi conditio negatiua, probandũ hoc censeo. Hîc
5 colligo, † quòd si à te decem, nisi nolueris, stipulatus fuero, vtilis erit stipulatio, ex Vlpiani sententia. Cęterum Vlpianus non æque diceret, huiusmodi stipulationẽ quasi cõditionalẽ esse, atq; dixit, fideicommissum quasi cõditionale esse. Nã cũ mihi stipulanti decẽ aureos, nisi nauis illa ex Asia venerit, promisisti, idem Vlpianus in l. Obligationũ. §. Conditio. infrà de actio. & obliga. sensit, talẽ stipulationẽ nullo modò conditionalẽ esse, secundũ ea, quę modò ostendimus. Quo exẽplo dicemus stipulationem, cui adiecta fuerit conditio, nisi nolueris, nullatenùs esse conditionalem, sed puram, in qua pręsens sit obligatio. Tametsi competat promissori exceptio, interim dum potest nolle, & multò magis posteaquàm noluerit. Contrà in testamentis non potuit Vlpianus dicere, fideicommissum nullatenûs esse conditionale. Nam si mihi legatum sit, nisi nauis ex Asia venerit, hęres, qui adiuerit, nullo modo mihi obligatus est, pendente conditione: quia in testamẽtis nihil interest dicere, nisi nauis ex Asia venerit, an si nauis ex Asia non venerit. d. §. Quidam Titio. vbi omnes tradunt. Quanuis enim illa verba, nisi nauis ex Asia venerit, videãtur pertinere ad resolutionẽ fideicõmissi, nõ verò ad constitutionẽ, argumen. d. §. Cõditio. quoniã tamẽ ademptũ sub cõ-

ditione, ſub contraria conditione datum videtur.l.Aliquando. cũ ſimi. infrà De condi. & demõſtra.oportet interpretari,fideicõmiſſum quaſi conditionale eſſe.Qua de cauſa Vlpianus (vt ego interpretor) ſcripſit, fideicõmiſſum hoc quaſi cõditionale eſſe:quoniã videlicèt ſecundũ verba non erat conditionale.Stipulationẽ autẽ ſimiliter cõceptã non dicere,quaſi conditionalem eſſe:quia nullo modò eſſet cõditionalis.Quòd ſi fideicõmiſſum ita relictũ eſſet,Si nõ hęres meus noluerit, illi decẽ dari volo,non dixiſſet,eſſe quaſi cõditionale:quia vtiq; etiam ſecundũ verba conditionale eſſet. Quare † ſi fideicõmiſſum ſimpliciter relictũ proponatur,& deinde in eodem teſtamẽto,vel codicillis ita ſcriptũ ſit, Decẽ, quę Titio per fideicõmiſſum reliqui, adimo,ſi hęres meus voluerit vtiliter obſeruabitur,fideicõmiſſum purè ab initio datũ,quaſi conditionale eſſe,& inducẽda huic ſpeciei omnia, quę Vlpianus in hoc. §. ſenſit. Quod authoritate omnium Dd.hîc euidenter comprobatur, qui ademptionem fideicommiſſi in hęredis libera voluntate poni poſſe crediderunt.Sed tunc prima facie videretur obſtare, vt ademptio nullius momenti ſit,regula.§.Quibus ex cauſis.l.Legata. infrà de adimen. lega. & quod Bald.vj. q.iij.nu.2.per eum.§.tradiderunt.in l. Captatorias.C.De teſta.mili. Reſponderi tamẽ poteſt. † regulam procedere, quũ eadem cauſa eſt infirmandi ademptionẽ,quę fuit infirmandi dationẽ,vt ex eo. §. colligi poteſt.Quòd ſi diuerſa ratio ſit, diuerſum quoq; ius inducetur, vt accidit † verbis conuicij,quæ legati dationẽ viciant, ſecundum communem opinionem,non viciant legati ademptionem ex Bar.& aliorum ſententia in exhęredatione loquentium in l.iij.ſuprà De libe.& poſthu.Vnde ſi legatum poni non poſſet in aliena voluntate,non videretur poſſe poni ademptio,argumẽ.l.Illa inſtitutio.ſuprà de hęre. inſti. quia vtrobiq; eadẽ ratio verſaretur,vt ſuprà dixi.cap.xxj.Sed inter legatum poſitũ in hęredis volũtate,& adẽptionẽ legati ratio differẽtiæ eſſe videtur, quòd in eius,quẽ obligare volumus, arbitrio eſſe non poteſt, an debeat. l. Vtrũ.§. Cùm quidam.infrà De rebus dubi.Contra in adẽptione non ponitur in voluntate hæredis an debeat,ſed an non debeat: & ſatis eſſe videtur, ſi ex voluntate eius non conſtituatur obligatio,argu.l.Centeſimis.§.fina.infrà De verb. obli.vbi in libera promiſſoris voluntate poni poteſt,an debeat per illam conditionem,cùm volueris.Ex his apparet, † illam quoque ſtipulationem vtilem futuram,decẽ, ſi nõ nolueris, mihi dare ſpondex.Nec enim interpretabimur,huiuſmodi cõditionem eſſe illã,ſi volueris:quum verba hoc non exprimãt,& fugienda ſit interpretatio, quæ ſtipulationem faciat inutilem.l.Quoties.infrà De rebus dubi.Erit igitur huiuſmodi ſtipulatio vtilis,& propriè conditionalis:quãuis illa ſtipulatio,niſi nolueris,ſit pura. d. l. Obligationũ. §. Conditio. Sic eueniet, vt illa ſtipulatio, ſi non nolueris, ſimilior fideicõmiſſo ſit,de quo in noſtro. §. quã ſit illa,niſi nolueris.Sed tamen vtiliſſimam differentiam obſeruo inter cõditionalẽ ſtipulationẽ, ſi nõ nolueris,& fideicommiſſum conditionale, ſi non hæres meus noluerit, ſeu

niſi

nisi hęres meus noluerit. In stipulatione enim promissor, quãdiu viuet, poterit trahere conditionem, & nunquam constituere, an nolit. Planè moriente eo, qui nunquam noluerit, nec iam amplius nolle queat: existet negatiua cõditio, argu. l. Ita stipulatus. §. Sed etsi ita. infrà de ver. obliga. coniũcta l. fin. & quod ibi nota. infrà Quãdo dies leg. cedat. Diuersum erit in fideicõmisso, seu legato ita relicto, nisi hæres meus noluerit seu, si hęres meus non cõtradixerit. Hîc etenim hęres nõ poterit conditionẽ trahere, qui cũ primùm possit, constituere debet, an nolit. Et vbi primũ potuit nolle, si nõ noluit, cõditio vltimę volũtatis existet: quẽad modũ si testator expressisset, nisi hęres meus, cũ primũ possit, noluerit, illi decem dari volo. Moueor † comparatione conditionis, si in capitolium non ascenderis, quę in stipulationibus promissori adiecta trahi potest. d. l. Ita stipulatus. §. Sed etsi ita. Sed in testamẽtis hęredi adiecta hũc intellectum habet, Hęres si cùm primũ potueris, in Capitoliũ nõ ascenderis, secundũ traditionẽ Iacob. Are. Bar. & alij in l. iij. s. tit. j. Iohã. Imol. & Soz. in l. Hæc conditio, si in Capitolium. infrà De condi. & demonstra. Facit l. Cùm quidam. suprà tit. j. vbi hęres, qui rogatus est libertis, quibus voluerit, dare, vbi poterit, voluntatem debet explicare, & vni offerre: ne omnes admittantur. Idémq; dicendum est in legato, vel fideicommisso conditionali ita relicto, nisi hæres meus in Capitolium ascenderit, argu. d. §. Quidam Titio. Ergo in huius §. specie hæres, vbi primùm hæreditatem adiuerit, primam statim voluntatem fideicommisso debet impendere, nolendo, aut non nolendo, aut volendo. Et siquidem declarauerit, se nolle, fideicommissi conditionem omninò extinguet. Si autem non noluerit, ideſt, non contradixerit, cùm posset contradicere: existet protinùs fideicommissi cõditio. Idem que eueniet, si dixerit, se velle: vel eo nomine, quòd constabit, eum qui voluit, potuisse nolle: & tamẽ non noluisse. Vnde si hæres, qui semel neglexit conditionem, ex continenti velit contradicere: non erit eius arbitrium dicendi, se noluisse, cùm fideicommissi quasi conditionalis semel extiterit conditio, & conditionis proprium sit, semel existere, argu. l. Si quis hæredem. C. De insti. & substi. & quod contrà Bartol. & Iohan. Imol. in l. Hæc conditio. ij. infrà De conditio. & demonstra. resoluit Alexan. in l. Si insulam. numero. 24. infrà De verb. obligat. Hoc est, quod olim intellexi, Vlpianum hîc dicere, quum scripsit, & primam voluntatem exigit. Quod ego postea à Raphaële Cumano hîc tentatum fuisse reperi. Nam si intelligas, quòd semel velit, vt interpretes non rectè accipiunt, manifestè talis intellectus alienus est à proprietate conditionis. Quippè si conditio hoc exigeret, non valeret fideicommissum. d. l. Fideicommissaria. in princip. infrà De fideicommiss. liberta. Prętera omnes agnoscunt, fideicommissum hoc magis, vt debeatur: exigere, ne quam voluntatem hęres habeat. Est & huius interpretationis optimum argumentum versic. sequens, Hoc autem. in quo Vlpianus concedere videtur hęredi tractum con-

ditionis, quem hîc eidem negauerat. Sed ibi non concedit, quòd hæres, qui semel voluerit, possit mutare voluntatem, vt cap. fina. explicabimus. Igitur hîc non negauit specialiter hæredi, qui semel voluit, mutationem voluntatis, vt non rectè Doctores intelligunt. Magis itaque Vlpianus intellexit, hęredem, qui si non noluisset, rogatus erat dare, non posse trahere conditionem: sed statim constituere debere, an nollet. Contrà si rogatus esset, cùm voluisset, dare etiam si potuisset velle, & non voluisset, non ideo obligaretur fideicommisso: quia videlicèt conditionem posset trahere, & toto vitę tempore nihil constituere.

1 Pœna seruitutis perpetuæ non censetur irrogata his verbis, Nisi diligenter rationes excusseris, liber ne esto, non magis, quàm illis, Libertatem non do.
2 Vendicare libertatem, ad directam refertur.
3 Mens defuncti, quæ vtcunque ex dispositis conijci potest, tribuere potest fideicommissariam libertatem, sed non directam.
4 Intellectus l. Etsi non adscripta. C. De fideicom. liberta.
5 Intellect. l. Ex his verbis. C. De testa. mili.
6 Mens dandæ directæ libertatis inefficax, nõ trahitur regulariter ad fideicommissariam.
7 Fideicommissaria libertas Onesiphoro deberetur, si ita scriptum fuisset, Hæres, volo, ne Onesiphoro libertatem des, nisi is diligenter rationes excusserit, impleta videlicèt conditione.
8 Nisi, dictionis natura efficiet, vt legatum Petro debeatur, si ita scriptum sit, Hæres centum Petro ne dato, nisi mater mea moriatur.

De intellectu l. Titia. §. fina. ff. De manu. testa.

CAP. XXV.

SCAEVOLA. Lucius Titius testamento suo ita cauit, Onesiphore, nisi diligenter rationes excusseris, liber ne esto. Quęro, an Onesiphorus ex his verbis libertatem sibi vendicare possit? Respondi, ex his verbis, quę proponerentur, libertatem potiùs adimi, quàm dari. Vulgaris interpretatio huius celeberrimi. §. est, quòd si Onesiphorus diligenter rationes non excusserit, ad libertatem peruenire nequibit, quasi irrogata à testatore pœna seruitutis perpetuę, iuxta l. Seruus. suprà de manumissio. Sic verba illa, liber ne esto, ita exaudiuntur, liber esse non possis: vt dictio, nisi, ponat potentiam. Sed Bened. de Plumb. hîc cõtrà hũc cõmunem intellectum argumentatur, quòd sicuti verba illa, liber esto, ponunt actum, ita & verba hęc, liber ne esto, negant actum, non verò solam potẽtiam. Quo etiam argumento vsi sunt Riminal. in l. Actione. C. De trãsactio. Alcia. Parado. lib. v. c. iiij. Verũ huic argumento videtur posse responderi, quòd si in proposita specie testator Onesiphoro libertatem ante dedisset: tunc verba hęc, liber ne esto, negarent actum, & propriè acciperent. Vnde quia legata semel data si postea sub cõditione adimãtur, data vidẽtur, sub cõtraria cõditione. l. Aliquãdo. cũ simi. suprà De cõditio. & demonstra. idẽ in proposito eueniret. Hæc etenim verba, nisi diligenter, &c. ademptionẽ quasi conditionalẽ exprimũt, & idem pollẽt, quod illa, si diligenter rationes non excusseris, liber ne esto. l. Fideicommissa. §. Sic fideicommissum. suprà De legat. iij. cum his, quæ superiore cap. diximus. Proinde libertas, quæ initio purè fuisset data, contrariam

trariam conditionem acciperet: quasi ita scriptum esset, Onesiphore liber esto, si rationes diligenter reddideris. l. Siquis ita libertatē. §. fina. infrà de statulibe. In proposita autē specie nostri. §. in qua testator non proponitur, Onesiphoro libertatem dedisse, verba, liber ne esto: quia non habeant actum, quem negent, propriè intelligi nequeunt. Proinde accipiuntur impropriè, vt potentiam negēt: ne alioqui essent inania. Qua ratione communem intellectum defendunt Alex. in l. j. n. xj. suprà De officio eius, cui manda. est iurisdi. Philip. Dec. in l. Actione. numero. v. C. De transactio. Fuit & huius interpretationis receptæ summa ratio, quòd si verba, liber ne esto, actum negarent, consequens omninò putauerunt, vt libertatem Onesiphorus vendicare posset, si diligenter rationes reddidisset: quod tamen Scęuola hîc negare visus est. Sed Bened. de Plū. veteres quosdam secutus existimat, actum negari, his verbis, liber ne esto: nec iccircò libertatis dationem induci, si rationes diligenter Onesiphorus reddidisset. Mouetur, quoniam prolata ad adimendum, non inducunt, dationem. Probabilior nihilominùs videtur Dd. recepta sententia, existimantium, ex mente proferentis colligi dationem libertatis, si verba, liber ne esto, actum negarēt. Quare Alc. vbi suprà contrà omnium sententiam tentauit, Onesiphorum vendicare sibi libertatem posse, si diligenter rationes reddidisset: quoniam videlicèt, verba, liber ne esto, significarent cùm dictionę, nisi, liber esto, si diligenter rationes reddideris. Nec hoc Scęuolę contrarium esse scribit, qui responso hoc excluserit Onesiphorum à vendicatione libertatis, ante rationes diligenter redditas. Putat enim, dubitatum fuisse, an ante rationes diligenter redditas posset Onesiphorus vendicare libertatem, cui videlicèt libertas, non sub conditione, sed sub modò relicta videretur propter dictionem, nisi, quę contractus non solet facere conditionales. Sed ea dubitatio tunc aliquem colorem habere potuisset, si verba testatoris talia proponerentur, Onesiphore liber esto: nisi diligenter rationes non excusseris, arg. l. Obligationum. §. Conditio infrà De actio. & obliga. Et respondendum fuerat, libertatis dationem vi ipsa conditionalem esse. d. l. fideicommissa §. Sic fideicommissum. s. De leg. iij. l. Quibus diebus. §. Quidā Titio. s. de condi. & demonstra. Quoniam verò per contrarium accidit, vt testator scriberet, liber ne esto, ineptum esset quęrere, an ex verbis, quę exprimerent ademptionem: posset seruus vendicare libertatem, ante expletam conditionem tacitę voluntatis. Sed & respondendi ratio, quam scripsit Scęuola cū tā scrupulosa interpretatione nequaquā cōgruit. Hîc autē Duardus Nonius charissimus discipulus meus tētabat opinionē Alciati defendere. Et vt est ingeniosus, & bene doctus, effugere alio modò nitebatur verba Scęuolę. Contendebat enim, ex verbis, quę proponerentur, Onesiphorum vendicare libertatem nō posse, etiā si rationes diligenter reddidisset. Cęterū ex mente defuncti, quę colligebatur à sensu contrario, vendicaturū sibi libertatem, expletā conditione. Afferebat

eiusdem Scęuolę responsum, in quo similem interpretationem obseruabat receptam esse in l. Pater. §. Pater filios. suprà De leg. iij. Nam cùm similiter quæreretur, an ex verbis, quę proponerentur, prædia per fideicommissum relicta essent, respõdit Scęuola, nihil de fideicõmisso proponi. Quo loco Accurs. Bar. & alij interpretãtur, ad interrogatũ dũtaxat Scęuolã respõdisse: vt quod ad verba attineret, nihil de fideicommisso proponeretur: cũ tamen ex mente defuncti fideicommissum deberi posse. Ego autem nouè interpretor, Scęuolam intellexisse, quòd libertatẽ vẽdicare nõ posset Onesiphorus, nec ex verbis, nec ex mẽte defuncti, quãuis maximè mens defuncti ea fuisse videatur, vt si diligẽter Onesiphorus rationes reddidisset, liber esset. Et primũ verba, † liber ne esto, cõtrà vulgarẽ interpretationem accipio, vt ad actum referãtur, & exprimãt ademptionem libertatis etiã nõ datę: sicut euenire oporteret, si testator ita scripsisset, Onesiphore, nisi diligenter rationes excusseris, tibi libertatẽ non do. Aequè enim Scęuola idem responderet, ex his verbis libertatem adimi potiùs, quã dari: cũ ex his verbis adimi soleat data libertas in princ. Inst. De ademptio. legato. Planè in tali specie nemo dicturus erat, irrogatam seruo pœnam seruitutis perpetuæ, si diligẽter rationes non reddidisset. Nec diuersum arbitror in his verbis, liber ne esto, quæ idẽ significãt: non verò exprimunt, liber esse nõ possis. Quod Scęuola hîc intellexit, quũ dixit, adimi solere his verbis libertatẽ magis quã dari. Enimuerò verbũ, adimi, nõ retulit ad irrogationem seruitutis perpetuæ: quia ademptio ad datam libertatem refertur. l. iij. §. Cõditio. suprà De adimẽ. leg. l. vna. infrà De adẽptio. liberta. Nec durissima pœna induci debuit per interpretationem, quę ex verbis nõ satis colligeretur, argumento l. In testamẽto ij. & quod ibi Dd. suprà De condi. & demonstra. l. Cũ quidam, suprà de libe. & posthu. Et huic opinioni reor equidẽ, subscripturos se fuisse Dd. communiter, nisi eos deterruisset argumentũ dictionis, nisi, quæ hoc casu induceret dationem libertatis. Huic argumento respondeo, non minùs in huius. §. specie, quàm in ea, quam proposui, colligendum, quòd testator voluit dare libertatem seruo, si rationes diligenter reddidisset, secundum receptam traditionem, qua constitutum est, dictionem, nisi, ponere actum, quẽ prędecedens oratio negauerat. Nihilominùs Scæuola argutè intellexit, quęstionẽ libertatis, quam vendicare seruus intenderet, ex verbis pendere, non verò ex defuncti mente. Constare enim debet, hîc de directa libertate quæsitum, vt & huius tituli propositum ostendit, De manumissis testa. coniuncto sequen. De fideicom. liberta. & exprimit verbum, † vendicare. l. Mulier. §. Non dubitandum. cum simi. suprà Ad Senatusconsul. Trebellia. Denique mens defuncti ad fideicommissariam libertatem nullo modò pertinebat: quia verba, liber esto, si diligenter rationes reddideris, vtique exprimerent directam libertatem. Porrò ex verbis, liber ne esto, colligemus, liber esto, &c. Ego † verò didici, mentem defuncti intellectam ex verbis, quæ eam non exprimerent,

merent,nequaquàm sufficere directæ libertati. Nam olim quidem in legatis non sola voluntas spectabatur, vt in fideicommissis, argumen. l.pen.suprà de leg.j.l.Cum proponeretur suprà de leg.ij.l.iij §.final.suprà de adimen. lega. Vnde Vlpianus in l.Generaliter.§. Si petitum.suprà de fideicom.liberta.scripsit,non tantum verba fideicõmissi, sed & mẽtem restatoris solere tribuere libertatem fideicommissariam. Quo loco sensit,non idem in directa libertate obseruari.Hinc si quis seruum filio tutorem testamẽto daret, congruentiùs tutelæ antecedens videbatur directa libertas,quã fideicõmissaria,argumento l. Qui tutelam.§.j. suprà de testa. tute. Sed tamẽ receptiùs apud Iureconsul.fuit,directã libertatem non competere, sed fideicommissariam deberi.vt sensit Vlpianus in l.Si hæreditas.§.fina.suprà de testa.tute. & in l. Generaliter.§.
4 qisiutuorem.infrà tit.j.& est †expressum in l.Et si non adscripta.C. de fideicom. liberta.cuius leg.sensum interpretes corrumpunt: dum non assequuntur,ius regulare ibi scriptum esse ex eo descendens, quòd libertas directa regulariter ex coniectura vendicari nõ potuit. Tametsi hodie iure constituto inductum videatur data, & competat, in princi. Insti.Qui testa.tuto.dari possunt.Est & huius traditionis euidens argumentum text.in l. Testamento militis. suprà hoc tit. vbi ex illis verbis, Samiam in libertate esse iussi, non potest Samia vendicare sibi directã libertatem,quanuis animum dandę directæ libertatis testator paganus
5 habuisset.Idem probari† videtur in l.Ex his verbis.C.De testa.mili.vbi ex his verbis, Fortunato liberto meo do lego,non potuit sibi vendicare libertatem Fortunatus,etsi paganus testator animum dandæ libertatis habuisset.In quo cùm Iason ibi distorqueretur,dicendum fuit,mentem pagani testatoris non potuisse vendicationi libertatis directæ sufficere. Quod ita fermè olim interpretatus est doctissimus Doctor, nunc in summo Cæsaris Prætorio Senator eximius,Petrus Lupus de Ribera prę ceptor meus,per quẽ,ingenuè fateor,me Salmanticæ plurimum in iure ciuili profeciſſe.Sed nec fideicommissariam libertatem deberi seruo in d.l. Ex his verbis significauit Imperator, quum sensit,legatũ eidem Fortunato non deberi,nisi ex militis testamento.Igitur nec priore casu deberetur fideicommissaria libertas:quoniam vtique & legatum deberetur.l. Qui fideicomissariam.cum simi.C. de fideicom, Cuius rei illa ratio reddi potest,quòd ex mente non potuit vendicari directa libertas,sed nec fideicommissaria:quoniam mens collecta ex verbis, liberto meo, dirigebatur ad directam, non verò ad fideicomissariam, quæ non facit defuncti libertum, sed hæredis. §.pen. Insti.de singu. reb.
6 per fidiecomis. relictis. Quæ † exemplo interpretor, hîc nec fideicommissariam deberi: quoniam mens defuncti collecta ex verbis, liber ne esto, dirigebatur ad directam. Et regulariter directa libertas expressim inutiliter data non cõuertebatur in fideicommissariam,quę dari vtiliter potuisset.l. Si seruus legatus. §. Si seruus alienus.l.Seruũ filij.§.Si idem seruus.suprà de lega.j.tradunt Nouiores.in l.Verbis ciui-

libus.suprà de vulga. Ergo hodie tentari poterit, seruo hîc competere directam libertatem. Nam etsi hodie interfit, vtrum directa, an verò fideicommissaria libertas seruo relinquatur ex resolutis per Alex. in l.j. nu.16.suprà de lega.j. videtur nihilominùs argu.eius l.j. & l.ij. C. Communia De lega. ex mente defuncti non minùs posse competere directa quàm deberi fideicommissariā, vt etiam colligi potetit ex princ. instit. Qui testa. tuto. dari, coniuncta d.l. Etsi non adscripta. Planè † si ita scriptum fuisset, Hæres meus volo, ne Onesiphoro libertatem des, nisi is diligenter rationes excusserit, hîc ex mente defuncti fideicommissariam libertatem deberi dicerē, si is diligenter rationes excussisset: quoniam mens defuncti ad fideicommissariam dirigeretur. Sed etsi ita legatum proponatur, Hæres centum aureos Petro procuratori meo ne dato, nisi diligenter rationes negotiorum meorum reddiderit, obtinere apud iudices debet, Petro centum aureos deberi ex testamento actione, si is diligenter rationes reddidisset. Hoc etenim cū recepta Dd. opinione concordat, qui tradiderunt, dictionem, nisi, ponere actum quem præcedens oratio neget. Sed & omnes huius l. interpretes confiterentur, illis verbis, ne dato, actum negari, non verò potentiam: quia ineptissimus esset sensus, si quis diceret, hæredem priuatum potestate dandi, aut Petrum priuatum potestate accipiendi. Quod ita Baldus vulgò receptus sensit in cap. Cùm accessissent. nu. 7. De constitu. quum scripsit, illam promissionem esse vtilem, Non promitto tibi centum, nisi Papa Perusium venerit: quasi voluerim me tibi obligare efficaciter, si Papa Perusium venisset. Sequūtur Nouiores in d.l. Actione. Idem igitur multò faciliùs in legatis recipiendum est, argumento l. In testamentis. infrà De regu. iuris. Vnde vtilis explicatio procedit circa l. Quibus diebus. §. Quidam Titio. suprà de condi. & demonstra. vt quanuis inibi centum Titio debeantur ex legato expresso, quod factum est conditionale per ademptionem conditionalem: si tamen ita scriptum † proponatur, Hæres meus centum aureos Petro ne dato, nisi mater mea moriatur, respondere oporteat, videri tacitè centum aureos Petro legatos, si mater testatoris moreretur. Sic Petrus, qui matri testatoris super vixerit, centum aureos extorquebit.

7

8

LIB. I. FINIS.

EMANVELIS COSTAE IVRECONSVLTI SELECTARVM INTERpretationum circa Conditiones,

LIBER SECVNDVS.

1 Sui hæredes, excepto filio, & præteriri, & sub cõditiõe apud Iurecõsultos instituí potuerũt.
2 Intellectus l. Si filius hæres. ff. De libe. & posthu. & n. 4. & 5.
3 Legata ab intestato non dabantur, sed fidei commissa.
4 Dandi conditio etiã sine voluntate eius, cui conditio adscripta est, potest per aliũ impleri.
5 Filius institutus sub dandi conditione, sine vlla voluntate efficiebatur necessarius, impleta per alium conditione.
6 Intellectus l. Ventre præterito. ff. De acqui. hær ed.
7 Legitima portio etiam faciles conditiones respuit.
8 Exhæredatio legitimè facta in defectum conditionis onerosæ efficit, vt conditio non tollatur de legitima portione.

De intellectu l. fina. ff. de condi. insti.

CAP. I.

PAPINIANVS. Si filius sub conditione hæres erit & nepotes ex eo substituantur, quum non sufficit sub qualibet cõditione filiũ hæredẽ iustitui: sed ita demũ testamẽtũ ratũ est, si cõditio fuit in filij potestate: cõsideremus, nũ quid interslit, quæ cõditio fuerit adscripta, vtrũ quæ, moriẽte filio impleri nõ potuit, veluti si Alexãdriã ierit filius, hæres esto, isq; Romæ decesserit: an verò quæ potuit etiã extremo vitę momẽto impleri, veluti si decẽ Titio dederit filiꝰ meus, hęres esto: quę cõditio nomine filij per aliũ impleri potest. Nam superior quidem species conditionis admittit, viuo filio, nepotes ad hæreditatem, qui si neminem substitutum haberet, dum moritur, legitimus patri hęres extitisset. Argumẽtóq; est, ꝙ apud Seruiũ quoq; relatũ est. Quendã enim refert ita hæredẽ instituturũ, si in Capitoliũ ascenderit: quòd si nõ ascendisset, legatũ ei datũ, cúnq; antequã ascenderet, mortẽ obijsse: de quo respondit Seruius, conditionem morte defecisse, ideoq;, moriente eo, legati diẽ cessisse. Altera verò species cõditionis, viuo filio nõ admittit nepotes ad hæreditatẽ, qui si substituti nõ essent, ab intestato auo hæredes existerent. Nec enim filius videtur obtitisse, post cuius mortem patris testamẽtum destituitur. Quẽ admodum si exhæredato filio, nepotes, cùm filius moreretur, hæredes fuissent instituti. Liberi omnes, †excepto filio, qui parẽtibus testamẽti

tẽpore sui hęredes essent, sub omni cõditione instituí potuerunt. l. Suus quoq; l. Sed si in cõditiõe. §. Nepotes. ibi, si redigãtur ad filij cõditionẽ, §. de hære. insti. l. Si quis hęredẽ. C. de inst. & subst. iuxta nouã earũ legũ interpretationem nostrã, quam latè explicuimus in repet. §. Et quid si tantum. in iij. & 4. parte l. Gallus. suprà de liberis & posthumi. Vbi ostendimus, hoc ex eo descendere, quòd ijdem liberi præteriri omnimodò potuerunt, & valebat testamentum vsque ad nouam Iustiniani constitutionem. l. finali C. de lide. præterit in princip. Insti. De exhęre. libero. d. §. Et quid si tantum. & §. In omnibus. l. Gallus. l. Certum. §. Filia. suprà de iniusto rupto. Filius autem, qui nec præteriri, nec sub omni conditione posset instituí, ritè instituebatur sub condirione, quæ in eius esset potestate, veluti si Alexandriam ierit, si decem Titio dederit, vt hîc Papinia. pręsupponit, & explicat Vlpianus in d. l. Suus quoque. §. Puto generaliter. Verùm inter alias conditiones subtilis erat differentia, quòd prior, moriente filio, impleri non potuit. posterior etiam moriente filio per alium potuit impleri. Denique si filius instituí esset sub conditione si Alexandriam iret, vel si in Capitolium ascenderet, & cùm non paruisset conditioni, mortuus esset: apparebat, conditionem, quæ moriente eo nequiret existere, eodem momento defeciſſe. Vnde si ex asse instituí subſtitutum non habuit, vtiliter dicebatur hæres intestati patris mortuus esse. vt apud Iulianum notauit Marcellus in l. Apud Iulianum. suprà De hęre. insti. Quo enim momento viuens filius moritur. iuxta l. Qui duos. §. j. infrà de manu. testa. conditio institutionis deficit, testamentum irritatur, intestati patris hęreditas morienti filio, & defertur, & acquiritur. Nam etsi moriens, in quo nulla datur voluntas, acquirere nequeat hæreditatem aditione, quę voluntatem desiderat: filius suus hæres potuit moriens patris hęreditatem acquirere legis voluntate, cùm aditio necessaria non esset. l. In suis. infrà De suis & legi. hęre. l. Cùm quidam. §. Suum hęredem. infrà de acquirenda hęreditate. Sic in filij mortui hęreditate reperiebatur patris hęreditas à moriente quesita, & in omnes successores transmittenda cum beneficio abstinendi, argumento l. Si quis filium. §. primo & l. Ventre. cum ibi notatis infrà De acquiren. hęre. Quod cùm ita Papinianus ex Marcello accepisset, animaduertit in proposita specie, posse, & moriente filio, qui conditioni non paruit, hęreditatem patris non minùs, quàm ab intestato, etiam ex testamento & deferri, & ipso iure acquiri. Ideóque proposuit, nepotes, ex eodem filio, eidem instituto filio subſtitutos: quos scripsit moriente filio ad auitan hęreditatem admitti, videlicèt ipso iure, & huius subtilis momenti, quo hęreditas deferretur, ignaros. Enimuerò potuerunt ipso iure, & sine aditione ad aui hęreditatem admitti: quoniã & ipsi in aui morietis fuerũt potestate, nec pater eos in testamẽtaria hac successione pręuenit, cui vtique hęreditas patris nũquã fuerit delata †l. Si filius hęres. §. de lib. & posthu. secũdũ verã interpretationẽ. Fa-

cit.

cit.l.Scripto.infrà Vnde libe. Quoniã tamen moriens filius, vt vitã, ita quoque patriã potestatẽ,& effectũ patriæ potestatis acquisitionẽ retinebat.l.j.§.Sed si emãcipato. infrà De colla.bono.l.Placet. infrà de acqui. hære.oportuit, nepotes ipso iure ex substitutione admissos, hæreditatẽ morienti patri acquirere,& eum morientem facere ex secundo gradu patri necessarium.l. Qui in aliena.§. Interdum.infrà de acqui.hære.l. Filius patroni.infrà de bonis libertorum. Argumentum suæ sententiæ Papiniani,attulit id, quod apud Seruium relatum erat, vt legatum ex testamento morienti cederet, qui seipsum ab hæreditate excluserat, dum conditioni non paruit. Nam cùm quidam hæres institutus fuisset si in Capitolium ascenderet, Quòd si non ascendisset, legatum eidem datum proponeretur,dies legati,qui inutiliter decederet,si cõditio legati post mortem hæredis legatarij exisseret,vtiliter cessit:quia conditio, moriente hærede legatario,extitit.§. Post mortem. instit. De legat.§. Ita autem. Insti.De inuti.stipula.l.vna.C.Vt actio.ab hære. Porrò legatum à cœherede datum intelligi debet,iuxta l.Apud Iulianum.in prin. infrà Ad Senatusconf. Trebel.vt Angelus accipit. Aut (quod facilius mihi videtur) à substituto : quoniam Papinianus de hærede ex asse instituto, cui substitutum est, loquitur. Illud nequaquam admittendum puto quòd Ioan.Imol. videtur simpliciter intelligere, videlicèt à legitimo hærede legatum præstandum esse, iuxta text. in l.Lucius.§. Filiam.infrà De leg.ij.Nam etsi fideicommissa† ab intestato darentur, vt Scænola loquitur in d.§. Filiam. legata apud Iureconsultos ab intestato non dabantur §. Præterea. Insti. De fideicomis.hære.l. Illud.§. Tractari. infrà De iure codicil.l.Filiusfamiliàs.infrà. Ad leg.Falcidiã, nota.in l.j.infrà De legatis j. Comprobauit etiam Papinia. suam sententiam comparatione nepotum institutorum ab auo, cùm filius exhæredatus moreretur. In qua specie exhæredatus non obstat nepotibus, quominùs ipso iure ad auitam hæreditatem admittantur: vt obstare non debet, quum sub conditione huiusmodi institutus est.l. prima.§. Sciendum. versiculo, Idem erit. infrà De suis & legi. hære. d.l. Qui in aliena. §. Interdum. Item conditio, cùm morietur exhęredatus filius, sub qua nepotes proponuntur fuisse instituti, eleganter comparatur conditioni,Si Alexandriam non ierit filius, sub qua nepotes fuisse institutos constat, argument.§. si quis ita.Insti. De verborum obligationibus. Denique in vtraque specie filius moriens, qui ex sua persona excluſus est,per nepotes, quos in potestate habet, necessarius patris hæres efficitur: vt hæreditatem patris, quam per filios quæsiuit, transmittat in omnes successores, etiam extraneos, si filios exhęredauit. Quod Bartol. hîc rectissimè præcepit. Hoc itaque Papiniani responsum conuincit, vnam fuisse Aretini subtilitatem, quam ibi probauit Lacel. Dec. in l. Sub conditione. suprà De liberis & posthumis scripsit,text.d.l.Qui in aliena. §. Interdum.non procedere, si nepos ab auo fuisset institutus, sub conditione, quæ dudum

post mortem aui existeret. Tunc enim putauit, eum, qui in aliena esset potestate, non posse ad aui hæreditatem admitti ipso iure, argu. d. l. Sub conditione. sed hîc nepotes non sunt in aliena familia: etsi in patris instituti sub conditione, vel exhereditati potestate deprehendatur, delatę hæreditatis tempore: ideòque faciunt ipsum patrem auo necessarium iuxta ea, quæ rectiùs docuerunt Ioan. Imol. & Alex. in d. l. Sub conditione. Sequitur altera species cõditionis, si decem Titio dederit, quam Accurs. interpretatur, in potestate filij fuisse, quia dives erat. sed quia diuitias in filiosamiliàs, qui regulariter nihil sibi querebat, difficile est proponere, meliùs ad generalẽ diffinitionem recurrendũ fuit, ex Vlpiani sententia in d. l. Suus quoque. §. Puto. Hæc igitur cõditio, moriente filio, qui non paruerat conditioni, non deficit: quoniam moriente quoque filio impleri potest per alium, ex Papiniani sententia, & Vlpiani in l. Apud Iulianum. suprà De hære. instit. Nec Iureconsultorũ verba restringenda sunt, vt per alium cõditio dãdi impleri queat, si modò voluntas filij interuenerit. Quare contra Ange. hîc, & Alexã. in l. si filius hæres. pen. col. in princ. suprà De libe. & postu. dicendum est, † sine vlla voluntate filij conditionẽ posse ab alio impleri, qui animo parendi testamento decem filij nomine Titio det, iuxta l. ij. infrà De condit. & demonstra. Quod ita rectiùs probauerunt Bald. Cuma. Ioan. Imol. Castrensis hîc, Bal. in l. vna §. Sinautem. j. col. C. de cadu. tollen. Cuma. & Soz. in d. l. ij. idem Soz. in repet. l. j. n. 47. suprà De vulga. Quia igitur hæc conditio, moriente filio, possit existere, institutio filij non fit irrita: nisi post mortem filij. sic hæreditas nepotibus primum incipit ab intestato deferri suis vtique hæredibus, & sibi ipsis eam quæsituris. §. Cùm autem. Instit. De hæredita. quæ ab intesta. deferunt. l. si quis filio. versi. Ab intestato. suprà de iniusto rupto. Similiter vbi nepotes substituti fuissent, ex substitutione ad auitã hęreditatem vocarentur, non quidem moriente filio, sed ex continenti post mortem eius. sic pulchrum illud eueniret, vt eodem momento temporis hi nepotes existerent ex testamento, vel ab intestato tam patri, quàm auo sui hæredes. Quod alibi non legi. Nam quod Africanus in l. Si filius hæres. suprà De libe. & posthu. obseruat, nepotem tam patri, quàm auo suum hæredem futurum, ita intelligendum est, vt patri primum, qui ventre pleno decesit, suus hæres existat. Deinde per arbortum non nato posthumo, incipiat auo ex substitutione suus hæres existere. Ex his colligitur, filium, cui nepotes substituti fuerunt, impleta per alium conditione, patri ex testamento suum hæredem futurum. Nam vtique si necesse haberet adire, moriente eo, deficeret primus gradus: quoniam constare inciperet, nemine eo gradu posse hæredem existere, quanuis conditio impleretur. Vnde coacta ratione ostenditur, non fuisse sui hæredis iura in filio sublata ex eo, quòd testator eidem vulgariter substituit. Quod tractaui in repet. d. §. Et quid si tantum. 4. parte. sed nonne † iniquum videtur filium, qui nunquam ex testamento voluit hæres esse, ideòque nunquã

decem

decem Titio dedit, inuitum in necessitatem incidere, dum alieno facto necessarius patri ex testamento hæres extitit? Equidem non perspicio, qua ratione occurrēs iniquitas declinetur: nisi inducta subtili ratione Iureconsi. in l. cōditionibus. infrà de cōdi. vt iure magis potestatis, quàm conditionis expletæ, necessarius hæres existat: perinde atque si purè institutus fuisset. Vnde, abstinendi beneficium habebit, quod non haberet, si iure conditionis vltrò expletæ necessarius hæres extitisset, iuxta ea, quæ ibi tradam. Adde quòd sicuti filius institutus, sub dandi conditione, non potest moriens intestato patri existere: quoniam pater non est intestatus, nisi post mortem filij: ita quoque si filius purè institutus, omisso posthumo, decederet ventre adhuc pleno, non potuit ex testamento, quod nato posthumo rumperetur, hæres existere. Nec rursus videbatur moriens ab intestato succedere patri: quoniam moriens potuit eidem patri ex testamento hæres existere, si eodem momēto abortum factum esset. Qua ratione Papinia. prima facie hoc ita scribere videtur in l. Ventre. versi. Ergo si pleno. infrà de acqui. hæred. vbi scripsit, filium interim morientem hæredi suo relinquere nihil. Et inibi Io. Imol. col. interpretatus est, hoc Papinianum dicere, motum comparatione filij, qui institutus esset sub dandi conditione. Sed Ioan. Imol. non aduertit, Africanum expressim contra scribere in l. Si filius hæres. in fin. suprà de liber. & posthum. Vbi scribit, filium in ea specie morientem existere suum hæredem intestati patris: sicut euenire soleret, cùm filius esset institutus sub conditione, si Alexandriam iret. Quare ne sit antinomia, vt
6 cunque interpretandum est, †Papinianum in d. l. Ventre. de eo filio intellexisse, qui cohæredem haberet, aut substitutum. Quod rectè interpretantur ibidem Rapha. Cuman. & Castrens. Notissimè videamus, vtrum hodie duret vtilitas huius subtilis respōsi. Et quidem nepotes, etsi viuo filio ad hæreditatem admittantur, pleno iure hæreditatem auitam sibi acquirent. Neque enim ratione potestatis hodie quærunt patribus aduentitia: nisi quo ad vsumfructum, qui morienti non acquiritur. l. fi. vers. fi. C. De bonis quæ libe. Plane hæditatem auitā cōnumerari aduentitijs, receptum est in l. Qui in aliena. §. Interdum. suprà De acquiren. hereditā. Sed nihilominus quòd viuo filio nepotes admittantur, potest habere vtilitatem, quam Castrens. hîc in fine considerat. Sed etsi idem, & Ioan. Imol. obseruent, hodie conditionem non valere in legitima portione filij, seruādā tamen in reliquo asse, vt nepotes substituti ad reliqua bona admittantur: ego in toto asse posse valere conditionem animaduerto, si in defectum conditionis filius legitimè sit exhæredatus. Nam etsi hodie †conditiones huiusmodi remoueantur de legitima
7 portione, vt tradit latius Rode. Xua. in rep. l. Quoniam in prioribus. in §. amplia. C. de inoff. testa. valere debent, si in defectum earum filius, legitima
8 causa †inserta, exheredatus proponatur, ex Bal. sententia in l. Si pater. in. 5. q. C. De insti. & substi. & Aret. ibidem, & Curtij Iunio. consil. 148. nu. 9. Ergo si filius institutus sit, sub conditione, si Alexādriam ierit,

vel si in Capitolium ascēderit,& substituti sint nepotes ex eo, à quibus pater filium,adiecta legitima causa exhæredauit:dicemus, moriente filio,qui nunquā cōditioni paruit,nepotes ex substitutiōe admitti ad integrā aui hęreditatē.Et vtiq;,quoniā viuo filio ad hęreditatē admittūtur, cōfirmabitur,nō mortui, sed viuētis filij exhæredatio,vt hîc in fi.Sed si filius institutus esset sub dandi conditione, & in defectum conditionis exheredatus proponeretur ex legitima causa:tunc quia nepotes post filij mortem vocati intelliguntur, futurum est, vt conditio de legitima portione tollatur,quasi exhæredatio scripta non fuerit,quæ post mortem filij vitiosè facta videtur.l.Suus quoque.§ Sed si filio.suprà De hęredibus instituend.

1 Puræ dispositioni comparatur in multis iuris partibus dispositio facta sub conditione potestatiua.
2 Institutio est conditionalis,si necessarius hæres instituatur, sub conditione, si voluerit.
3 Legatarijs vtrùm teneatur ex edicto,si quis omissa causa testamenti, hæres eius,qui cùm non paruit conditioni,suus hæres in vltimo vitæ momento extitit.
4 Potestatiua conditione non deficitur,qui dixit, se nolle eam implere.
5 Potestatiua conditione non deficitur hæres institutus,etiā extraneus. qui eam neglexit.

De intellectu l.j.§.Qui sub conditione.ff.Siquis omissa causa testamen.

CAP. II.

VLPIANVS. Qui sub conditione hæres institutus potuit parere conditioni,nec paruit,cùm conditio talis sit,vt in arbitrio sit hęredis instituti,deinde ab intestato possideat hæreditatem: debebit edicto teneri: quia eiusmodi conditio pro pura debet haberi. Accursius intelligit conditionem,quæ in potestate sit,pro pura habēdam,quoad hoc edictum dumtaxat. Et hoc Bal. hîc contra Gulielm.consyderat,quem Ias.refert in l.is qui hæres.nu.10.suprà de acqui.hære.Ego autem † obseruo,quo ad multas iuris partes talem conditionem pro pura haberi.Nam filius & purè, & sub conditione huiusmodi,ritè potuit instituí,qui iniustum faceret patris testamentum,si sub alia conditione institueretur.l.Suus quoque. cum vulga. suprà de hære.insti.Sic & hæres sub hac conditione institutus,si eam trahat,perinde à Prætore compellitur, atque sit purè institutus esset.l. Si quis instituatur.§.j.vbi Bar.notat,suprà de hære.instit.Idq; non tantum instantibus creditoribus hæreditarijs, sed etiam vulgari substituto, secundum Petrum,Cynū in l.Si pater.C.de insti.& substi.Io.Imo.& Pau. de Castro in d.l.Suus quoque. §.sed etsi filio.Aret.in l. Quandiu.col.ij. suprà de acqui.hære. Tametsi Bar.Bal.Ang.Raph.Cu.in d. §.sed etsi filio.intelligūt,instante substituto,posse tempus præstitui ei,qui purè institutus sit:non ei,qui sub conditione hæres sit institutus,etiam potestatiua.Sic etiam institutus sub hac cōditione,potest compelli à fideicommissario,cui rogatus est hęreditatem restituere,vt conditionē impleat, exemplo eius,qui purè institutus fuisset.l.si eius.§.j.infrà ad senatus.Trebel.denique & in edicto de lega.præstan.sicuti emancipatus præteritus legata,data ab instituto,cōiunctis personis præstat, accepta bonorum possessione cōtra tabulas,etiam si hæres hæreditatem repudiet l. iiij.in

frà

frà De lega.pręstan.l.Qui autem.§. hoc edictum.infra hoc tit.ita quoque legata præstare cogitur,si hæres institutus potuit parere conditioni,quæ in eius erat arbitrio,nec paruit.l.Item à substituto.infra De lega.præstan.Secundùm quæ apparet, Vlpiani comparationem, quam hîc scriptam reliquit,non vsque adeò restringendam fuisse.Sed difficilior facta est nostri.§.interpretatio,ex eo, quòd non apparet, quomodò hæres institutus potuit ab intestato possidere hæreditatem,qui vtique adire eam ab intestato non potuerit.Quandiu enim testamẽto locus esse potest,tandiu causa intestati excluſa est.l. Quandiu.infra De regu.iur.Porrò testamenti causa tandiu durauit,quandiu conditio impleri potuit,id est,vsque, ad moriendi tempus, vel vsque ad mortem iuxta distinctionem.l.fina.supra De conditio.instit.Nam repudiare hæreditatem sub conditione datam ante existentem conditionem hæres nequiret.l.Is qui hæres.s̃.De acquiren.hære.Bald.ex Cyni sententia huius argumenti mole pressus,diuinat hîc fuisse necessarium,& suum hęredem institutum sub conditione,si voluerit.Prętera falsò adstruit,huiusmodi conditione nõ esse institutionem factã conditionalem,sed necessarium factũ voluntarium,eíque purè hęreditatem quasi volũtario delatam esse.Mihi autẽ videtur,si filius necessarius hęres institutus proponeretur,sub huiusmodi conditione, potuisse dubitari, an possessa ab intestato hęreditate legata ex hoc edicto non deberet.Siquidem veriùs
2 est,ex † testamento hęreditatem ei non deferri,si conditionem non impleat:vt & in legato dicimus.l.Si ita legatum.§.Illi si volet. infra De lega.j.ex Rapha.Cuma.sententia in l.Cornelius.in fin.s̃.De hęredi. instit. & Ioan.Imol.in l.Iam dubitari.eod.titu.Sozin.in l. Conditionibus pupillus.nu.6.infra De conditio.Vnde si nolit hęres ex institutione esse, deficitur magis conditione,quam repudiat non delatam hęreditatem. Proinde ex continenti necessarius patri ab intestato efficitur.Nec enim hîc bonorum possessio,Vnde liberi,necessaria esset,vt erat,si purè instituus fuisset,iuxta.§.superiorem.quia ipse sibi non videtur obstitisse,cui ex testamento hæreditas delata nunquam fuerat,argu.l.Scripto. infrà Vnde libe.Enimuerò ab intestato possessa patris hæreditate, potuit dubitari,an legata ex edicto non deberet:quia pater facultatẽ dedisset,no lendi hæreditatem ex testamento.Quod fermè Cuma.hîc ait.Sed non arbitror hoc fortiter defendi posse:quia nominatim facultas dari debet.l.Quia autẽ.§.Planè.infrà eo.Et satis operatur cõditio,quòd necessitatẽ remittit testamentariam.Quare in cõditionali sui hæredis institutione posset hic.§.intelligi,vbi cõditio fuisset,si voluerit:nisi violenta interpretatio esset.Vlpianus enim generaliter hîc in extraneo hęrede loquitur,cui frustrà adijceretur conditio, si voluerit. l. Verba.s̃.De condi.insti.l.Cornelius.s̃.De hære.instit.Nec in sola necessarij hæredis institutione intelligendus est,qui cum superiore paragrapho de necessario hærede verba feciſset,propositũ argumentũ reliquisse videatur.
3 Sed nec illud arridet, † quod Albert.Barber.circa hunc text. scribit in

repet.l.Si pater.nu.170.C.De insti.& substi.dum putat hoc edictũ indu ci ad suum hæredem institutum sub conditione, si Alexandriam iret, quia moriens patri ab intestato hęres existat,iuxta l.fi.s̃.De condi. insti. Siquidem Vlpianus hîc de suo hærede nõ loquitur: & moriens licèt ac quirere ipso iure potuisset hæreditatẽ:nõ tamen eam ab intestato posi dere.Quare legata eo casu non deberi ex hoc edicto probabilius vide tur.Nõ enim filius,qui hæreditate paterna caruit,quãdiu vixit,moriens autẽ lege factus est hęres,edicto videtur fraudẽ feciſſe, qui nec vnquã possederit.Vnde hęres eius,in quẽ cum beneficio abstinẽdi legitimã pa tris hæreditatẽ transmisit,quãuis possidere incipiat,non tenebitur edi cto:quia videlicèt verba edicti deficiant,& sententia nõ rectè inducatur. Cũ igitur placeat,hunc.§.etiã in extraneo hęrede procedere:videamus qua ratione argumento Baldi satisfieri debeat?Et Aret.respõderet,repu diante hęrede,non potuisse fieri locũ causæ intestati:sed si dixisset,nolo implere conditionẽ,tunc institutionis cõditionem defeciſſe,& ab inte stato hæreditatẽ deferri cœpisse.Hanc enim differẽtiam cõmentus est in d.l.Is qui hæres.col.j.ad finem,quã & Iaſ.inibi probauit.nu.11.Sed nec † tali ratione arbitror,hunc.§.posse intelligi:quia veriùs videatur,non esse defectũ conditione hæredẽ,qui dixit,nolle se implere cõditionẽ in sui ipsius arbitrio consistentẽ,argu.l.Suus quoque.§.Sed si filio.vbi hoc exprimit Castren.col.ij.suprà De hære.insti.tex.etiã in d.l. Is qui hęres. vbi Castrenſ.in eadem sententia est,quã Alex.nu.11.magis probat.Sozin. ergo diceret,hunc.§. in extraneo hærede procedere,& defectũ condi tione,statim atq; ei parere potuit,nec paruit.l.Hæc cõditio,Si in Capi tolium.infrà De cõdi.vbi tentauit dicere,eam l.etiã in hęredum institu tionibus generaliter intelligẽdam.Nec obstare dixit.l.fi.supra De cõdi. insti.quoniam in filio hęrede diuersa ratio fuit. Et sanè potuisset nouæ sententiæ argumentũ allegare tex.nostrũ:qui tamen nec hoc modo po test rectè intelligi.Nam & in † extraneis cõditio institutionũ,Si in Ca pitolium ascẽderit,nõ deficit:nisi moriente hærede instituto, vt expres sum est in l.fi.vers.Argumento,suprà De cõdi.insti.cuius nõ meminisse Sozinũ in curia fuit.An ergo diuinabimus hîc institutũ hęredem testa menti ius abdicasse, instante aliquo,cuius interesset, argu.l.j.infrà De cura.bonis dando.l.iij.infrà De bonis authorita.iudic.possiden.Sed hoc longum est,& Papinian.sententiæ nequaquam congruit,qui cum supe riore.§.intelligeret,edictum non aptari,nisi Prætore interueniente,ele ganter bonorum possessionis mentionem fecit.Hîc autem nec iudicij, nec Prætoris vlla mentio est.Superest itaque,vt intelligamus hunc tex. iuxta sequentem.§.vbi qui omissa causa testamenti hæreditatem quasi ab intestato possidet,edicto tenetur:quanuis ei hęreditas iure delata nõ sit,Vel,quod magis est,interpretor,cõditioni,quę in arbitrio fuit, diem aliquem adiectum,iuxta l.In plurium.suprà De acquirẽ.hæredi.l.Sed si in cõditione.suprà De hęred.instit.l.Mater.§.In sententiam. vbi Accur in iij.scholio simili interpretatione vtitur,infrà eod.

Impuberi

1 Impuberi conditio seruiendi adscripta non differtur ex voluntate ad tempus pubertatis: quia impuberis operæ aliquæ esse possunt.
2 Casualis conditio aliquando intelligitur illa, Si in Capitolium ascenderit, adiecta ipsi legatario.
3 Intellect. l. Iam dubitari. in fi. ff. De hære. insti.
4 Abstinendi beneficium non assequitur suus hæres, qui volens conditioni paruit, id quenon quasi se immiscuerit, aut pro hærede gesserit.
5 Pupillus doli capax potest sine tutore abstinendi beneficium amittere: si ex paterna hæreditate aliquid amouerit.
6 Pupillus à patre institutus, sub conditione, si volet, poterit sine tutore conditioni parere, & effici necessarius, cum beneficio tamen abstinendi.
7 Necessarius potest quis patri effici per filium quem in potestate habeat institutum, sub conditione, si in Capitolium ascenderit, si is filius etiã sine iussu patris cõditioni paruerit.
8 Seruus, & filius hæredes instituti possunt sine domini, vel patris iussu implere cõditiones quas potest implere pupillus sine tutoris autoritate.

De intellectu. l. Conditionibus pupillus. ff. De condi. & demonstra.

CAP. III.

PAVLVS. Conditionibus pupillus etiam sine tutoris authoritate parere potest. Nec quemquam mouerit, quòd expleta conditione necessarius hæres aliquando esse potest: nam hoc iure potestatis fieri, non conditionis expletæ. Itẽ seruus vel filius familiàs sine iussu patris vel domini conditionem implere possunt: quia eo facto nemo fraudatur. Accurs. huius l. principiũ ad conditiones refert in facto consistentes, vt puta, si ascenderit capitolium. Idem in l. Si pupillus. suprà De cõdi. insti. existimat, cõditioni, Si Titio per mensem seruierit, pupillũ sine tutoris autoritate parere posse. Quo loco intellexit, † conditionem ex voluntate non esse referendam omnimodò ad pubertatis tempus: quia impuberis seruitium posset esse aliquod. l. Cæterum. suprà De rei vendi. tradit Aret. cons. 48. Ordina. Regia lib. 1. tit. 67. §. 11. Quòd si conditio dandi fuisset, tunc ex voluntate defuncti conditio nõ impletur, nisi pupillus tutore autore det: quum dandi conditio trãslationem dominij exprimat. §. Sic itaq; . cum simi. Insti. De actio. & pupillus sine tutore alienare nummos nõ posit. l. Quòd si forte. . §. fina. infrà De solu. Vbi autem dandi conditio non potest ad dominij translationem referri: ad merum factum refertur. l. Męuius. infrà hoc tit. tradit Bar. in l. Si seruus decem . infrà De solutio. Sed & si Accursij distinctio non sit mala, Bartoli traditio iustior videtur, illud solùm æstimantis, vtrum conditio alienationem rerum pupilli contineat, an non contineat. Sequitur Rapha. Cuma. in l. Sub cõditione. suprà De condi. insti. Collige ergo, q̃ licèt cõditio, si in capitolium ascenderit, à sciente, & parendi animo post mortem impleri debeat, l. ij. supra eo. pupillus ex voluntate defuncti paruisse videbitur conditioni, si vtcunq; admonitus sua interesse, affectu parendi testamento, in capitolium ascenderit, arg. nota. in l. Pupillus si fari. suprà De acqui. hęre. Nam & si testator ei, † quem nõ ignoraret perpetuò furoris morbo laborare, aliquid testamento reliquisset, sub conditione, si in capitolium ascenderet: eleganter dicetur, viuo etiam testatore conditionem posse existere, velut in casum quendam collatam, arg. l. Hæredibus. §.

fina.infrà Ad Senatusconsul.Trebel.l.fin.sup.De administra.tuto. Quæ notabilis obseruatio est circa l.ij.suprà hoc tit.Secūdū quæ si pupillus à patre,in cuius morietis fuit potestate, hæres institutus proponatur,si in capitolium ascēderit,& sine tutoris authoritate ascēdat, deprehēdetur patris hæres necessarius. Sed hoc excusat Iureconsultus eo pretextu, quòd necessitas hæc contingat iure magis potestatis, quàm conditionis expletæ.Quæ verba equidē sic interpretor,vt perinde habeatur atq; si purè hæres institutus fuisset,vti Iureconsul.ait in l.Si pupillus.suprà De condi.institu.Vnde quemadmodum pupillus purè institutus, patri ex testamento necessarius lege ipsa hæres existeret cum abstinendi beneficio:ita quoq; euenire oportet in proposita specie.Sinautem maior annis conditioni paruisset,hunc ego dicerem iure conditionis expletæ patri necessarium hęredem fore:ideòq; abstinendi beneficium assequi nō debere. Denique hîc perinde nō habebitur, atq; si purè a patre fuisset hæres institutus,iuxta d.l.Si pupillus.Hoc Marcellus sine dubio† sensit in l.Iam dubitari.in fi.suprà De hære.insti.Vbi scripsit,suos hęredes,qui conditionibus paruerint,ius abstinendi assequi nō debere. Et tamē Accurs.& Dd.communiter hanc Marcelli sententiā assecuti non fuernut. argu.l.Ei qui.suprà De conditio.insti.iuncta l.Eum bonis.suprà De acqui.hære.Sed agnoscendum est,suum hæredem,qui impleat conditionem, non hoc ipso immiscere se bonis paternis, nec videri pro hærede gerere: ceterùm abstinendi beneficium assequi non debere. Cogetur † nā quòd creditoribus paternis respondere & legatarijs ex testamēto paterno,non ex ea edicti parte: sed magis ex legis.12. tabularum necessitate antiqua,quę Prætoris beneficio non sit remissa. Ius enim dicentis propositum fuit,ab oneribus non spontè susceptis filios liberare.l.Si filius qui patri.suprà De vulga.Planè filius institutus,sub conditione, si in capitolium ascenderit,sponte sua suscepit onera,dum conditionem sciens implet, vt testamento pareat iuxta l.ij.l. Si iam.§.fin.suprà eodem.Iustissimè igitur in hac specie cessauit Prætoris beneficium. Quod ad hunc modum expressit Raphael.Fulgos.in l.j.§. Sed parendi. suprà De condicti.ob caus. quem ibi sequutus est Alex.nu fina.Idem probauit Cuma.hîc in d.l.Iam dubitari.& in d.l.Si filius qui patri. nu.2.Et in eandem sententiam iuit Soz.hîc.nu.pen.& fina.Nō dissimili iuris. † ratione obseruo nouam speciem,in qua pupillus sine tutoris autoritate beneficium abstinendi amittat. Nam si prope pubertatem sit, & hæres patris ex testamento,vel ab intestato,aliquid surripiat,ex l.12.tabularum necessarius hæres existet, amisso beneficio abstinendi per delictū, quod cū dolo cōmisit.l.Si seruū.§.Prætor ait.suprà De acqui.hære.& quod Raph.Cuma.tradidit in l.Si quis extraneus.& ibi Ias.suprà De acqui.hære.His cōsequēs est dicere,suos hæredes, qui cōditionibus paruerūt,nō iure potestatis duntaxat,necessarios hæredes existere, sed iure impletę cōditionis. Ex quo intelligitur,volūtatē illā,quā cōditioni impenderunt, facere, vt in necessitatem ex patria potestate prouenientem

nientem quasi voluntarij inciderint, & per hoc ius abstinendi assequi non debeant, d.l.Iam dubitari. Quod in pupillo non fuit recipiendum, qui si conditioni pareat, hęres quidem necessarius est: sed vtiq; non qua si sua sponta in necessitatem inciderit, beneficio abstinēdi carebit, etiā
6 si † cōditio fuit, si volet, vel si voluerit, cui sine tutoris authoritate similiter poterit parere. Huic applicauimus filiū etiā maiorē annis institutum, sub dandi conditione, qui per aliū impleta cōditione dādi, existet ignorans patri hęres necessarius cū abstinēdi beneficio, iuxta l.fi. & quę
7 ibi diximus, suprà de cōdi.insti. Applicabimus † etiā filiū maiorē annis qui per eū, quē in potestate habet, efficeretur hæres necessarius patri, si is, quē in potestate haberet, impleret cōditionem, se ignorāte: iuxta. §.fi.huius l.Manifesta enim sentētia Iurecōsul. Pauli est, quòd si seruus, vel filius familiàs hęredes fuerūt instituti, sub conditione, possunt sine domini, vel patris iussu conditionē implere. Vnde miror, quòd Accurs. hîc in.ij.solu.l.Sub cōditione.suprà De cōdi.insti.& Bar.intellexerint,
3 tex.hunc esse referendum ad eam dūtaxat speciem, in qua non seruus, non filius, sed pater, vel dominus fuerūt hæredes instituti. Quod etiam nō rectè probasse mihi videtur lex Parti.15.tit.4.Parti.6.Iurecōsu. enim
8 † in dictione, item, cōtinuat argumētum, vt seruus institutus, vel filius familiàs possint cōditionibus parere sine iussu domini, vel patris: sicuti pupillus sine tutoris autoritate potuit. Et ferè vtriusque responsi eadē ratio est, quòd hoc facto pupillus non fraudetur, nec dominus, nec pater. Vnde sicut hæc lex in princ.loquitur in faciendi cōditione: ita etiā hîc vers.fin.intelligēdus est in cōditione, quę nō fraudaret dominū, vel patrem. Quippe si cōditio aut dandi esset, aut cōtineret alienationem, tūc vt nō potest pupillus cōditionē explere sine tutore: ita nec seruus sine domino.d.l.Si pupillus.vti rectiùs gl. ītellexit hîc in.j.sol.quā sequuti sunt Baldus, & Raphael Cumanus ibi, & Ioānes Imol.hîc. Enimuerò aliū huius versiculi intellectū, quē probauit Bartolus, coacta ratione ostenditur procedere nō posse. Nā si pater, aut dominus fuerūt hęredes instituti, ego quęrā, quomodò sine iussu eorū potuerūt seruus, aut filius conditionem implere? Nempe conditionem in facto cōsistentem, etiā iubente domino, vel patre, non potuit seruus, aut filius implere. argumen.l:fin.suprà De condi.insti.l.Si ita expressum.infrà hoc tit.vt etiam tradit Ioan.Imolen.hîc. Sed nec conditionem dandi, quę per alium impleri potest, implere potuerunt seruus, aut filius familiàs: qui vtique nummos patris, vel domini sine eorum iussu nequirent accipientis facere. Denique Iureconsulti ratio esset inepta, quum ait, quia eo facto, &c. Cùm igitur Iureconsulti propria mens sit quam suprà expressimus, hîc quoq; obseruabimus, posse argumentum vers. Nec quenquā mouerit induci ad hāc speciē, vt si filius familiàs hęres īstitutus sine iussu patris cōditionē īpleuerit, pater aliquādo possit esse necessarius, nec mouere hoc debeat: quoniam id iure potestatis eueniat, nō conditionis

expletæ. Quid enim, si quis filium exhæredaret, & nepotẽ ex eo, quem in potestate habebat, hæredem instituisset, sub conditione, Si in Capitolium ascenderet? Respondendum fuit, nepotẽ, qui in patris potestatem recideret, posse in Capitolium ascendere sine patris iussu, & vbi ascendisset, continuò patrem ex hæredatum fieri necessarium, iuxta l. Qui in aliena. §. Interdum. suprà De acquiren. hæredita. cum his, quę obseruauimus. suprà hoc libro cap. j. contra Areti. & Lancelo. Deci. in l. Sub conditione. suprà De libe. & posthu. Hoc circa hunc text. ita sensit Ludouic. Roma. in dict. §. Interdum. & Alexan. ibi, ad finem, qui adiecit, non esse durum, quòd expleta conditione sine iussu patris faciat eum necessarium: quoniam exhæredatus habebit beneficium abstinendi, quod habiturus esset nepos ab auo institutus. Ego noto, nepotẽ ipsum qui conditioni paruisset, nõ fuisse habiturum ius abstinendi. dict. l. Iam dubitari. in fine. patrem tamen qui non iussisset, conditionem impleri, habiturum fuisse ius abstinendi, quod haberet nepos, si inuitus factus esset necessarius.

1 Potestatiua conditio, si in capitolium ascenderit, & similes, à legatarijs, & fideicommissarijs irerum singularium, cùm primũ poterunt, impleri debent: alioqui deficient.

2 Minor xxv. annis, qui conditioni non paruit, beneficio ætatis admittitur ad parendum conditioni, quæ iam defecerat.

3 Hæres, à quo legatum relictum est, si in capitolium ascenderet, si ignorans legatum in capitolium ascenderit: obligatur legato, si conditio fuit: non obligatur si fuit pœna.

4 Pœna conuentionalis committitur ipso iure ab hærede ignorante. Sed pœna testamentaria nullo modo committitur ab ignorante.

5 Negatiua legati conditio hæredi adiecta, si in capitolium non ascenderit, ita exauditur, si cùm primũ potuerit, non ascenderit.

6 Dandi conditione legatario adiecta vtrum deficiat, si is dare potuit, nec dedit?

7 Manumittendi seruum proprium cõditio vtrum deficiat, si legatarius potuit manumittere, nec fecit?

8 Dandi conditio, quæ solet haberi pro impleta, si is cui dandum est, nolit accipere, an non habeatur hoc casu pro impleta si is qui dare iussus erat, fecerat antè moram conditioni, & dare noluerat, cùm posset?

9 Alienatio an valeat rei mihi legatæ sub conditione potestatiua, quam neglexi.

10 Potestatiua conditio, si in capitolium ascendero, centum mihi dare spondes, non deficit, si cùm potui ascendere non ascendi.

11 Intellectus l. In testamentis. ff. De regul. iur.

12 Cum, dictio, an in eo differat à dictione, si, quòd in legatis rerum singularium conditio, si in capitolium ascenderit, ita exauditur, si cùm primum potuerit, ascenderit: sed non eandem interpretationẽ habeat legatũ, Titio relictũ, cùm in capitolium ascenderit?

De *intellectu l. Hæc conditio.* ij De *conditio. & demonstratio.* CAP. IIII.

LPIANVS. Hæc conditio, si in capitolium ascenderit, sic recipienda est, si cùm primum potuerit, capitolium ascenderit. Vlpianus in l. ij. Paulus, in l. Si iam facta. §. j. suprà eod. hanc conditionem veluti promiscuam post mortestatoris impleri oportere docẽt, & parendi animo, ab eo, qui sciat, insertã, fuisse testamẽto. Quod generaliter acceptũ est tam in rerũ singulariũ legatis, quã in hęreditatib⁹. Verũ † quod Iulian⁹ hîc interpretatur coarctatũ est ad legata, & fideicõmissa rerũ singulariũ. Etẽm si Petrũ hę redẽ instituero, sub cõditiõe, si in capitoliũ ascẽderit, isquidẽ & post mortem meã, & sciẽs parẽdi animo ascẽdere debet, vt cõditiõi pareat. Cęterum

rùm quandocunque voluerit,poterit aſcendere:nec deficietur conditione,ſi cùm primū potuit aſcendere,non aſcendit.l.fina.ſuprà De condi.inſtituen.l.Si quis inſtituatur hæres.§.j.ſuprà De hæredi. inſtitu. vbi Bald.& alij idem in hęreditate fideicommiſſaria,vel legata intelligunt quod & Cuman.& Sozin.hîc probauerunt Nam quod idem Sozi. hîc ij.col.tentauit,etiam in hæreditatibus text. hunc procedere, proximè ij.capite refutauimus.Ergo ſi is,cui res ſingularis relicta eſt,cùm ſemel neglexiſſet conditionem,velit poſt ea in capitolium aſcendere,& aſcendat,nihilò magis admittetur ad relictum,cuius cōditio ſemel defecerat.l.Thais.§.Intra.infrà De fidecommiſ.liberta.tradunt omnes in l.Si ſuper. De tranſactio. Alexan.in l.Si inſulam.nu.24.& ibi Ripa.nu.103. infrà De verbo.obliga.Matthe.De afflict.Deciſio.lxxiij.Iaſ.nu.8. Deci.
2 nu.9.in l.j.C.de inſtitu.& ſubſtitu. Minor tamen † xxv. annis excluſus ipſo iure,beneficio ætatis in integrum reſtituetur,vt vel poſtea aſcendens in Capitolium,conditioni pareat.l.iij.§. Et ſi hæres. ſuprà De minor.& quod tradit Bald.in l.Pupillorum.& ibi Alexan.in fin.C.de repudia.hęred.Roman.nota.lxxiij.Rapha.Fulgoſ.conſil.lxj.Caſtren.conſi. cclix.Omnis.libr.j.Aret.conſil.lxvij.Corne.conſil.clxxxiiij.libr.iij. Bernardus à Luco in regu.cxlvij.Vbi autem propoſita conditio non in legatarij,ſed in alterius factum conferatur, vt ſi mihi relictum ſit,ſi Titius in Capitolium aſcenderit,nemo dubitauerit,cōditionem,viuo etiã teſtatore,& quandocunque ab ignorante poſſe impleri, iuxta ea,quę diximus in repetitio.§.Si arbitratu.fina.ampliatio.nu.7.& ſuperiore libro cap.xxj.Quòd ſi ita ſcriptum ſit,Centum aureos Titio do,lego, ſi hæres meus in Capitolium aſcenderit,conſtat quidem,non ſic intelligendum,ſi cùm primum potuerit aſcenderit, vt hîc Ioan. Imol. tradit.Sed non æquè cōſtat,an ſi hęres fato,& ignorans,legatum ita codicillis datum,in Capitolium aſcenderit,incipiat legato obligari.Et Rapha.Cuman.in l.ij.ſuprà eod.exiſtimauit, conditionem extitiſſe.Contrà Sozi. ibidem in fine negat,conditionem exiſtere.Ego autem diſtinguo inter conditionem,& pœnam,quas voluntas teſtatoris ſeparat,verbis vtranque interpretationem recipientibus.l.ij.ſuprà De his quę pœnę nomi. Voluntas intelligi poterit ex his,quę Ioan.Imol.prȩcepit in l.Titia. col. iij.infrà De verbo.obligatio.Proinde ſi conditio fuerit, Cuma. ſententia vera eſt. Quod & ſentire viſus eſt Ioannes Imol. hîc & aliud agens expreſsit noſter Ludouicus Luſitanus in l.Vtrum.§.Cùm quidam. col. iij.ſupra De rebus dubijs.Sinautem conditio non fuerit,ſed magis pœna,voluerítque teſtator hęredem coercere,ſi in Capitolium aſcenderet:iuſtiſsimè dicetur,pœnam non committi ab eo,qui ignorans voluntatē defuncti in Capitoliū aſcēderit.Et hoc caſu procedere poteſt Sozini ſentētia. Quod ita Caſtrē.in pœna ſcribit in l. Pater Seuerinā. infra hoc titu.tametſi Papinianus.ibi in conditione loquatur, non verô
4 in pœna.Sic eueniet, † vt quanuis pœna conuentionalis ipſo iure committatur ab hęrede promiſſoris etiam ſi ignorans promiſsionē cōtra ſe

cerit l. Cùm filius. §. in hac. infrà de verbo. obligatio. diuersum sit in pœna testamentaria, in qua pleniùs voluntatem defuncti interpretamur. l. In testamentis. infrà De regu. iuris. Quod Iason in dict. §. In hac. nu. 1. videri potest sensisse: quanuis confusè alleget l. ij. suprà hoc titu. Si verò ita scriptum sit, Hæres si Capitolium † non ascenderis, vel nisi in capitolium ascenderis, decem aureos Titio dato: hîc vtique interpretãdum est, si cùm primum potueris, in Capitolium non ascenderis. Bart. & alij in l. iij. suprà De lega. ij. & est communis opinio, teste Ripa in l. Ita stipulatus. numer. 42. infrà de verborũ obligatio. vbi eam nititur impugnare. Sed pro communi opinione facit optimè text. in l. Fideicommissa §. Sic fideicommissum. suprà De legat. iij. secundùm interpretationem, quam superiore libro, cap. penult. explicuimus. Quidam tamen veteres, quos Alberic. hîc. ij. col. retulit, tentauerunt, hoc Iuliani responsum aliter accipere, vt nec in legatis quidem cõditio, Si in Capitolium ascenderit, deficiat, si legatarius cùm primùm potuit, Capitolium non ascendat. Denique interpretantur ex Iuliani sententia, legatarium moram fecisse conditioni, si cùm primùm potuit, ei non paruit: quasi mora non faciat deficere conditionem, sed oneret legatarium. l. penult. §. j. infrà hoc titu. Idem etiam tentauit Cuman. hîc per eandem l. penult. §. j. & per l. Cùm ita datur. infrà eod. Et quidem huius sententiæ videtur esse quale quale argumentum. l. Si ita legatum. §. Illi si volet. suprà De lega. j. & l. Si ita expressum. infrà hoc titu. vbi Iureconsulti illas conditiones, Si volet, Si voluerit, quodammodò significarunt, à legatario vsq; ad morien di tempus impleri posse: ab eius hærede non posse. Sed tamen probabilior est recepta interpretatio huius text. in cõditione, Si in Capitolium ascenderit: in qua nõ perspicio, quem effectum potuerit habere mora. Nec obstant dict. l. penult. §. j. & l. Cùm ita datur. infrà eod. quia respondetur, Iureconsultos videri hoc ita sensisse in illis legibus, vt mora oneret legatarium, sed nõ faciat deficere conditionẽ, dandi videlicèt. Sunt † enim, qui rectè distinguant conditionem huius text. à cõditione dandi: & legatarium dicant non defectum conditione, quanuis dare potuerit, nec dedit, sed implere conditionẽ, quandocũque postea det. Quod ita probauerunt Petrus, & Cynus in l. Si plures. C. de condi. insert. & Castrensis hîc, & videtur probabiliùs: quanuis Bartolus contrà senserit, & Ioannes Imol. distinxerit. Quo exemplo † idem potest probari in conditione legati, Si stichum seruum manumiserit, vt non deficiatur conditione legatarius, si cùm primùm potuit manumittere, non manumisit, aduersus glo. in fina. schol. in l. Si quis instituatur hæres. §. j. suprà De hæred. instit. Quippe in conditione, Si in Capitolium ascenderit, testator intelligitur, voluisse sibi pareri à legatario, nec considerasse facti emolumentũ, quod nullum erat. Sed in dandi, & in manumittendi cõditione testator & sibi vult pareri, & prętereà vult, vt ille pecuniam, vel libertatẽ accipiat. Nam ex voluntate defuncti accipitur, quod implendæ conditionis causa datur. l. Pro hęrede. §. Papinianus. s̃. De acquir. hę-

re. Ergo

re. Ergo etsi legatarius moram dandi conditioni fecerit, non idcirco deficietur conditione, quam possit implere, quandocunque dederit: onerabitur tamen, iuxta text. in dict. l. penul. §. j. Et fortè si iussus Titio dare, potuit ei roganti dare, & dare noluit, inducemus, vt si postea ei offerat, & Titius nolit accipere, conditio † non habeatur pro impleta, 8
iuxta ea, quæ sensit glos. in. l. j. de insti. & substit. & diximus in repet. §. Si arbitratu. in vj. limita. Sed & manumittendi conditio, quæ haberi solet pro impleta, si seruus viuo testatore vel moriatur, vel occisus sit, aut post mortem testatoris moriatur, l. Turpia. §. final. suprà de legat. j. deficiet omnimodò, nec habebitur pro impleta, si legatarius post mortem testatoris moram conditioni fecerit, & post moram Stichus decesserit, vt glos. obseruauit in dict. l. Turpia. §. final. Quo loco potest videri sensisse, quòd conditio non deficiebat, si legatarius ei moram faceret. Alioqui non deficeret postea morte serui, si iam per moram legatarij fuisset defecta. Quòd si post moram conditioni factam Sticho seruo libertatem imposuerit, ex voluntate defuncti videbitur paruisse conditioni: quoniã mora nõ tã offendit voluntatẽ testantis, quàm excludit benignas interpretationes, quæ pro legatario in cõditionibus
9 fieri solent. Ex his notandum est, † quod tractãt Io. Imolen. in l. qui hęredi. §. si pars. in fi. infrà hoc tit. Alex. nu. 7. Sozi. nu. 6. in l. Marcellus. §. Res quę. infrà ad Senatusco. Trebell. Iaſ. in l. fi. §. sed quia nostra. n. 4. C. de lega. Differunt nanque, an si fundus mihi legatus sit, sub conditione, quæ ex arbitrio meo pendeat, & hęres, negligente me cõditionem, fundum alienauerit, alienatio valeat, & vsucapio sequatur. Nec ęstimauerũt, iuxta receptam sententiam hîc conditionis, quę in arbitrio legatarij esset, negligentiam facere, vt legatarius iam non sit, nec esse possit, defecta
10 semel cõditione. Supereſt inquirere, † vtrùm si stipulatus fuero decem, si in Capitolium ascendero, conditio ita accipiatur, si cùm primum in Capitolium ascendero? Et Bartol. hîc scribit, conditionem quandocunque impleri posse. Mouetur autoritate Accursij hîc: qui hoc non dicit. Sed Petrus Cynus, Rayne. Alberi. in pręsen. putant, in stipulationibus eandem fieri debere interpretationem, quę in legato fit. Et hãc partem sibi placere ait Ioan. Imolen. quoniam si in testamentis, in quibus fit plenior interpretatio, l. in testamentis. infrà de regu. iur. conditio strictè accipitur: multòfortiùs accipietur strictè in contractibus. Sed Bartoli opinio verior est, quam Raphael Cumanus, & Sozinus hîc probauerunt. Idem reperio, tenuisse Petrum, & Baldum, Ioannem Imolen. in l. suus quoque. §. sed si filio. suprà de hęredi. instit. Ioannem Imolen. l. si quis instituatur. nu. 9. cod. tit. Baldum in tracta. de pactis nume. 30. Hęc enim conditio, si in Capitolium ascendero, hoc exprimit, vt quandocunque ascendero, videatur conditioni satisfactum, quod ad verba attinet. Igitur in stipulationibus secundum verba, à quibus non solemus recedere, conditio existet, quandocunque in Capitolium ascendero. Sed in testamentis quia Plenius voluntates testantium

interpretamur, Iulianus interpretatus est contra verborum figuram, vt conditio ita acciperetur, si cùm primū poterit. &c. Sic apparet, †Ioan. Imol. hîc non satis intellexisse vim regulæ d. l. In testamentis. Hoc etenim, quòd conditiò strictè hîc accipitur, est pleniùs voluntates testantium interpretari: vt per contrarium in stipulationibus conditionem late accipere, est strictè, hoc est, secundùm verba stipulationum intellige re. Similis videtur mihi fuisse Castrensis hallucinatio in l. Gallus. §. etiam si parente. suprà de liber. & posthu. dum æquè vim eiusdem regulæ non intelligit. Nam cùm Specul. tit. De testa. §. In primis in fine, scripsisset, in contractibus hæredum appellationem ad extraneos pertinere, in testamentis verò ad filios restringendam. Castren. opposuit regulam d. l. in testamentis. quæ pro Specu. magis facit. Siquidem voluntatem contrahentium strictè secundum verba interpretatus est: ideóq; & extraneos venire dixit. Sed in testamentis pleniore voluntatis facta interpretatione verba restringi opinatus est ad filios: vt hîc conditionis verba restringuntur. Fortasis autem †Iulianus in legato rei singularis alicui relicto his verbis, cùm in capitolium ascenderit, non æquè voluntatem defuncti contra verborum figuram interpretaretur. Vt enim, si ascenderit, cùm ascenderit, differre non soleant. l. Quodcunq;. §. fin. infrà de verbo. obligatio. certè retineri potest ordinaria interpretatio in conditione, cùm in capitolium ascenderit: quia tempus incertum principaliter exprimitur. l. Si Titio. infrà Quando dies lega. cedat. l. Centesimis. §. final. infrà de verbo. oblig. & quod tradit Bar. in l. j. nu. 9. suprà eo. Facit l. Seruus qui. §. fina. l. Sthicum Titio. §. Dama. infrà de statu. secundùm interpretationem Iacobini de sancto Georg. in l. Etsi post tres. nu. 66. suprà si quis cauti. & quod circa eos tex. tradit Ripa in l. si insulam. nu. 103. infrà de verb. obliga.

1 Libertas ita testamento relicta an sit inutilis, Sthicus liber esto, si nunquam in capitolium ascenderis.
2 Intellectus l. fina. ff. de manu. testa.
3 Piæ causæ fauore vtrum conditio, si in capitolium non ascenderit, ita intelligatur, si data facultate ascendendi, non ascenderit.
4 Mutiana cautio in contractibus locum non habet.
5 Mutiana cautio an indueenda sit in contractibus, si vsufructus, vel alimenta mihi promittantur, si in capitolium non ascendero?
6 Matrimonium contractum, sub conditione, si alter ex contrahentibus capitolium non ascenderit, an sit inutile?

De intellectu l. Libertas. §. j. ff. De manu. testa.

CAP. V.

VLPIANVS. Hæc autem scriptura, Stichus si capitolium non ascenderit, liber esto: ita accipienda est, si cùm primum potuerit, capitolium non ascenderit. Isto enim modo perueniet Stichus ad libertatem, si facultate data ascendendi capitolium, abstinuerit. Quanuis conditio negatiua ita exaudiatur, si nunquam in capitolium ascenderit. l. Mutianę. suprà de conditio. & demonstratio. l. Quid quid astringendæ. §. final. infrà de verbo. obliga.

obliga. libertatis tamen fauore hęc interpretatio admissa est, vt Accur. hîc scribit & in l. Etsi post tres. suprà Siquis cautio. & in l. Titio fundus. suprà De condi. & demonstra. Hoc & Dynus & Alber. hîc & Bened. de Plumbi. simpliciter probant, qui ideò scribunt, non esse necessariam Mutianam cautionem. Sed Guliel. à cuneo in l. Dedi. suprà De condicti. ob causam, & alij veteres, quos retulit Bar. in l. Ita stipulatus. numero. 17. infrà de verb. obliga. non tam hoc fauori, quàm naturę libertatis tributum esse putauerunt. Etenim si induci posset Mutiana cautio, conditionem propriè accipiendam contendunt. Sicut euenire solet in vsufructu legato, qui relictus Titio cùm morietur, inutilis est: sed relictus eidem, si in capitolium non ascenderet. ideſt, si nũquam ascenderet, vtilis est propter Mutianam cautionam. l. Hæres meus. §. Quanuis. suprà De conditi. & demonstra. Porrò Mutianam cautionem in libertate legata locum habere non potuisse, argumentantur: quoniam semel præstita non resolueretur. Fieret enim contra defunctorum voluntatem, si seruus conditione defectus libertatem haberet. Sed Bar. in d. l. Ita stipulatus. nu. 17. & in d. l. Mutianę. n. j. scripsit, nõ esse naturæ libertatis contrariam Mutianam cautionem: quoniam seruus cautionem daret, vt quanti esset, hæredi redderetur, si contra conditionem quandóque faceret. l. Cũ sub hac, ibi, vel quanti ea res erit. suprà De conditio. facit l. Papinia. §. fin. suprà De inoffi. testa. Cùm Bartol. tenent Castren. Iohan. Imol. & Iason numero. 18. & Ripa. nu. 47. in d. l. Ita stipulatus. Ex qua sententia vtiliter procedit, quòd si testator ita cõcipiat, Stichus liber esto, si nunquam in capitolium ascenderis, valebit libertatis datio: & Stichus oblata cautione Mutiana liber erit, argumen. d. l. Hæres meus. §. Quanuis. Tametsi cùm probaretur dominus libertatem in hac specie contulisse in vltimum vitę tempus: libertas non valeret. l. fina. infrà eo. & quod tradit Bartol. in d. l. Mutianę. numer. iij. Item sequeretur ex Bartol. recepta traditione, legata ob pietatem relicta, sub conditione simili, habitura eandem fauorabilem interpretationem, quam libertas meruit. l. vna, ad fi. C. De commu. seruo manu. tradit Soz. in d. l. Mutianę. nu. 1. Sed mihi videtur probabilior Guliel. à Cune. & veterum sententia existimantium, hoc libertati datum, ne periret, si conditio ita exaudiretur, si nunquam in capitolium ascenderit. Nec enim cautio Mutiana induci potuit, vt liber fieret seruus, & deinde in seruitutem reuocaretur. l. Imperatores. infrà eo. cuius meminisse non videtur Ripa in d. l. Ita stipulatus. vers. Ad contraria. Nec rursus æstimatio serui satisfaceret voluntati testatoris, qui noluit, eum liberum esse, si contrà conditionem faceret. Et ita meliùs cũ veteribus senserunt Rapha. Fulgos. in l. Etsi post tres. suprà Si quis cautio. Raph. Cuma. in d. l. Ita stipulatus. vbi Are. etiã in eandem sententiam inclinauit, cùm induxit l. fi. C. De peti. hęre. Idem probauerunt Raph. Cuma. & Soz. in d. l. Mutianę. Portius in. §. Siquis ita. Insti. de verb. oblig. Quorum sentẽtię cõsequẽs est cõtra Bar. dicere, † quòd siquis, ita scripserit.

Stichus, si nunquam in capitolium ascenderit, liber esto, libertas non valebit: quia excluſa est fauorabilis interptetatio nostri §. & inducí Mutiana cautio non potest. Sic in moriendi tempus collata est inutiliter libertas, arg. l. Siquis ita. Insti. De verb. oblig. Idque ita sensisse Pōponiū † interpretor in l. fi. infrà hoc tit. qui in re dubia intellexit, cōditionē libertatis ita accipiendam, vt hîc Vlpianus accepit. Cęterùm si testator probaretur, negatiuam conditione vulgari modò accepisse, vt nō nisi moriente seruo posset existere, tūc respondit, libertatis dationē esse inutilē: quia nec Mutianę cautioni locus esse posset, vt Alberi. accepit in l. Mutianę. n. 2. s̄. De conditio. & demonstra. Vnde † si propter pietatem aliquid sub conditione huiusmodi relictum sit, vbi cautio Mutiana locum habere queat, cessabit consequenter interpretatio conditionis, de qua hîc. Quid ergo si stipulatus fuero â te vsumfructum illius fundi, sub conditione, si in capitolium non ascendero? Et quidam constat † in stipulationibus non esse locum Mutianę cautioni secunduū receptā, & verisimā sententiā. Proinde videri solēt in moriendi tēpus huiusmodi stipulationes esse collatæ. §. Si quis ita. Insti. De verb. oblig. Verū in proposito quia in moriendi tēpus inutiliter conferretur stipulatio vsusfructus, dubitari potest, an cautio Mutiana inducatur. Bal. in authen. Cui relictū. in fi. C. De indicta vidui. tollen. existimauit, cautioni locum fore in vsufructu promisso, & in alimentis. Sed falsa ratione motus est, vt meritò eum notauerit Alex. in j. n. pen. C. De pactis. Sozinus verò in d. l. Mutianæ. numero. 11. scribit, nihilominùs opinionem Bald. videri multum æquam, & contrahentium sententię accommodatā, ex quo sciunt, alimenta, & vsumfructum non posse, nisi in vita præstari. Et fortasis (inquit) Bal. opinio propter eius auctoritatē seruaretur in practica. Adde q̄ Portius in d. §. Siquis ita. Bal. opinionē probat, & Ripa in d. l. Ita stipulatus. n. 44. Sed tamē † iuris rationibus non cōgruit, vt à verbis recedamus, & promissor obligetur efficaciter dare ante euentū cōditiōis, quā expresit. Quare cū Alex. in d. l. j. Fulgos. in d. l. Etsi post tres. nu. 9. Cuma. in d. l. Mutianæ. veriùs videtur, Mutianā cautionē induci nō posse. Magis igitur in eo erit quęstio, an quia in stipulationibus quoque interpretatio prima est, ne pereat stipulatio. l. Quoties. suprà De reb. dubi. posit conditio illa, si in capitolium non ascendero, ita accipi, si cùm primum potero cadubi, posit conditio illa, si in capitoliū nō ascendero, ita accipi, si cù primū potero capitolium ascēdere, nō ascendero. Verba enim conditionis admitere possunt hāc interpretationem, argu. l. Quidquid adstringendę. §. fi. infrà de ver. obli. & huius. §. Quod ita ingeniosè tentauit Fulgos. in d. l. Etsi post tres. nu. 9. Sed quoniā in testamentis pleniùs volūtates defunctorū interpretamur, tex. noster non satis fortiter inducitur, etiā si libertatis fauore singulari non moueatur Vlpianus. Certè in cōtractu matrimonij † belliſsimè tentari posset, faciendam hanc cōditionis interpretationē: ne matrimoniū cōditionale nullius momenti sit, si conditio non nisi in vltimo vitę momento posit existere.

existere. Siquidē matrimonij cōtractus fauorabiliorē interpretationē, quā ceteri cōtractus mereri solet. cap. fi. De cōditio. apposi. & libertati, & testamento in fauoribus æquiparatur. cap. fi. De senten. & re iudica. Quanuis Adrianus in iiij. De matrimo. q. v. distictè probauerit, matrimonium in hac specie nullius esse momenti. Cuius sententia recipi plane potest, si cōstet, cōtrahentes conditionē negatiuā vulgari modò accepisse iuxta. §. Siquis ita. Insti. De verborum obligatio. quoniam & hoc casu libertas non valet. l. fina. infrà hoc tit.

1 Intellectus l. Titio. ff. De condi. & de monst.
2 Mutiana cautio non inducitur ad hoc legatum, relinquo tibi centum, donec permanseris cum filio, aduersus Bart. à memine reprehensum.
3 Mutiana cautio ex voluntate defuncti & remitti potest legatario, & prohiberi.
4 Testamentum, in quo filius esset institutus sub conditione, si in capitolium non ascenderit, defendi potuit, adhibita conditionis noua interpretatione.
5 Hæres, qui interposita Mutiana cautione adiuit, vtrum ipso iure desinat hæres esse, si contra conditionem fecerit?
6 Hæreditas ex secundo gradu videtur delata substituto, & ab intestato legitimo hærede, si hæres institutus sub conditione non faciendi, contra conditionem fecit, postea quam interposita cautione adiuerat.
7 Legatarij non possunt ab hærede, qui interposita cautione Mutiana adijt, legata extorquere: nisi ipsi quoque ei caueant, euicta, hæreditate legata reddituros.
8 Hæres institutus sub conditione non petendi debitum, si denunciet cohæredi, se paratū accepto ferre obligationem verbis contractam, satisfacere videtur conditioni dissimiliter, atque si denunciet, paratum se caueret, quòd non petat.
9 Petere verbum in testamentaria conditione non petendi, ad ius duntaxat refertur.
10 Hæres creditor institutus pro parte à debitore sub cōditione nō petēdi, habet electionē, vtrū velit parere cōditioni per acceptilationē, an verò Mutianā cautionē interponere.
11 Pactum de non petendo intelligitur in re dubia reale esse magis, quàm personale.
12 Conditio testamenti, si non petierit, nec exegerit debitum, personalis intelligitur: & moriente creditore qui non petijt, nec exegit, impleta videtur.

De intellectu l. Mutianæ. ff. De condi. & demonstra.

CAP. VI.

VLPIANVS. Mutianæ cautionis vtilitas in conditionibus consistit, quæ in nō faciendo conceptę sunt: vt putà si in capitolium non ascenderit, si Stichum non manumiserit, & in similibus. Et ita Aristoni, & Neratio, & Iuliano visum est. Quę sententia ex constitutione Diui Pij comprobata est. Nec solùm in legatis placuit: verum in hæreditatibus quoque idem remedium est admissum. Vnde si vxor maritum suum, cui dotem promiserat, ita hęredem scripsit ex parte: si dotem, quam ei promisi, nec petierit, nec exegerit: denunciare eum posse cohęredi, paratum se acceptò facere dotem, vel cauere: & ita adire posse hęreditatē. Quanuis Vlpianus ad conditiones, quę in non faciendo consistunt, Mutianam cautionem referat, Bart. notat, & in affirmatiuis locum habere cautionem, argu. l. Pater §. Socrus. infrà eo. siue quia habeant implicitam negatiuam, siue quia Papinianus in l. Titio fundus. infrà eo. in omnibus conditionibus, quę morte legatariorum finiuntur, interponi cautionem Mutianam scripsit. Proinde significasse visus est, referre, an conditio morte legatarij finiatur, nō verò, vtrū affirmatiua sit, an negatiua, vt etiam in l. Seruo inuito. §. j. infrà ad Trebel. Et est opinio

Bar.recepta,vt per Iaſ. in l.Siue apud acta.n.20.C. De trãſactio. qui tamen inductionẽ d.l.Titio fundus.non ſatis intellexit. Ego autem noto,
† Bar.nõ rectè docuiſſe,cũ exẽpli gratia propoſuit conditionẽ legati. ſ. 2
relinquo tibi centũ,donec permãſeris cũ filio.Animaduerto enim,in tali ſpecie Mutianę cautioni locum non fore: quia centũ annua legata videntur.l.Legatũ.s̃.de annu.lega.& nota.in l.ſequen. Sic ceſſat Mutiana cautio,iuxta ea,quæ idẽ Bar.& omnes Dd.cõtra glo. tradiderũt in l. fi. C.De indicta vidui. tollen.Ergo debuerat magis ſcribere Bar. lego tibi centum,ſi permãſeris cũ filio.Sed quid† ſi ita ſcriptũ ſit,lego Titio cen 3
tũ,ſi in capitoliũ non aſcenderit,& nolo, quod huius legati ratione cautio Mutiana pręſtetur?Petrus,Cynus,& Iohã.Imo.hîc opinãtur,teſtatori dandũ eſſe,quòd poſsit remittere Mutianã cautionẽ:& debuerũt allegare tex.expreſſum in Authẽ.De nupti. §.Prętatę.in fi.colla.iiij.Verum in propoſita ſpecie videndũ eſt,an teſtator nõ tã remiſerit legatorio onus cauẽdi,quã magis nõ admiſerit vtilitatẽ cautiõis. Quare prope eſt, vt legatarius nõ admittatur ad legatũ,etiã ſi Mutianã cautionẽ prętet: quia repugnet voluntas teſtatoris, iuxta ea, quę Bar.hîc tradit.nu.3. Sic dies legati cedere incipiet,moriente legatario.l.fi.s̃.de cõdi.inſt. vbi Rapha.Cuma.obſeruauit,etiam ex pręſumpta defuncti voluntate Mucianam cautionem ceſſare. Ergo tunc legatarius ad legatum ſtatim ſine cautione admittetur: tùm teſtator euidenter onus cautionis remiſerit, vt Iuſtinianus loquitur in d.§.Prętatę.in fi. Quod autem hîc dicitur in hęredibus idem remedium cautionis eſſe admiſſum, Soz.n. 4. notat, in filij ſui hęredis inſtitutione conditionem, ſi in capitolium non aſcenderit, viciaſſe teſtamentum: quia non videretur filius inſtitutus ſub conditione, quę eſſet in eius arbitrio, iuxta l. fi.s̃. de condi. Inſti. l. j. §. Qui ſub conditione.s̃.ſi quis omiſſa cauſa teſta.Ego autem† arbitror, teſta- 4
mentum defendi potuiſſe,& conditionẽ, ſi in capitolium aſcẽderit,ita potuiſſe accipi,ſi cũ primũ facultatẽ habuerit aſcendendi,abſtinuerit, argumen.l.Libertas. §.j.infrà de manu.teſta.cõiuncto cap.fi.De ſentẽ. & re iudi.Nã & conditionẽ filio adiectã & cõditionẽ libertatis ſimiliter interpretatus eſt Rapha.Cuma.in l. Cũ ita datur. infrà hoc tit. quẽ idẽ Soz.retulit in l.ij.n.5.s̃.hoc tit.Grauior eſt illa quęſtio,† ſi hęres inſtitu- 5
tus Mutiana cautione interpoſita adierit hęreditatẽ, & poſtea cõtra cõditionẽ fecerit,qua ratione hęreditas ab eo auferatur,vtrũ quaſi nũquã hęres fuerit, an verò quaſi hęres ipſo iure maneat, ſed indignus? Huius quęſtionis non leue emolumentum eſt propter legata, quę non valebunt, ſi inſtitutus deſinat ipſo iure hęres eſſe. Et hęredem nihilominùs eũ remanere,& legata,& fideicõmiſſa deberi Petrus,Nicol. de Neapo. Albe.n.4,Bar.n.1.in pręſen.voluerũt.Sed & Ang.in d.Authẽ. De nupti. §.Prętatę.& Rapha.Cuma.hîc.Is explicat,hęredẽ legata non repetiturũ ab his,quibus ſemel ea ſoluiſſet:cõmiſſa tamẽ cautione,venientibus ab inteſtato & ſubſtitutis prętandũ,quãti ea res erit. Quòd ſi hæres legatis ex re hæreditaria ſolutis factus eſſet non ſoluendo, & fideiuſſores

quoque

quoque, quos idoneos dediſſet, putat, venientes ab inteſtato, quibus nihil imputari poteſt, legata repetituros, arg. l. Planè.ij.§. j. ſuprà De lega. j. l. fin. ſuprà De eo per quem factum erit. Quod verò ſubſtitutos cum venientibus ab inteſtato miſcuit, notari poteſt: quia ſubſtituti legata pręſtare tenentur ex regula l.Licèt Imperator.ſuprà de lega.j. Iohan.etiam Imol.in l.Is cui.in fi.infrà hoc tit. ex Bar. ſententia hîc putat, hæredem non ipſo iure,ſed effectu deſinere hęredem eſſe, ſi contra conditionem fecerit,& tantūmodò quoad ſuū prędiciū. Deniq; ſcribit, hæredis factum non nocere legatarijs, quorum legata iam ſunt cō firmata per aditionem,arg.l.Sancimus.C. De pœnis. Veruntamē Bart. hîc.n.fi.dubitaſſe videtur:quāquam in Petri ſentētiam inclinauerit. Et cōtra eā facit tex.in d.Authē.De nupti.§.Quę verò.ad finē.& quod per eū tradunt Bal.Saly.& Caſtrē.in Authē.Cui relictū.circa fructus, quos reſtituit hęres. Vnde Soz.n.16.&.17.colligit,hęredē,qui fecit cōtra cōditionem,non priuari ex diſpoſitione teſtatoris, ſed ex legis diſpoſitione: quoniam teſtator vtique eo caſu non tam ademit hęreditatem, quā veriùs non dedit. Ergo corruit fundamentum ſuperioris ſententiæ.d.l. Ei qui ſoluendo.ſuprà De hęre.inſti.quia ex legis diſpoſitione poteſt ipſo iure hæres deſinere, qui antea erat. l. In ſubſtitutiōe. ſuprà De vulga. Quare Soz. tentat dicere, legata non deberi, ſi cautio committatur. Adde quod Alex. in d. l. In ſubſtitutione. nume. 8. allegat Angelū cōſ. clxv. In Dei nomine ex iſto dubio.dicentem,quòd ſi teſtator hæredem inſtituit ſub cōditione, ſi non alienauerit talem fundum,& in caſu quo alienaret, voluit,eum non eſſe hęredē cohærede ei purè dato in re certa, hęres vniuerſaliter inſtitutus, qui Mutianam cautionē interpoſuit de non alienando,deſinet ipſo iure hęres eſſe,ſi cōtra conditionem alienauerit. Et moueri ſcribit Angelum:quia appareat,cōditionem inſtitutionis nunquam fuiſſe impletam. In contrariū argumentatur Alexan. quòd negari nequeat, quin adita hæreditate inſtitutus, fuerit ſemel hæres factus. Quare & ſi poſtea alienet, non ipſo iure deſinet hęres eſſe, ſed per fideicommiſſum reſtituet. Concludit denique Angeli dictū magis propter ipſius authoritatem tenendum eſſe,quàm quòd ratione probetur. Mihi autem videtur Alexander non percepiſſe Angeli ſententiam. Angelus enim eo caſu loquitur, quo hæres vniuerſaliter inſtitutus nunquam Mutianam cautionem cohęredi ex re certa inſtituto prę ſtiterat, nec hęreditatem adiuerat. Sed & in eo quod idē Alex. de fideicommiſſo ſcribit, mihi probari nō poteſt. Vbi enim hęres vniuerſaliter inſtitutus fuit, ſub non faciendi conditione,, & ſubſtituto vulgari, vel legitimo hæredi cautionem obtulit,& ſic adiuit iuxta l.Is cui.infrà hoc
6 tit.ego interpretor, † ſi contra conditionem fecerit, ſtatim hęreditatē ex ſecundo gradu delatā eſſe ſubſtituto, aut ab inteſtato hęredi legitimo. Proinde ſubſtitutus, vel legitimus hęres adire poterūt, & aditione cōſequētur ſtatim rerū dominia.l.Cū hęredes.infrà de acqui.poſſeſsio. & hęreditatis petitione agere poterūt cōtra hęredē inſtitutum,qui prę

donis loco esse censetur, arg. d. Authen. Cui relictum. Et vbi primum in hereditatis petitione obtinuerit, commissę cautionis emolumẽtum ex ercebit, arg. l. Inter omnes. vbi hęc omnia in simili videntur probari, suprà Qui satisda. cogan. Nec enim Mutiana cautio repręsentat vtilitatem successionis his, qui verè non succedunt, vt aliàs in l. His verbis. suprà De adoptio. Imò verò ijs, ad quos iure ciuili hęreditas testati vel intestati potest verè pertinere, offerre cautionem debet is, qui reuocabiliter hęredis loco constituitur, vt & aliàs in d. l. Inter omnes. & in l. j. in fi. infrà De bono. possessio. furio. infantíque dela. Secundum quę vbi hęres ex parte institutus, sub non faciendi conditione, cohęredi, qui adiuit, satisdedit, & deinde contra conditionem fecit: non puto de fidei commisso tractari posse. Sed in dicto. §. fi. l. iiij. suprà De condi. insti. portio huic data, qui contra conditionem fecit, ipso iure accrescet cohęredi, vt necesse non habeat adire: quum non fuerit acquisita ex testamento ipsi hęredi instituto ante impletam conditionẽ & defecerit post defectã conditionem. Idémque erit & si cohęres ex re certa fuit datus, qui rẽ agnouerat, iuxta nota. in l. Ex facto. ij. suprà De hęre. insti. l. Quoties. C. eo. Quare magis cũ Soz. probauerim, hęredem, qui contra conditionem fecerit, ipso iure hęredem esse desinere, & amittere rerum dominia. Vnde si ad venientes ab intestato hęreditas redeat, legata puto intercidere cùm ipso testamento. l. Si nemo. suprà De testa. tute. Nec quòd adita hæreditate semel legata cœperunt legatarij, quidam mutat: quoniam ea cum sua causa videntur accepisse. Mutiana enim cautio, quæ hęredibus dedit adire, eodem modo & legatarios admisit, argumen. l. Siquis Titio. suprà Ex quibus causis maio. l. Non dubiũ. in princ. & §. j. suprà De lega. iij. Proinde existimo, † legatarios ita demum ab hęrede legata exacturos, si & ipsi satisdederint, legata ei euicta hæreditate reddituros, argumen. text. nota. in l. Lucinius. §. fi. suprà De legat. ij. Quæ sententia est noua, & habet æquitatem, argumen. l. Facta. §. Si sub conditione. versic. vtique autem. infrà Ad senatus cons. Trebel. l. Si quis omissa. suprà Si quis omissa causa testamen. Ex eo autem, quòd in hæreditatibus vtilitas Mutianæ cautionis est admissa, collegit Vlpianus, quę si vxor maritum, cui dotem promiserat, hæredem ex parte instituisset ita, si dotem, quam ei promisi, nec petierit, nec exegerit, poterit maritus cohæredi denuntiare, paratum se accepto facere dotem, vel cauere: & ita adire poterit hæreditatem. Sic Vlpia. notare voluit, etiam si Labeo in hac ipsa specie obseruasset, conditioni paritum videri per acceptilationem. l. Mulier. suprà De condi. insti. nihilominùs omissa acceptilatione posse hæredem institutum cauere, & ita adire hęreditatem. Quanquam enim Soz. hîc. nu. 8. variet, dupliciter intelligendo literam huius tex. nõ dubio, † quin denuntiatio ad solã acceptilationẽ referatur, non verò ad cautionẽ. Nã qui per acceptilationẽ voluit parere cõditioni, nihil amplius facere potuit, quã denũtiare cohęredi, se paratũ accepto facere dotẽ. Sic enim in

7

8

uitabat

uitabat cohæredem, vt inciperet acceptilationem concipere: quò verbis contracta obligatio verbis dissolueretur. §. Item per acceptilationē. Insti. Quib. modis tolli. obliga. Ergo cum cohæres debitor incipere deberet verba acceptilationis, & ad denuntiationem creditoris taceret, per eum stare videretur. Sic conditio pro impleta habentda essent. l. Iure ciuili. infrà hoc titu. Diuersum est in eo creditore, qui etsi denunciet cohæredi, se paratum fideiussores dare non eos afferat. Potest enim cohæres tacere. & fideiussores expectare, quos non videt: & tunc demum impediisse conditionem videbitur, si dicat, se nolle satisdationem accipere, iuxta ea quæ docent Petrus, & Cynus hîc, quos Ioannes Imol. refert pen. col. Et superior distinctio ex Raphael. Cuma. potest colligi in d. l. Mulier. nu. 1. Sed Pleniùs videndum est, vtrum maritus in hac specie vtrunquè præstare debeat, an alterum: & si alterum, vtrum ipsius, an cohæredis purè instituti fit electio? Et Barto. existimat, regu-
9 lariter soli acceptilationi locum futurum: quia † conditio regulariter ad ius referatur. Sed vbi probetur testator, conditionem ad factum retulisse, tunc ait, non sufficere acceptilationem, sed necessarium fore cautionis remedium. Quod & Ioannes Imol. hîc probat, & Castrens. in d. l. Mulier. Ex diuerso quod hæc conditio ad ius, & factum referatur, existimant Petrus, Cynus, Bald. & Castrensis hîc, Iason in l. Vbi pactum. nume. 28. C. De transactio. Proinde acceptilatio interuenire debet. vt ius actionis extinguatur. Item debet interponi cautio: ne vel de facto petatur. Vnde altetnatiua hîc in coniunctam resoluitur, vt Castrens. exponit. Sed hæc interpretatio durissima corrumpit Vlpiani sententiam. & oppugnat Labeonem in d. l. Mulier. qui conditionem ad ius retulit, & sufficere intellexit solam acceptilationem. Aliter hæc Iureconsultorum responsa interpretati sunt Rayne, & Alberi. hîc, conditionem ad ius duntaxat referentes. Et tamen admiserunt, posse hoc vel illo modo hæredē admitti: quasi Mutiana cautio non excludatur per acceptilation ē extrinsecam. Idem probauit Cuma. in d. l. Mulier. nu. 2. vbi ab Accursio & Bar. diuiùs putat, hîc Mutianā cautionem nō illo prætextu induci, quòd ad factū conditio referatur, & posse impleri per acceptilationem, & haberi pro impleta per cautionem Mutianam cohęredis purè instituti electione esse. Quod & Ioā. Imo. hîc vers. pen. sub dubio tentauit. Soz. n. 8. fluctuat: & Bartolo magis videtur accędere. Ego nouissimè multò planiùs hæc responsa accipio. Primò namque & hîc & in d. l. Mulier. intelligo, conditionem ad ius duntaxat referri iuxta Bartoli receptiorem traditionem. Secundò intelligo in hac ipsa specie cautioni Mutianæ locum esse iuxta regulam in conditionibus non faciendi constitutam: & acceptilationi quoque locum esse pos
10 se, vt Vlpianus scribit. Postremò † contra Cuma. & Ioan. Imo. electionē ipsius sub conditione hęredis instituti futura interpretator, an hoc, vel illo modo velit admitti. Quod Vlpiani verbis, & sententię magis cō uenire, omnes agnoscēt. Illud igitur dūtaxat cuicēdū est, hāc cōditionē,

si nō petierit,existere in vltimo vitæ momento ipsius,qui nec petijt,nec amplius potest petere,arg.l.fi.suprà de cōdi.insti. Hoc Rayne. Albe. & ipse Ioan.Imol.exprimūt.Hoc etiā eo argumēto cōprobatur, quod iuxta regulā Vlpianus Mutianā cautionē inducit. Ergo cōditio morte hæredis instituti finiebatur,argu.l. Titio fundus. vers.Cū in omnibus. infrà hoc tit.Deniq; interprætandū non videtur,testatorē adscripsisse conditionē in creditoris:& in omniū ipsius creditoris hæredū & successorum personis.Nā & si aliàs dici soleat,†pactū de non petēdo in re dubia videri in rē esse conceptū.l.iurisgētiū. §.Pactorū.l. Qui in futurū. §.j.ſ.de pactis.Tradūt Bar.Aret.& Iason in l.Si sic.infrà de verb.obliga.quoniā modus in se pactū & obligationē continet,in cōditione† proposita absurdū est existimare,que testator voluit hæredē instituere, sub cōditione,quæ nō nisi post mortē hæredis,& post mortē omniū eius successorum posset existere.Tametsi Io.Imo.hîc fi.col.ex Petri & Cyni sentētia contrariū colligat.& vim huius cōditionis ad omnes creditoris successores producat:quasi cōditio sit realis, & nō personalis. Quoniā igitur probabiliùs est dicere,conditionē moriente eo,cui adscripta est, existere,euenit,vt hæres institutus sub huiusmodi conditione, posset interposita cautione Mutiana adire hęreditatē. Quòd si cōtra cōditionē feciſſet,petendo aut exigēdo,hęreditatē cum fructibus restitueret.Sed si nū quam petijt,nec exigit,moriente eo,cōditio verè existet,& fideiussores soluuntur, qui intercedere nō debuerūt,vt in infinitū pro successoribus hęredis tenerētur.Quare huius hęredis creditoris hęres,si hęreditaria actione creditū peteret,nō faceret cōtra conditionē,quæ iā moriēte hærede instituto extitisset.Labeo itáq; cū animaduerteret, hāc institutionem remota cautione Mutiana esse inutilē.quia conditio nō videretur impleri posse,nisi eo tempore,quo adire moriēs hæreditatē nequiret.l. fin.infrà Quando dies lega. cedat, obseruauit modum, quo conditio verè expleretur,,& post expletam conditionem remota Mutiana cautione posset institutus hęres adire. Sed Vlpianus nihilominus retinuit, Mutiana cautione hæredem,si mallet,vti posse: vt hæres fieret anormalus. Sic argumentum diluitur,quod omnes hactenùs distorsit, illud videlicèt, quod non videbatur posse remedio cautionis esse locus, si heres potuit statim per acceptilationem negatiuæ conditioni parere. Nos dicimus, conditionem sine dubio expletam esse acceptilatione.quum &plus hæres institutus præstet, quam eum pręstare testator desiderauit,vt & in simili scriptum est in l.Eum qui.suprà de annu. lega.Si quidem actio extinguitur:vt nec institutus hęres,nec eius successores iure petere queant, quod nullo iure debeatur. Quare cùm nec formaliter conditio impleatur per acceptilationem nec eo modo, qui ęquipolleat,propter successorum personam, quibus conditio ascripta non erat,potuit hęres cautionem Mutianam interponere: ne plus prę-staret,acceptò ferendo, quàm secundùm rigorem conditionis ex testatis sententia pręstare iussus erat.

Lega arij

1 Legatarij ab hærede repelli possunt exceptione pro ea parte, quam patronus præteritus auferre potest.
2 Legata vtrum hæres, an verò fideicommissarius vniuersalis soluere debeat?
3 Dandum Titio causa implendæ conditionis dare debuit exheredatus filius patrono præterito pro portione.
4 Patrono præterito accipiente contra tabulas bonorum possessionem, non exoneratur hæres scriptus pro ea portione legatis, quæ testator liberis suis reliquit.
5 Intellectus. §. Sed nostra. Insti. De succesio. liberto.
6 Patronus ex debita parte hæres institutus non præstat hodie legata liberis liberti: sed ea solida cohæredes liberti præstare tenentur.
7 Patronus non cogebatur dare ex debita portione legatarijs personis, quibus emancipatus præteritus ex edicto De legatis præstandis dare tenebatur.
8 Patronum excludit hodie in successione liberti parens.

De intellectu l. 4. ff. de condi. & demonstra.

CAP. VII.

POMPONIVS. Si ijs legatum est, quibus patronus legata præstat, temperare debet prætor conditionem, vt & patrono, & hæredibus scriptis pro portione dentur. explendę conditionis gratia. Species ita videtur proponenda, Libertinus testamento duos sibi hæredes instituit, filium ritè exheredauit, patronum præterijt. Fundum autem exheredato filio legauit, sub conditione, si decem hæredibus dedisset. Mortuo testatore hęredes ex testamento adiuerunt. Deinde patronus contra tabulas liberti bonorum possessionem acceperat: & semissem hæreditatis bonorum possessor abstulerat, hoc est, debitam sibi hoc tempore portionem l. ij. infrà De bonis liberto. l. Si duo patroni. suprà De iureiu. §. Sed nostra. Insti. De succesio. liberto. Exhæredatus liberti filius, qui agnoscere patris voluntatem, & fundum ex testamento consequi prætendebat, dubitabat, quomodò conditioni dandorum decem parere deberet? Responsum est, ita à prætore temperendum conditionem, vt quinque scriptis hęredibus legatarius det, à quibus fundi partem dimidiam iure ciuili accipit: reliqua verò quinque patrono, à quo videlicèt alteram fundi partem iure prætorio consequitur. Nam si legatarius omninò esset extraneus, cui patronus ex sua parte nõ esset legatũ pręstaturus, fundi partẽ dimidiã ab hæredibus scriptis cõsequeretur, si eis quinque daret: reliquã fundi partẽ admitteret, accepta à patrono cõtra tabulas bonorũ possessione. l. Plautius. infrà hoc tit. l. Si hæres cẽtũ. suprà
1 de leg. j. Ergo etsi † patronus nondũ bonorũ possessionẽ accepisset, esset tamẽ intra tẽpora edicto pręstituta, nõ posset extraneꝰ legatarius, & si decẽ scriptis hęredibus offerret, fundũ totũ vẽdicare: quoniã hęredibus dãda videretur exceptio pro ea parte, quã patronus posset auferre. argu. l. ij. infrà de exceptio. re. iud. l. Qui cũ hęrede. infrà de actio. & oblig. l. Ita tamẽ §. Quotiẽs. infrà ad Trebel. l. Quãdiu. infrà de bonis liberto. Deniq; ex hoc tex. colligit Castr. hîc, quẽ Soz. in fi. sequitur, quòd si testamẽtũ nõ valeat, & propter clausulã codicillarẽ veniẽtes ab intestato legata prestaturi sint, cõditio dãdi, q; erat implẽda hęredi scripto implẽda veniet legitimis hęredibꝰ, si hęreditas, & onus remanẽt apud eos. Ego noto, cõditiõis emolumẽtũ ad scriptũ hæredẽ plęrũq; spectare, ad quẽ

videlicèt legatorũ onus plærunquè pertineat. Si quidem clausula codicillaris, quẽ admodũ legata ab intestato conseruat: ita & directã institutionem transfert in vim vniuersalis fideicommissi. l. ij. §. finali cum simi. suprà De iure codicillo. Igitur hæredes ab intestato venientes fideicommissum vniuersale detracta quarta scripto hæredi restituere tenentur: & restituta hæreditate † onus legatorum ad solum fideicommissarium respiciet, iuxta glos. receptam in l. j. §. finali infrà ad Trebellia. Proinde legatarius eidem fideicommissario, cui sub hæredis nomine dare iussus erat, implendæ conditionis gratia dabit. Sed ante hæreditatem restitutam fideicommissariarius vniuersalis impedire poterit, ne legatario legitimi hæredes legatum exoluant: sed prius sibi hæreditatem restitituant l. finali, vbi ita communiter tenetur, C. Ad Trebel. Ex his apparet, sententiæ Castrensis tunc locum fore, quum hæreditas non est restituta, nec imminet fideicommissarius vniuersalis: quia vtique hoc casu onus legatorum soluendorum hæredibus incumbat. l. Ita tamen §. Qui ex Trebelliano, in fine. infrà ad Trebel. Sed quæro, si exhęredatus in nostri text. specie non scriptis hęredibus, sed Titio dare iussus fuisset, quomodo Prętor temperare debuerit conditionem? Et ex Vlpiani sententia † in l. Is qui §. finali infrà De lega. pręstan. videretur dicendum, conditionem scindendam fore, vt quinque Titio legatarius daret pro fundi portione, quam iure communi ab scriptis hęredibus acciperet: reliqua autem quinque patrono dare debeat, à quo reliquam fundi partem ex edicto accipiat. Quod eleganter diceretur locum non habere, si Titius ex liberis testatoris esset, cui patronus ex sua portione legatum pręstaturus foret: quoniam tunc iniquum esset, emolumentum conditionis transferre ad patronum. sic exhęredatus exhęredato Titio fratri tota decem implendę conditionis gratia dare deberet: vt fundum legatum ab hęredibus scriptis, à patrono bonorum possessore vendicaret, secundùm ea, quę rectè ttadidit Ruinus in repet. §. Et quid si tantum, nu. 22. l. Gallus. suprà de liberis & posthumis vbi nos in. 5. parte repet. numero. 33. latiùs attigimus. Hodie verò hęc l. videtur esse abrogata: quia patronus tertiam hęreditatis partem accepta contra tabulas bonorum possessione auocat, ex qua liberis etiam testatoris nihil pręstat. Vnde in nostri text. specie hęredes fundum integrum filio testatoris non pręstabunt: quia patronus pręteritus tertiam hęreditatis partem occupet. l. Plautius. infrà hoc titu. Sic exhęredatus decem dare iussus, duas partes fundi ab hęredibus scriptis accipiet, quibus duas partes decem, dabit patrono nihil dabit: quia nec tertiam fundi partem ab eo sit accepturus, vt Dynus. Alberi. Bartol. Baldus, Ioannes Imol. Castrensis resoluerunt. Quorum sententię pręstat argumentum glo. in §. Sed nostra. in verb. ad cohęredes. Insti. De succesio. liber. quam allegauit hîc Ioannes Imol. Scripsit enim, quòd si patronus institutus à liberto ex tertia parte, dãnatus sit, testatoris filio duodecim dare onus hu

ius legati incumbet patroni cohæredibus, non vt tota duodecim liberti filio exoluant, sed vt nouem duntaxat: cùm duas hæreditatis
4 partes habeant. Ego autem miror, † quòd hoc ita receptum à tot grauissimis authoribus fuerit. Nec enim dubito, quin hæredes scripti in huius l. specie, fundum legatum integrum teneantur hodie præstare liberti filio, si ipse eisdem tota decem implendæ conditionis gratia dederit. Hoc potest videri sensisse. Accursius hîc in j. schol. quum dixit, ex decem dandis patronum hodie nihil habiturum. Nam qui sensit, danda esse decem scriptis hæredibus, vtique intellexit, legatum integrum ab hæredibus scriptis præstandum fore. Quod ita Bartolus in prima opinione collegisse videtur ex glos. Hoc verissi-
5 mum esse, manifestè ostendo, ex Iustinia. † in dicto §. Sed nostra. in fine, vbi expressim constituit, quòd patronus præteritus tertiam partem bonorum liberti consequatur, vel institutus ex minore portione, agat ad supplementum eiusdem portionis, quam ita sine onere habiturus sit, vt nec liberis liberti ex ea parte legata, aut fideicommissa præstantur. Considero igitur, quòd verb. cohæredes, propriè respicit proximam speciem patroni instituti: sed interpretatio non minùs pertinet ad priorem speciem patroni præteriti, vt in simili obseruat glos. in l. Si pupilli. in verb. liberet, & alibi sæpe, suprà De negotijs gestis. Idque etiam adstruitur ex Accursij, & omnium Doctorũ sententia hîc per eam text. partem docuerunt patronum præteritum, ex tertia parte, quã hodie accipit, nullis personis legata præstaturum. Planè si onus ex Iustiniani sententia ad scriptos hæredes pertinet, coacta ratione euincitur, scriptos hæredes solida legata præstaturos. Si quidem ex defuncti iudicio præstaturi erant, scripti hæredes solida legata. Sed à Prætore exonerati fuerunt pro portione, quam patronus abstulisset. l. Plautius. infrà eo. Sic patroni onus erat ex debita sibi portione liberis liberti legatum præstare. Quare si hoc patroni onus noua Iustiniani sanctione ad scripto hæredes redit. quis non dicat, non de proprio onere hæredem, quod pro hæreditarijs portionibus substituerent. sed de onere patroni Imperatorem sentire? Sed
6 & in † posteriore specie, in qua patronus fuit institutus, & ex debita parte damnatus liberis liberti, æquè Iustinianus velut, cohæredes solida legata liberis liberti debere, contra Accursiũ in eod. §. sed nostra. quem hîc Ioannes Imol. citauit. Nam si onus patronorum erat, hæc legata insolidùm persoluere, salua scilicèt ratione legis Falcidiæ. l. Ex asse. infrà Ad l. Falcid. l. Si eius. §. final. infrà ad Trebel. igitur hoc idem onus patroni cohæredibus incumbit, vt rectissimè docuit Angelus Aretinus ibidem in fine, cum Ioanne Fab. aduersus glos. falsam interpretationem. Denique quemadmodum in superiore specie pręteriti patroni nullo colore potest dici, patronum eximi à prestatione legatorum pro sua tertia parte, quin scripti hęredes hac eadẽ tertia parte, onerẽtur vltra duas partes à se iure ordinario debitas: ita quoq; in hac instituti

patroni ſpecie dicendum, eſt totum onus patroni in cohæredes tranſfundi. Nec enim liberi liberti in hac poſteriore ſpecie peioris conditionis erunt, quàm in priore. Præterea alienum omninò eſt ab Imperatoris ſententia, in damnum liberorum liberti aliquid ſancire quibus videlicèt nihil detrahere videatur, ſed tantùm conſtituere, vt ex tertia patroni parte nihil conſequi poſsint[1]: ſed quod ex hac parte conſequuturi fuiſſent, ab alijs ſcriptis hæredibus conſequantur. Et tamen ſecundùm vulgarem Dd. ſententiam eo res perducitur, vt liberti hodie cum diminutione tertiæ partis legata illa, quæ ſibi pater reliquit, accipiant, quæ ante Iuſtiniani §. Sed noſtra. ſolida conſequi ſolebant. Et vt concludam, Imperator in eo. §. non iniquè conſtituere viſus eſt aduerſus liberti hæredes extraneos, vt ſolida legata liberis liberti præſtent vſque ad dodrantem: cùm & pro eiſdem ſcriptis hæredibus illud induxerit, vt tertiam duntaxat partem auferret patronus, qui dimidiam ſoleret auferre. Quod ita rectiſſimè expenderunt contra glo. Ioan. Fab. & Angel. ibidem. His conſequens eſt dicere, dandi conditionem explendam eſſe in perſona ſcriptorum hæredum, à quibus ſolidum liberi liberti conſequuturi ſunt. Quod ſine dubio obtinere debet contra receptas ſententias. Nouiſsimè inquirendum putaui, †quinam ſunt ij, quibus patronus 7
legata præſtabat? Accurſius hîc, & in l. Cùm patronus. ſuprà de lega. ij. & in l. Ita tamen. §. Si patronus. infrà Ad Trebellia. & alibi ſæpe induxit perſonas edicti de lega. præſtan. Quæ ſententia etſi vulgò recepta ſit, non temerè probanda mihi videtur. Obſeruaui enim apud Iureconſultos, patronum ex debita parte liberis exheredatis legata præſtaturum, non verò alijs perſonis. Nam libertus ſemiſſem non debebat, ſi liberos haberet, quos inſtitueret. debebat tamen eam partem patrono, ſi liberos exheredaret. §. Qua de cauſa. in fin. Inſti. De ſucceſsio. liberto. l. Filio §. Contra tabulas. ſuprà de inoffi. teſta. Igitur ex debita parte inſtitutus potuit rogari, vt liberis exhęredatis eam partem reſtitueret, vel aliquid ex ea. Nam qui potuit liberos inſtituendo patrono relinquere nihil, poſſe debuit inſtitutum patronum onerare, vt liberis reſtitueret, argumento l. j. §. Quod autem. infrà Si quid in fraudem patro. Denique ſolis liberis ipſius liberti patronum cogi ex parte debita legatum præſtare, lego in l. Si eius pupilli. §. ſi patronus. infrà Ad Trebel. in l. Ex aſſe. ſecundum veriorem interpretationem, infrà ad leg. Falci. & in d. §. ſed noſtra. Quod hodie poterit induci ad parentes ipſius liberti, qui †hodie 8
excludunt patronum. iuxta nota. in §. Illud. in verb. in alterius, per glo. receptam Inſti. de gradi. Quare in liberis exhęredatis propoſui ſpecię in hoc tex. quibus planè patronus præteritus debuit ex parte ſibi debita legatum præſtare: vt præſtaret, ſi inſtitutus fuiſſet. Et habet hodie vtilitatem hæc inquiſitio: quia onus patroni, qui his perſonis legata præſtare tenebatur, hodie ad hæredes ſcriptos pertinet. d. §. ſed noſtra.

1 Hæredis appellatio in conditione teſtamentaria ad ſcriptum hæredem refertur.
2 Dandi conditio, ſi etiam difficilis ſit, poſt mortem, & parendi animo debet impleri.

De intellectu

De intellectu l. Qui hæredi. ff. De condi. & demonstra.

CAP. VIII.

PAVLVS. Qui hęredi dare iussus est, seruo alieno instituto, non domino dare debet. Nam etsi, alio hærede instituto, iussus est seruo Titij dare: ipsi seruo datur: quia quæ facti sunt, non transeunt ad dominum: quemadmodum si mihi, aut seruo Titij stipulatus sim, non Titio, sed seruo eius dari potest. Et hęc vera sunt. Sed quũ hęredi dare iussus est, videamus, ne domino dandũ sit? Et consequens est, & hîc seruo dari. Dynus, & Alberi. simpliciter scripserunt, quæstionem à Iurecunsulto repetitam fuisse in vers. Sed cùm hæredi. Bartol. autem, quoniam superflueret is versiculus, intellexit, in princ. expressum serui nomen proprium, in fine nomen hęredis appellatiuum. Ego verò non dubito, quin in princ. conditio fuerit, si decem hęredi dederit: quia Iureconsultus hoc ita apertè proponit. Argutè autem repetijt, & quasi ad incudem reuocauit quęstionem: quia videbantur esse dissimilia ea, quæ quasi similia allegauerat. Nam vbi conditio fuit, si decem Sticho seruo Titij dederit, constabat inter omnes, seruo, non domino dandum fore, quemadmodum si idem Stichus solutioni fuisset adiectus. Propterea Iureconsultus scribit, & hęc vera sunt. Enimuerò dubitari poterat, an non æquè verum esset, quod in princip. legis responderat: quia qui hęredi dare iussus erat, videbatur nihilominùs domino posse dare. Nec enim factum domino acquiri videretur, sed secundum testamenti verba paritum conditioni, quis diceret: quia dominus hęres esset, per seruum acquisita hęreditate. Sic qui domino dedisset, hęredi dedisse, & conditionem expleſſe intelligi poterat. Sed eleganter Iureconsul. respondit, consequens esse, & in hac specie seruo dari non minùs, quàm si serui persona per conditionem fuisset demonstrata. Nam conditio, † Si hęredi dederit, ita intelligitur, si hęredi scripto dederit. l. Qui liberis. §. Hæc verba. suprà De vulga. Seruus autem scriptus fuerat, non dominus. Quod post Claudium in l. Cùm filio. vij. col. suprà De lega. j. attigimus in repet. §. Et quid si tãtum. in. 5. parte. n. 5. l. Gallus. suprà De libe. & posthu. vbi multa circa huius tex. intellectum tractauimus. Illud non est † prætereundum, conditionem dandi seruo Titij, vel Titio, etiam si sit difficilis, post mortem testatoris, & animo parendi testamento nihilominùs implendam esse. l. ij. suprà hoc tit. Licèt enim Soz. ibi in fi. quasi ex mente Bar. & Dd. præceperit, dandi conditionem difficilem, iuxta l. Suus. §. Puto. suprà De hære. insti. viuo etiam testatore posse impleri: non dubito, quin contrarium verius sit, ex Accursij sententia ibidem, & in l. Si quis hæredem. C. De insti. & substi. qui distinxit dandi conditionem à conditione faciendi: vt rursus faciendi conditionem in facilẽ, & difficilem diuideret. Sic non æstimauit, an cõditio dandi facilis esset, an difficilis. Quod expressim asseruit Aret. in l. Cùm seruus. ij. col. infrà de verb. oblig. Et sanè cũ is, cui gratia implendę con-

ditionis dandum est, ex voluntate defuncti accipere dicatur. l. Pro hęrede. §. Papinianus. suprà De acqui. hęre. & mortis causa capere. l. Męuius. infrà eo. & ob id fideicommisso onerari queat. l. Quidam testamento. §. fina. supra De lega. j. persuaderi non potest, esse dandę pecunię conditionem aliquam, etiam difficilem, quæ viuo testatore, & sine parendi animo ab ignorante impleatur.

1 Dandi conditio non impletur per dispositionem, & consignationem pecuniæ.
2 Dandi conditio in statuliberis habetur pro impleta iure singulari, quod nec filio hæredi instituto communicatur.

De intellectu l. Cùm hæres. ff. De statu libe.

CAP. IX.

PAVLVS. Cùm hęres Reipub. causa abesset, & pecuniam statuliber haberet, vel expectare eũ debere, donec redeat is, cui dare debet, vel deponere in ædem pecuniam consignatam oportet. Quo subsequuto, statim ad libertatẽ peruenit. Accursius in l. iij. suprà De condi. insti. ex hoc tex. collegit vtilẽ sententiã circa dãdi conditionẽ, quòd si absit is, cui dandũ est, conditio pro impleta habetur, si iussus dare, pecuniam deponat, & cõsignet. Idẽ cõmuniter Dd. videntur cũ Accursio probare. Ego autem animaduerti † talem opinionẽ cũ iuris nostri rationibus nõ cõgruere. Siquidẽ in cõ 1
ditionibus mixtis præceptum est, non sufficere, si is, qui conditioni parere debuit, fecerit totũ, quod potuit. Denique si morte eius, cui dandũ est, impedita fuit dandi conditio, vulgò dicitur, conditionem defeciſſe, nec haberi pro impleta. l. Cùm ita datur. suprà De condi. & demonstra. iuxta regulam l. In testamento. ij. eod. tit. l. Legatũ. C. De condi. insser. Ergo aut dandum est, vt conditio impleatur: aut certè per eum, cui dandum est, stare debet, quo minus accipiat, vt conditio extraordinario iure pro impleta habeatur. d. l. iij. suprà De condi. insti. l. Si post diem. §. Item si qua. suprà Quando dies lega. cedat. l. ij. C. De insti. & substi. Item contra hãc Accursij receptam opinionem expendi Vlpia. responsum, cui non videtur posse responderi in l. Suus quoque. §. Puto. suprà De hære. insti. vbi si Titius, cui implendę conditionis gratia dandum erat, peregrinetur longinquo itinere, conditio redditur difficilis. Atqui nihil interesset, vtrum Titius præsens esset, an verò peregrinaretur, si vtique conditio per depositionem posset impleri. Ergo Vlpia. intellexit, conditionem, etiam hęredi filio adscriptã, adeo non posse impleri per depositionem, vt hac de causa testamentum nullius momenti esset. Nec refragatur noster tex. quoniam in libertate constitutũ est, vt sufficiat statulibero, pecuniã habuisse, quam daret, & per eũ non stetisse, iuxta traditionem Iureconsulti in l. iij. §. Non solum. vers. Et sanè. suprà eo. facit tex. in d. l. Cùm ita datur. suprà De conditio. Vnde noster tex. coniuncto d. §. Puto generaliter. argumentum prętant cõtra nouã Cumani sententiã in d. l. Cùm ita datur. quam Soz. retulit in l. ij. numero. 5. suprà De condi. & demonstra. Tentauit enim, fauorem, qui libertati

tati impenditur in d.l.Cùm ita.communicandum esse filio, sub dandi, conditione instituto.Ego noto, fauorem libertatis descendere ex regula singulari d.l.iij. §.Non solum. suprà eo. regulam autem filio non communicari,arg. huius tex. coniuncto d.§.Puto generaliter. Cum autem hæc omnia(testis est mihi Deus) ipse excogitassem,reperi Cumanum in d.l.iij.suprà de condi. insti.contra Accurs.tenuisse,facta eadem inductione d.l.Suus quoque§.Puto generaliter. Quod mihi cum Rapha.Cuma.in plerisque opinionibus frequenter accidit.

1 Pubertatis annos quis egredi dicatur.
2 Dandi conditio impletur, si adolescentis curatori datum sit, isque pecuniam in rem adolescentis verterit.
3 Dandi conditio testamentaria impletur, si is, qui pupillo dare iussus est,tutori det: quauis tutor pecuniam in rem pupilli non verterit.
4 Intellectus l.Stichum.§.Vsumfructum.ff.De solutio.
5 Adiecto solutioni pupillo rectè soluitur sine tutore: quamuis pecunia ex imbecillitate eius posset perire.
6 Dandi conditio non contractibus impleri posse videtur,si secundum verba pupillo sine tutore detur.
7 Adolescenti curatorem habenti, vtrum sine curatore possit dari, implendæ testamentariæ conditionis gratia.
8 Intellectus l.Si curatorem.C.de in integrum resti.mino.
9 Rationem reddendi conditio, & dandi, & faciendi est, non verò simpliciter dandi.
10 Intellect.l.Qui filium.ff.de manu.testa.

De intellectu l.Lucius.ff.De manu.testa.

CAP. X.

PAVLVS. Lucius Titius seruo libertatem dedit, si rationem actus sui ex fide reddidisset Caio Seio filio suo.Cùm annos pubertatis egressus fuisset Caius Seius, à curatoribus eiusdem conuentus seruus,apud iudicem omnibus satisfecit, ex acta cautione à curatoribus. Pronuntiatum est, eum liberũ esse. Nunc Caius Seius filius testatoris negat, curatoribus suis rectè pecuniam illatam esse. Quęro, an iure soluta sit quantitas?Paulus respondit, curatoribus quidem adolescentis reliquationem,vt conditio testamento adscripta impleatur, non iure solutam videri: sed si pręsente adolescente pecunia illata est, vel in rationes eius relata,impletam conditionem videri, atque si ipsi soluta fuisset: Contra hoc responsum facere videtur.l. Qui filium. suprà eo. vbi conditionem dandi potest statuliber implere,si tutori det.Accursius respondet, hîc testamentariam conditionem fuisse,si Caio Seio,cùm annos pubertatis fuisset egressus, rationem ex fide seruus redderet.Quod & Iaco.Arenen.& Alberi. probauerunt,interpretati, conditionem in tempus perfectę ętatis dilatam fuisse.Idem probauit ex Accursij sententia hîc Iohan.Imol.in l. Cùm pupillus.suprà De condi.& demonstra.Verum Bened.de Plumb. cùm non satis intelligeret, hoc ita Accursium sensisse, deridet hanc interpretationem, quasi ab Iacobo Arenen. traditam. Et proculdubiò absurda est:quia verba, Cùm annos, non conditionis sunt testamentariæ,sed Iureconsulti, qui nomen Caj Seij reperit,non repetendum à testatore.Prętera Iureconsul.apertè vult, seruum liberum, quasi exple-

ta conditione futurum, si præsente adolescente pecuniam curatoribus intulisset. Atqui vix hoc recipi posset, si cõditio in xxv. annũ dilata esset, quia fidem serui lubrico curatorum prætulisse pater videretur, arg. l. In fideicommissi. §. Cũ Pollidius. s. de vsu. l. Eũ qui. s. de annu. lega. & quod tradũt Cuma. & Castrẽs. in l. Cũ pater. §. Curatoris. s. de leg. ij. quanquã veteres hîc cõtrà senserint, per d. §. Curatoris. Deniq; Paul. nõ de ætate xxv. annorũ, sed de ea ætate propriè loquitur, in qua Caius Seius sub curatoribus esset. Et ita est interpretandũ, † vt pubertatis annos egressus diceretur Caius Seius, cùm maior quatuordecim annis esse cœpisset, vt Cuma. accepit in l. Si fundus. suprà De condi. & demonstra. motus argumento l. j. ibi, intra pubertatem, suprà De vulga. Ego allego Papiniani responsum in l. Cohæredi. §. Cùm filię. eo. tit. vbi cõditio puberem ętatem egredi dicitur, si excedat quatuordecimum annuũ. Ergo Dynus, Bar. & Bened. de Plũbi. hîc interpretati sunt, conditionem dandi non posse impleri in curatore adolescentis: quamuis impleri possit in tutore pupilli iuxta d. l. Qui filiũ. Idem probauit Alaber. in d. l. Si fundus. Bar. & Castrens. in l. si Seruus decem. infrà de solutio. Et hanc opinionem Bened. de Plũb. adscribit Accursio hîc: cũ tamen Accursius talem differentiã nõ constituerit. Imò verò intellexit, non minùs implendę conditionis gratia posse dari curatori adolescentis, quã tutori. Quod idẽ Accurs. tenuit in d. l. Si fundus, vbi Petrus, & Bal. in eadem opinione fuerunt, & Rapha. Cuma. Idẽ cũ Accursio hîc senserũt Iaco. de Arena, & Albe. in prę. Ioan. Imol. in d. l. Cũ pupillus. s. de cõdi. & demõstra. Sic opinio Accursij videtur autoritatis põdere pręualere. Et pro Accursij parte facit ratio fortissima. Accursius † enim, & qui eũ sequũtur, intelligunt, conditionẽ dãdi posse impleri in curatore adolescentis, videlicèt si pecunia in rem adolescentis versa sit. Nã & in tutore idem vulgò dicitur, eũ, qui pupillo dare iussus sit, implere cõditionẽ tutori dando, si modò pecunia in rem pupilli versa sit. l. Stichũ. §. Vsumfructum. infrà De solu. Accurs. & omnes in d. l. Si fundus. Vnde Dynus, Bar. & alij, qui cõstituunt differentiam inter tutorem, & curatorem adolescentis, illud contendere videntur, non videri expletam conditionem, si curatori detur, etiam si is pecuniam in adolescentis rem verterit. Sed hoc nullo colore defendi potest: quia dandi conditio per alium potest expleri, etiam ignorante eo, cui adiecta est. l. final. suprà De condi. instit. Ergo si curatori adolescentis dedi, & is conuerterit pecuniam in rem adolescentis, dedisse nomine meo videtur, & satisfactum est conditioni. Nam & qui domino dare iussus est, non rectè seruo dat. l. Qui hęredi. in fine princ. suprâ De condi. & demonstra. Et tamen si seruo dederit, vt domino daret, dedisse domino per seruum intelligitur. d. §. Vsumfructum. vers. Quomodò. Sic apparet, nihil huic sententię posse obstare nostram leg. quoniã hîc ostẽditur, conditionem, absente Caio, in curatorũ persona nõ rectè expleri. Nec idcircò excluditur, quin si curatores pecuniam in rem adolescentis verterent, aut ipsi darent, conditio

sit impleta.

sus subtilitate, iudicia testantium defraudentur. Veteres securè in filia hærede instituta dubitasse, obseruaui: quoniam intelligebant, testamentum etiã ea præterita, valuisse. l. fina. infrà de libe. præte. vt latiùs scripsi in repet. §. Et quid si tantum. in 3. parte. Sed mirum est, quòd veteres in hisce conditionibus dubitauerunt, vt necesse habuerit Iustinianus eorum dubitationem explodere, & veluti ius nouum sancire. Semper enim apud omnes constitisse videtur, conditiones non promiscuas, quandocunque & viuente etiam testatore impleri potuisse. Nec quòd semel factus consul, consulatum deposuisset, quidquam mutare ex voluntate defuncti posse videbatur. Quare Sozinus in l. In conditionibus. ff. de condi. & demonstra. animaduertit, hîc non esse dubitatum in conditione, si nupserit, sed magis in conditione, si nupta fuerit: quasi veteres existimarent, debere filiam tempore mortis testatoris nuptam esse, vt conditioni pareret. l. ij. ff. De regu. Catonia. dicta l. In conditionibus. Et huius interpretationis argumentum est, quòd Iustinianus proponit, non post mortem testatoris, sed viuo testatore, depositum fuisse consulatum, & factum diuortium. Sic enim eueniebat, mortis tempore conditiones non extare. Est etiam argumento, quòd verba Iustiniani quasi inepta, vix possent excusari: nisi veteres mortis tempore intellexissent, cõditiones impletas esse oportere. Ipse enim adijcit, & post mortem, & viuo testatore, conditiones posse impleri, nec exigi tẽpus mortis dunta xat. Alioqui quid attinebat de mortis tẽpore meminisse: quum satis esset dicere, siue viuo eo, siue post mortem? Ego tamen hæsito, non dubitaturus huic interpretationi accedere si conditiones fuissent, si cõsul fuerit, si prætor fuerit, vti Vlpianus loquitur in l. Intercidit. ff. de condi. & demonstra. Verùm quia conditiones propositæ ita conceptæ sunt, si consul factus fuerit, vel prętor, non potest dici, differentiam esse inter eas conditiones, & conditionem, si nupserit. Et certè conditioni, si nupta fuerit. similiores erant conditiones, si consul fuerit, si prætor fuerit, in quibus omnibus æquè verba admittebant, ad mortis tempus spectasse testatorem. Sed subtili hac omissa quæstione, vtiliter
1 notandum est, †etiam post hanc sanctionem posse inter se diferre conditiones, si nupta fuerit, si nupserit. Nam si pater filiæ nuptæ centum legauerit, si nupserit, oportet interpretari, testatorem, qui non ignoraret, filiam nuptam esse, de altero matrimonio sensisse. l. Si ita scriptum. §. Si pater. ff. de legatis. ij. l. Si ita legatum. ff. De condi. & demonstra. Diuersum erit in conditione, si nupta fuerit: quoniam ad tempus mortis conditio referetur, & huic l. locus non erit, ex sententia. Ioan. Imol. in d. l. Si ita legatum. Quæ eo quoque argumento confirmatur, quòd odiosa alterius matrimonij significatio per quemlibet interpretationẽ fugienda est, argumẽ. eorũ, quę tradit Cuma. in d. §. Si pa-
2 ter. & in l. Iã dubitari. n. 1. ff. de hære. insti. Sed† & in conditione, si nupta non fuerit. aliàs diximus, tempus mortis spectari debere, cũ conditio ei mulieri fuerit adscripta, quę nunquã nupserat. Nec enim credẽdus fuit

testator de perpetua viduitate sensisse:quoniam conditio non valeret. l.Vbi est verborũ. cum simi.ff.de reb.dubi.Vbi autẽ mulieri viduæ talis cõditio adscripta proponeretur puto,voluntatis quæstionẽ futuram,vtrum mortis tempus spectandum sit, an viduitas iniuncta videatur, Voluntas ex personis æstimabitur. Nam si filius matri centũ legauerit si nupta nõ fuerit,interpredãdũ est iuxta hũc tex.de perpetua viduitate eum sensisse,qui odio habuisse credatur matris secũdas nuptias.Si verò pater fuit. qui ita filiæ viduę reliquit,& filia eius ętatis fuisset, vt viduã nubere,patris voto congrueret,interpretandũ erit,conditionẽ ad tẽpus mortis referendã,argumẽ.d.l.In cõditiõibus.& eorũ quę diximus in cõditiõe,si vidua erit,in repet. §.Si arbitratu.fi.limitatio.n.9.Idẽ in extraneo testatore recipi potest,qui nõ pręsumatur, exosas habuisse secũdas mulieris nuptias,arg.eorũ,quę tradũt Ang.& Alex.in l.In substitutiõe. ff.de vulga.& in l,Mulier. §.Cũ proponeretur.ff.Ad Trebel. Quod cũ ita magis videatur accommodari testantiũ voluntati, non erit contrariũ Iustiniano, qui voluntates testantium sequi se profiteretur in huiusmodi cõditionũ sensu inuestigãdo,& in affirmatiua cõditiõe loquitur.

1 Stipulationis conditio,si nauis ex Asia venerit,an extitisse intelligatur,si ignorantibus stipulante,& promittente,iam venerat.

2 Impossibilis conditio non est,cum pubes erit,adiecta ei,quẽ testator sciret esse puberẽ.

De *intellectu l.Hæc conditio* j.§.*fi.ff.de condi.& demonst.*

CAP. XII.

VLPIANVS. Si sic legatum sit, si nauis ex Asia venerit, & ignorante testatore nauis venerit ex Asia testamenti facti tempore,dicendum est pro impleta haberi. Et si cui legatũ est sic,cũ pubes erit,simili modo hoc erit dicendum. Quanuis conditio,si nauis ex Asia venerit,secundum verba,& opinionẽ testantis,ad futurũ referatur, pro expleta habetur,si testamẽti facti tẽpore extitisset,& hoc ipsum testator ignorasset.Nam si cum testator sciret, nauen venisse, cõditionem nihilominùs adscripsisse, expectandum esset vt eadem nauis in Asiam reuersa iterum veniret.l. Si iam factam,cum simil.infrà eo.Quo exemplo†Bar.in l.ij. n.4.suprà eo. puta 1
uit,huiusmodi conditiones stipulationũ haberi pro impletis,si ante contractũ extitissent,& hoc ipsum cõtrahẽtes ignorarẽt. Tametsi scripserit,licèt cõtrahentes ignorarent:quũ melius diceret,si modo contrahentes ignorarẽt Sed respexit ad tex.in d.l.ij.& docere voluit, cõditionẽ in casum collatã existere, ignorante eo,cui impletur. Dubitari nihilominùs potest de Bar.sentẽtia, quia noster §. nõ æquè in cõtractibus videatur procedere,vt hîc Rapha.Cuma. tentauit,quem Soz.retulit.n.2.Ad de Bald.in l.si ita scriptum.§.finali, suprà de lega.ij. vbi in statutis, quæ Bartol.in dicta l.ij.contractibus æquiparat,opinatur,non sufficere conditionem ante statutum extitisse,etiam si eiusmodi esset, quæ in testamẽtis haberetur pro impleta,vbi ante testamẽtũ ignorãte testatore extitisset.Verũ secũda huius.§.pars in difficili est:quoniã Vlpianus hoc idẽ

dicendum

sit impleta. Sed nihilominùs mihi videtur, Iureconsultos inter tutorem pupilli, & adolescentis curatorem differentiam constituisse, quæ ex Paulo Iureconsul. potest colligi in d. l. Si fundus. & in præs. Audac-
3 ter igitur dicendum est, † eum, qui pupillo iussus sit dare, implere conditione, si tutori det, etiam si maximè pecunia non sit versa in rem pupilli. d. l. Si fundus. d. l. Qui filium. l. Si seruus decem. infrà De solutio. vbi probatur, non expleri conditionem, si secundum verba pupillo detur. Et hanc opinionem aduersùs omnes tentauit Iohan. Imol. in l. Iulianus. suprà De conditio. quam nos fortioribus argumentis veram esse ostendimus in repet. §. Et quid si tantum. in. v. parte. nu. 24. vbi nouè interpretati sumus. d. §. Vsumfructum. qui omnibus im-
4 posuit, expendentes, † Paulum Iureconsul. in adiecto solutioni pupillo contra Labeo. & Pegasi. sententiam voluisse, vt qui tutori solueret, non esset libertas à promissore: nisi tutor in rem pupilli pecuniam vertisset. Nam quod vtilitatis causa receptum fuit in d. l. Si seruus decem. & in d. l. Si fundus. & in d. l. Qui filium. in testamentis receptum fuit, in quibus pleniùs voluntates testantium interpretamur. l. In testamen-
5 tis. infrà De regu. iuris. Cæterum † in contractibus, qui sibi, aut pupillo dari stipulatur, satis fieri sibi intelligere debet, si pupillo, etiam sine tutoris authoritate, solutum sit: l. Si stipulatus fuero. infrà De solutio. & à pupilli persona non fuit recedendum, quę inserta stipulationi fuerat. l. Quicquid adstringendę. infrà De verb. obliga. Denique si tutori soluatur, isque in rem pupilli pecuniam verterit, pupillo solutum intelligitur. Quomodò in testamentis, qui domino dare iussus est, non implet conditionem dando seruo eius, sed si seruo dederit, vt domino
6 daret, ipsi domino dedisse intelligitur. Quo exemplo † nouè opinor conditiones stipulationum, si dederis decem Pupillo, impleri posse, & debere in pupilli persona, etiam sine tutoris autoritate, argumento d. l. Si stipulatus fuero, contra Bartol. sententiam ibidem, & in d. l. Si seruus decem. & in l. Conditionibus. suprà De conditio. Denique si is, qui conditionem implere debuit, tutori dederit, non incipiet habere ex stipulatu actionem: nisi cùm pecunia in rem pupilli fuerit versa, argumẽ. d. §. Vsumfructum. Quod igitur in testamentis placuit, conditionem dandi pupillo, in tutoris persona posse, & debere impleri, in adolescente non æquè constitutum est: quoniam ipsi adolescenti pecunia conditionis implendę gratia dari debet, nõ verò curatori. Ipsi autẽ adolescenti dari videtur, si prędente eo curatoribus sit illata, aut si prędente eo, in rationes eius sit relata. Nã si ageretur desolutione, nemo dubitaret curatoribus rectè solui. l. Lucius. §. Tutelę. s. de adminis. tuto. l. Quòd si forte. §. pen. infrà de solu. Porrò hîc de solutione pecuniæ agebatur, sed
7 vtíq; quę fieri deberet ad parendũ cõditioni. Vnde quęri potest, † an cõditio dandi possit expleri in adolescẽte, qui curatorẽ habeat, si ipsi sine curatore detur? Et quanquã Iohã. Imo. in l. Cũ pupillus, existimauerit, ei pecuniã dari non posse, arg. l. Si curatorẽ habens. C. De in integrũ resti.

mino.prope est, vt contrarium magis probandum sit ex Bar.sententia generaliter loquentis in l.Conditionibus pupillus. suprà De condi.Nec refragabitur d.l. Si curatorem. quoniam † procedit, vbi de obligatione ageremus, in qua is pupilli loco est circa administrationem. Sed cũ in conditionibus factum versetur, & verba conditionis personam adolescentis demonstrauerint,non fortiter induci potest coniectura voluntatis,iuxta l.Si seruus decem. in fi. quoniam cessat in adolescente imbecillitas in pupillo, & furioso considerata. Sed tamen contra differentiam curatoris & tutoris videtur esse tex.expressus in d.l.Qui filium.suprà eo.vbi Africanus dixit eadem, in curatore, quæ in tutore, dicenda esse. Sic intellexit, pecuniam non minùs curatori posse dari implendæ conditionis gratia,quàm tutori.Fortasis & Accursius hîc cùm alijs autoribus hoc animaduertens,inter curatorem & tutorem nullam in hoc articulo differentiam constituit.Et huic responso,quo contrarium probari videtur, non insubtiliter posset responderi,deceptos Dynum,Bar. & alios, qui in dandi conditione tex. intellexerunt. Erat enim † mixta 9
conditio dandi,& faciendi.l. Cùm seruus, suprà De condi. & demonstra. Ergo ipsi adolescenti ratio ex fide erat reddenda,argumen.l.Si seruus decẽ.in princi.infrà De solutio. & per consecutionem reliquatio ipsi quoque soluenda erat:ne daretur diuisio voluntatis,vt in simili expẽdit Sozi.in l.ij.n.12. quem perfectiùs retulit ibi Lud. Lusi.suprà De reb. dubi.circa l.Annua.§.j.suprà de annu. lega. Nihilominùs crediderim, differentiam suprà factam veriorẽ esse:quia Iureconsul.Paulus hanc conditionem, quasi dandi fuisset, tractauit, vt & aliàs in l. Iulianus Paulus. vers.Respondi.suprà De condi.& demonstra.& Scęuola in l.Qui libertatis. §. Seruus. suprà De euictio. Nam & Marcellus in d. l. si seruus decem. Labeo & Pegasus, & Paulus in d.§. Vsumfructum. Paulus in d.l. si fundus, ad curatorem furiosi se restrinxerunt: quasi in adolescentis curatore diuersum respondendum foret.Non oberit huic opinioni tex. † in d. l. Qui filium. versicul. Eadem. quia & si demus, tex. ad omnia 10
superiora referendum, ita dabimus, vt personam pupilli retineamus. Proinde Africanum intelligemus in curatore impuberis loqui iuxta. l. Quod si forte. §.Curatori.infrà de solu. §.Interdum.Insti. De curato.

1 Conditio, si nupta fuerit, differt à conditione, si nupserit.

2 Conditio, si nupta non fuerit, differt à conditione, si non nupserit.

De intellectu l. Si quis hæredem.C.De insti.& substi. CAP. XI.

IVSTINIANVS. Si quis hęredẽ scripserit sub tali conditione,si ille consul fuerit factus, vel prętor vel ita filiam suã hęredẽ instituerit,si nupta fuerit.viuo autem testatore vel ille consul processerit, vel prętor fuerit factus,vel filia eius nupta fuerit, filia autem eius à marito diuerterit: omni dubitatione veterum explosa sancimus, quandocunque impleta fuerit conditio siue viuo eo, siue mortis tempore,siue post mortem conditionem videri completam. Quod in legatis, & fideicommissis & in libertatibus obtinendum esse censemus: ne dum nimia vtimur circa huiusmodi sen-

sus

dicendum putat,in conditione,cùm pubes erit. & tamen non videtur, simili modo idem esse dicendum. Nam si Titio, quem puberem esse ignorabam,centum legauero,cùm pubes erit, constat legatum præsens esse,perinde atque si legassem,si pubes est.l.Si cui legetur. suprà De lega.j.Sed si non ignorarem Titium esse puberem,& ita ei legassem, Vlpianus comparatione prioris conditionis sentit, legatum non esse præsens,sed pendere conditionem.Planè hoc videtur impossibile:quia placeat in testamentis,vitiari cõditiones impossibiles.l.obtinuit. cum simi. suprà eod.Non potest autem pubescere.Vnde Dynus Alber.Raph.Cuma.& Sozi.nu.3.in hac specie legatum præsens esse interpretantur:quia conditio impossibilis haberi debeat pro non scripta. Proinde Vlpiani similitudinem,cùm ait,simili modo,in hoc tantum consistere putauerunt,vt si ignorante testatore legatarius iam pubes erat, cõditio habea
2 tur pro impleta.Ego verò† Vlpiani sententiam meliùs accipio, qui intellexerit,conditionem,cùm pubes erit,pendere, & non esse impossibilem,cum testator legauit ei,quem sciebat esse puberem. Tunc enim interpretandum est,testatorem sensisse de alia pubertate plenissima, hoc est,de ætate xxv. annorũ, & eiusdem Vlpiani noua sententia in l. Cum filio.versi.Ego quidẽ.s̃.de leg.iij.Ex qua l.euidenter apparet, Vlpianum hîc quasi effectata obscuritate significasse,etiam in conditione,cum pubes erit,scientiæ testatoris & ignorantiæ habendam esse distinctionem.

1 Conditio,cùm pubes erit,impuberi adscripta,intelligitur,cum erit annorum xiiij.etiam non completorum à momento ad momentum.

2 Pubertatis conditio ad xxv.annum relata vtrum de xxv. anno intelligatur,computato à momento ad momentum?

3 Pubertas plena in xviij.anno contingit.

De *intellectu l.Cum filio.versi.Ego quidem.ff.De lega.iij.*

CAP. XIII.

VLPIANVS. Ego quidem, etsi quis iam puberi, minori tamen viginti quinque annis.sic legauerit, cum ad pubertatem peruenerit, puto de ea ætate eum sensisse, quæ caret in integrum restitutione. Superiore capite ostendimus, eundem Vlpianum ad hanc sententiam respexisse,in l.Hæc conditio.j. §.fina.infrà De condi. & demonstrat. Hîc autem subtilis occurrit quæstio circa Vlpia.verba,quæ innuũt,aliter intelligẽdos xxv. annos in hac specie,atque intelligi debent xiiij.quũ ei legatur, qui nõdũ pubes esset.
3 Nam si† Titio impuberi cẽtũ legauero,quũ pubes erit,post mortẽ meã cedat legati dies,statim atque Titius attigerit nouissimã diẽ, qua quatuordecim annos complet.l.Qua ætate.suprà de testa. Hoc tradit communiter receptus Barto.in l.si cui legetur.suprà tit.j. & reprobatur in l. si annos. infrà De condi. & demonstra. quem pro hac sententia expendunt inibi Castrens.& Sozi.& ante eos Accursi. quem omnes ordinarij
2 ibidem sequuntur in l.iij. §.Minorem.s̃.de mino.Diuersum videtur† admittendũm,si Titio puberi legauero,quum pubes erit,seu,quum ad pubertatem peruenerit:quoniã xxv. anni erunt computãdi à momẽto ad momentum,ex Vlpiani sententia hîc.siquidem hęc ætas est, quæ caret

in integrũ restitutione.d.l.iij.§.Mimorẽ.Quę obseruatio est noua.Vnde si cui legatũ fuerit,quũ xxv.annorũ erit, faciliùs erit dicere,conditionẽ extitisse,iuxta d.l.Qua ætate.quàm si legatũ fuerit,cùm ad legitimã ætatẽ peruenerit.Hîc etenim testator videtur,sensisse de ea ætate,quę caret in integrũ restitutione,ex Vlpiano hîc, coniunctis, quę sequuntur, & per hoc de xxv. annis à momẽto ad momentũ cõpletis. Quod videtur esse cõsequens his,quæ aliud agens scribit Philip. Corn. in l. Ex his. col.j.C.Quãdo dies lega.cedat. Tametsi repugnet Alex. sentẽtię in d.l. Si cui legetur.n.7.Et est notabile circa l.fin.C.de his qui veni.æta.impetraue.& Ordina.Regiã.lib.iij.tit.87.§.fina. Denique habere potest magnã vtilitatẽ,si proponas eum, cui ita legatũ est, decessisse statim post mediãm noctem,quo momẽto cœperat dies nouissimus anni xxv. non tamẽ annus erat impletus à momento ad momentũ.Si enim cesserat legati dies,transmittet actionẽ legati:si non cesserat ante diẽ legati cedentem mortuus,nihil hęredibꝰ ex legato relinquet.d.l.Si cui legetur. Ego verô conijcio, Vlpianũ non temerè affectasse eius ętatis mentionẽ,quę caret in integrũ restitutione.Potuisset enim faciliùs dicere,sensisse testatorem de xxv. annis. Cum verò dixit ea ętate,quę careret in integrum restitutione, opinor, non idcircò dixisse, vt ad completam ętatem à momento ad momentum respiceret. Cur ergo scripsit, de ea ętate eum sensisse, quę careret in integrum restitutione? Respondeo, verba condionis,cum ad pubertatem peruenerit,ad eum relata, quem testator sciret maiorem quatuordecim annis esse, non continuò videbatur referenda ad vigesimum quintum annum.Proprius enim erat, verborum figura inspecta,conditionem ad decimum octauum annum referre. Quippe si de alia pubertate testator sensisse existimandus erat, occurrebat in primis pubertas plena, quę in† decimo octauo anno contigeret l. Arrogato §. Non tantum. suprà De adoptio.§. Minorem. Insti.De adopti.l. Mela. infrà de aliment. & ciba. lega. Quę ętate plęrosque ait pubescere Paulus Iureconsult. libr. iij. recepta.sententiarum in Codice Theodosia.Ergo si ei,quem testator sciret esse.18.annorum,ita legasset,cũ ad pubertatem peruenerit, potuit planè responderi, legatũ intelligi datum, cum viginti quinque annorum factus esset. Cæterum in proposita specie, in promptu erat dicere, de plena pubertate sensisse testatorem. Sed Vlpianus mentem magis testatoris, quàm verborum figuram sequutus,animaduertit, in decimo octauo anno, hoc est,in plena pubertate nullum iuris effectum contingere: cum nec in ea ætate rerum suarum puberi administratio committeretur, nec desineret habere curatores. Quare interpretatus est,legatũ ex sentẽtia testantis dilatum esse in eam ætatem, in qua legatarius careret in integrum restitutione, & res suas, & id, quod legabatur, posset administrare,iuxta l.final.infrà de condicti. & demonstratio. Sic ego Vlpiani nouam sententiam excuso, quæ alioqui periclitari videretur. Cum igitur ad hoc magis respexerit, dum in integrum restitutio-

nis

nis mentionem fecit:potest credi,ad momentum subtile ætatis non intendisse:vt non diuersam interpretationem intellexerit faciendam in hac conditione,quã si viginti quinque anni expressi fuissent.

1 Posthumus an faciat deficere huiusmodi conditiones, Si Titio filius natus non erit, Si Titius sine filijs decesserit.
2 Intellectus l.Si quis hæres ita scriptus.ff.De acquiren.hære.
3 Tunc,dictio,quid operetur.
4 Intellectus l.Hoc iure.ff.de verbo.obliga.

De intellectu l.4.§.j.ff.de condi. & demonstra.

CAP. XIII.

POMPONIVS. Si ita scriptum sit, Si in quinquennio proximo Titio filius nõ erit,tunc decẽ Seio hæres dato: si Titius ante mortuus sit,nõ statim Seio decẽ deberi: quià hic articulus,tũc,extremi quinquẽnij tẽpus significet.Cũ Iureconsultus intelligat,conditionem negatiuam extitisse, si nullo ex se nato filio, Titius ante quinquennium à testamenti tempore mor-
1 tuus esset,videamus,† si non nato filio,sed concepto,Titius decessisset, & posthumus intra quinquennium nasceretur, vtrum conditio similiter extaret, an verò deficeret. Et Alberic. in huius l.princip. securè interprætatur, legati conditionem deficere : quia in proximo quinquennio Titio filius natus intelligatur,argumen.l.Is cui. infrà Quando dies lega. cedat.l. Si quis prægnantem. infrà De regul. iuris. Sed Pomponius fortasis contra sentit,quum scribit, Titium antè decessisse,quàm videlicèt ei natus esset filiùs. Per hoc enim conditionem extitisse significauit:vt obiter perstringam corruptum Bartol. & Ioannis Imol.summarium,in quo pro,existit,legitur, deficit. Sed & conditio quia sit voluntaria,& de testantis sententia nihil sit compertum,ex verbis videtur æstimanda,iuxta ea, quæ notaui in §. Et quid si tantum.l. Gallus. suprà De liberis & posthumis Planè Titio nasci filius dicitur quum ei viuo nascitur:quia qui mortuus est, non sit iam Titius. Nec filius,qui viuo Titio conceptus fuisset,pro nato haberi debet:quoniam de ipsius vtilitate non agitur.Allego Bald. sententiam notabilem in l. pen.suprà De statu homi.vbi cùm talis conditio institutioni esset adiecta.Si rex Parthorum decesserit sine filijs ex se legitimè natis, instituo hæredẽ sanctam Iustinã de Padua:respondit,extitisse conditionem institutionis,si rex Parthorũ decessisset,nullo ex se nato filio.Nec referre existimauit,quòd pregnantẽ vxorẽ reliquisset, ex qua postea natus esset filius:quia inspici magis deberet veritas verborũ. Idq; Rapha. Fulg. inibi sequitur:quanuis contrarium prima fronte humaniùs videri dicat.Idem sequutus est Angel.Aret. in.§. Cùm autem. Insti. De tute. Aret.in l.Qui filiabus.col.pen.suprà De legatis primo Alcia.in l. Quod dicimus. infrà De verbor. significatione. Collige secundò quòd remota dictione, tunc, decem statim Seio deberentur: nec expectandum esset quinquennium à tempore testamenti numerandum.Concordat l. Hoc iure. infrà De verborum obligationibus vbi ex illa sti-

pulatione, Si Lucius Titius ante calendas Maias in Italiam non venerit,decem dare spondes, possunt agere statim atque Lucius Titius vita functus fuerit:nec expectare calendas Maias debeo. Sed si conditio ex promissoris potestate penderet, diuersum probaretur: quia dies esset expecttanda.l. In illa. secundum receptam interpretationem, infrà De verborum obligationi. Vnde colligitur †intellectus l.Si quis hæres 1
ita scriptus. suprà de acquiren. hæredi. vbi substitutus non expectat diem.Accursius ibi,Bar.& Castrens.in d.l.in illa.rationem reddunt,quoniam ex die hæreditas substituto dari non potuit. Quod Iason ibidem in versic. Circa tertiam.non satis intellexit,prouectos inuocans contra Accursi. & Bartol. qui de secunda institutione,non de prima intellexerunt.Ego verò interpretor,quia hæreditas ex die dari nequiret, idcireò Iureconsultum in d.l.si quis hæres.scripsisse, nemo dubitat,&c. Cæterum etsi similes testator esset,qui ex die hæreditatem dare potuisset.l. Miles ita.suprà de mili.testa.adhuc idem responsurum Iureconsultum cum aliqua tamen hæsitatione,opinor,argu.d.l. Hoc iure. nisi dictio, tunc,voluntatem militis exprimeret,argu.huius.§.Nam & in specie d. l.Hoc iure.si esset incerta stipulationi dictio,tunc,non videtur dubitandum,quin ante calendas Maias promissor exigi nequiret. Vbi autem paganus in dicta l. Si quis hæres.vsus fuisset in substitutione dictione, tunc,nihil operaretur,vt ibi glos.rectè docuit. Qua ratione Ludo.Roma.notandus est in l. Cùm hæres §.j. numero.4. eodem titul. qui non satis cum iudicio,tentauit dicere,quòd is.§.non procederet,si posita esset dictio,tunc, Quasi verò ratio Iureconsulti ibidem non æquè locum habeat,etsi hæres ex semisse purè institutus, sub conditione instituatur ex reliquo semisse, adiecto hoc articulo, tunc, Quantum †autem operetur dictio, tunc, in sul stitutionibus, diximus in repet.§.Et quid si tantum.in 5.parte.numero.99.Nouissimè quæro,quid si hîc cõditio talis fuisset, Si quintis calendis Ianuarijs proximis Titius filium ex se natum non habuerit? Et mihi nouè videtur,posse vtiliter defendi, quòd in tali specie non procederet sententia Iureconsulti hîc. Si quidem hæres decem Seio non teneretur prestare, nisi post calendas, etiam si non esset posita dictio, tunc. Nam & in †illa stipulatione, Si 4
Lucius Titius proximis calendis Ianuarijs in Italia non fuerit, decem dare spondes,vtiliter dicitur cessare dicta l.Hoc iure. & diem superesse promissori,quanuis priùs conditio extiterit. Hoc Petrus Rayne. Albe- Ioannes Imol.& Soz.hîc voluerunt,moti argumento d.l.In illa. vbi intellexerunt,diem expectari, quia certus erat. Sed tamen vbi conditio pendent ex potestate promissoris, cum Bartol.& receptiore sententia probandum reor,nihil interesse,vtrum ita concipiam, si ante calendas Maias Stichum non dederis:an ita,si calendis Maijs,argu.d.l.In illa.vbi Iureconsultus in negatiua conditione, quæ esset necessaria. vsus est illa specie,si intra calendas digito cœlum non tetigeris. Videntur etiam argumento esse text.in l.Veluti. §.finali l.Quicquid astringendæ.§.fin.

infrà

infrà De verb. obliga. Vbi autem conditio ex facto eius, qui obligari debet, nequaquam pependerit, hîc vtique probari poterit talis differentia, quam eleganter ita constituit Bened. de Plumb. in l. Si ita. nu. 6. vers. Tamen pro declaratione. infrà De manu. testa. Et videtur facere text. in l. Cùm hæres. §. Seruire. infrà De statulibe.

1 Fiscus semper diceretur esse in sumptu, quē videlicèt semper publicæ necessitates vrgeāt.
2 Fiscus non potest agere ante diē: quanuis remittere paratus sit interusurium temporis.
3 Fiscus pecuniam alienatam à debitore suo potest reuocare condictione ex leg.

De *intellectu l.* j. C. De *condict. ex leg.*

CAP. XV.

DIOCLE. & Maxi. Imperatores Vlpio. Licèt ante tēpus debita exigi non possint: tamen si te ex primipilo debitorem fisci constitutum, ac patrimonium tuum exhaustum Præses prouinciæ compererit, vt ad solutionis securitatem solum fenebris pecunię subsidium supereſſe videatur, commonebit debitorem tuum, si saltam ipse soluendo sit, vt ante diffinitum tempus debita tibi repręsentet, vt fisco, cuius ob necessitates publicas potiorem causam esse oporteat, debita pecunia exoluatur. Communis intellectus est huius legis, quòd fiscus iure singulari vtitur in eo, quòd ante diē potest exigere debitorem, remisso tamen intervsurio medij temporis. Hoc ex communi Doctorū traditione resoluunt Alexan. & Iason in l. Pecuniam. ff. Si certum peta. Iohan. Lup. in repet. cap. Per vestrās. in iij. nota. §. ij. nume. pen. Sed contra hunc intellectum communem vrget fortissimè tex. in l. Iustas. infrà De iure fisci. lib. x. vbi nec fiscus potest agere ante diem. Salic. variādo intelligit, fisco regulariter non esse concedendum, quòd ante diem agat. d. l. Iustas. Hîc autem putat, priuilegium fisco dari, non tantùm quasi fisco, sed quasi fisco, cui publicæ aliquæ speciales necessitates immineren t. Et hanc Salic. interpretationem, eo non relato, sequutus videtur Philip. Dec. in d. l. Pecuniam. col. pen. Iuxta hoc est, quod Baldus hîc scribit, emptores gabellarum pro necessitate Reipub. posse ante tempus exigi, remisso interusurio medij temporis. Verum hæc interpretatio non est iusta: quia soli fisco hîc priuilegium datur. Quod autem scriptum est, fisci potiorem causam esse debere ob necessitates publicas, manifestè exprimit rationem generalem, quæ induxit priuilegia fiscalia. Semper enim fiscus est † in 1
sumptu, vt Bald. hîc explicauit, & Alexander ex Bald. vbi suprà. Et hoc Bartol. hîc videtur sentire, & in l. iij. §. Multa. ad finem. ff. De iure fisci. Quod cùm ita animaduerteret doctissimus Roderi. Xuar. in repet. l. Ppost rem iudicatam. in vij. limita. ad finem. ff. De re iudica. fluctuauit, & hanc l. cum d. l. Iustas. non rectè conciliari, testatus est. Prętere a si fiscus ageret ante diē, videretur acturus actiōe ex cōtractu, quę orta esset: nō verò cōdictione ex l. extraordinaria. Cuius rei memi nit Bal. in l. vna, col. ij. §. Vt actio. ab hęre. Quare ego contra receptā sententiam nouè asſero, † nō esse datum fisco huiusmodi priuilegiū, iuxta 2
expressam l. Iustas. Idq; ipsum interpretor, ab Imperatoribus hîc præ-

missum fuisse. Senserēt enim, quòd licèt ante tēpus debita exigi nō possent, etiā agente fisco. d. l. Iustas. tamē fiscus poterat in facti specie proposita exercere aliud priuilegiū, quod huic perpetuę regulę minimē derogabat. Nā Vlpius iam ex primipilo fisci debitor fenebrē pecuniā dederat Titio, post biēniū sibi reddendā. Fiscus cōtra debitorē Vlpiū egit iusto tempore, id est, non ante diē. Cū autem exhaustū eius patrimoniū repertum esset, potuit fiscus condictione ex lege agere contra debitorē Vlpij, vt debita Vlpio ante definitū tempus sibi repręsentaret. Et quod mirari possis, ita potuit agere, vt sine vllo interusurio sibi esset reddenda solida pecunia, quam mutuam Vlpius dederat, aduersùs Accursij, & omniū opinionē. Didici enim, † fiscum inter alia priuilegia hoc habere, quòd pecuniā alienatā à debitore suo reuocat condictione ex lege etiā à creditore, cui fuisset soluta. l. Deferre. §. fin. ff. De iure fisci. Quo casu etiā si contra tertiū sit actio personalis, res magis, quā persona conuenitur ad instar hypothecę. l. Denique. ff. eo. tit. Igitur multò magis eodem priuilegio fiscus vtetur contra eum, cui debitor mutuam pecuniā dedit: nec vlla habebitur ratio temporis diffiniti à debitore: quia res, hoc est, pecunia euincitur. l. Pecuniam. vbi Accurs. in verb. extraordinario, hoc vero sensu legem nostram accepit, infrà De priuile. fisci.

1 Institutus sub conditione, non potest adire hæreditatem, quandiu ignoret, conditionem extitisse.

2 Substitutus ei, qui ex duobus impuberibus fratribus supremus moreretur, si ambobus peregrè defunctis ignoret, vter nouissimus decesserit, neutrius hæreditatem adire potest: vtriusque bonorum possessionem accipere potest.

De intellectu l. Qui ex liberis. ff. De bono. possess. secundum tabu.

CAP. XVI.

PAPINIANVS. Qui ex liberis meis impubes supremus morietur, Titius ei hæres esto. Duobus peregrè defunctis, si substitutus ignoret, vter nouissimus decesserit, admittenda est Iuliani sententia, qui propter incertum cōditionis, etiam prioris posse peti bonorum possessionem respondit. Omnes hactenùs hîc, & in l. Ex duobus. suprà De vulga. & in l. Qui duos. suprà De reb. dub. expressum hac l. putauerunt, quòd sicuti duobus impuberibus vno casu pariter mortuis substitutus, vtriusque hæreditatē potest adire: ita si ambo impuberes peregrè non simul mortui sunt, potest vtriusque hereditatem adire substitutus, qui ignoraret, vter nouissimus decessisset. Ego contrà existimo, talem opinionem etsi receptissimam, iuris rationibus non congruere, atque adeò falsam esse. Idque ipsum euincunt illa verba, propter incertum conditionis, quibus contineri respondendi ratione vulgò creditur. Si quidem propter incertum cōditiōis substitutus, qui ignoraret, vter nouissimus vita functus esset, neutrius hereditatē posset adire, Heres † enim sub cōditione institutus tandiu hereditatē adire nequit, quandiu ignoret, conditionem extitisse, quę re vera extiterat. l. Multū interest. s. de condi. & demōstra. Vnde in specie d. l. Ex duobus. & d. l. Qui duos. intelligēdū puto, vt quāuis ambo impuberes vltimi sibi decesserūt, & per hoc vtriusq; substitutionis cōditio 1

exitit,

extitit, ſubſtitutus tamẽ, qui ſciat, ambos deceſsiſſe, ignoret autem, ambos ſimul deceſsiſſe, non poſsit hæreditatem alicuius adire. Multò minus in propoſita ſpecie poterit adire vtriuſque impuberis hęreditatem: cũ vtique hîc non prioris, ſed poſterioris duntaxat hæreditas deferatur. Item argumentũ meę ſententię eſt labor, & contentio Iureconſultorũ in d.l. Qui ex duobus. & d.l. Qui duos. qui non aliter ſubſtitutum ad vtriuſque impuberis hæreditatem admiſerunt, quàm euincentes, vtrũque impuberẽ ſupremũ nortuũ eſſe, & alteri alterum non ſuperuixiſſe. Sic collegerunt, legitimam hęreditatem alterius non fuiſſe alteri delatam: ſed vtramque ex teſtamẽto deferri ſubſtituto, ſecundũ verba, quę defuncti præſumpta cogitatio adiuuaret. Denique apertè ſignificarũt, ſi prior, poſteriórq; daretur, non poſſe vtriuſque hæreditatẽ ex ſecũdis tabulis ſubſtitũto deferri. Poſtremò ſi ambo impuberes peregrè mortui dicerentur vltra Sauromatas, & apud omnes per æquè ignoraretur, vter eorũ nouiſsimus deceſsiſſet, deſperata probatione ordinis, quo mortui fuiſſent, nonnullo colore tentatum eſſet, ſubſtitutum ad vtriuſque hæreditatem admittendum. Verùm Iulianus, & Papinianus ſcripſerũt, ſi ſubſtitutus ignoret. Quo modò igitur credibile eſt, potuiſſe hoc Iureconſultos reſpondere, propter ignorantiam hæredis ſub conditione inſtituti, qui neſciſſet extitiſſe conditionem, poſſe eum hæreditatem adire, quam delatam ignoraret, & maximè eam, quę delata non eſſet?

2 Vera igitur interpretatio eſt, † quòd Iulianus, & Papinianus intellexerunt, vbi incertum conditionis eſset, & prior, poſteriórque daretur, ſubſtitutum, nec vtriuſque, nec alterius impuberis hæreditatem poſſe adire. Quapropter recurrendum eſse præceperunt ad bonorum poſſeſsionem Prætoriam ſecundum tabulas pupillares, quę ſcriptis hęredibus dari ſolet, etiam conditione pendente. l. ij. §. Si ſub conditione. l. Sub conditione. ſuprà eod. Nam etſi pater, qui duos haberet impuberes filios, vni ex his Titium ſubſtituat, ſi nauis ex Aſia venerit, quòd ſi non venerit, tunc alteri impuberi eundem Titium hæredem faciat, nemo dubitauerit, mortuo teſtatore, & defunctis pendente conditione impuberibus, Titium vtriuſque impuberis bonorum poſſeſsionem petere poſſe, neutrius autem hęreditatem poſſe adire vtique non delatã, pendente conditione. Vnde & in propoſita ſpecie, cùm Titius ſciret, vtróſque impuberes eſſe mortuos, ignoraret autem, vter nouiſsimus deceſsiſſet, rectè induci potuit, vt vtriuſque bonorum poſſeſsionem ſecundum tabulas peteret. Nec enim magis debuit impedire poſſeſsionem conditio, cuius euentus ignoraretur, quàm ſi penderet. Ergo legitimus impuberum hæres, qui poſt acceptam à ſubſtitũto vtriuſque poſſeſsionem probare intẽderet, alterũ priorem deceſsiſſe, hæreditatem prioris iure ordinario poſſet euincere, quę poſteriori non fuiſſet quęſita. Bonorum enim poſſeſsio huiuſmodi, non hęredis loco conſtituit inſtitutum, ſed adminiſtrationem facti, quaſi curatori tribuere ſolet. l. ſi quis hæres inſtituatur. ſuprà De hęre. inſti. Conſuleremus

tamen bonorum possessori, vt per modum cõtradictionis, si quadrien nium lapsum non esset, in integrum restitutionis auxilium imploraret ex persona posterioris mortui, qui ipso iure fratris legitimam hęredita tem amisisset: quum non adiuit, vel tutore autore, repudiauit, iuxta l. Non solũ.s̃.De in integrũ resti.l.Panthonius.suprà De acquiren.hęredi. & quę resoluit post alios Sozinus in d.l.Qui duos. n.25.s̃.De rebus. dub.

1 Mortis tempus spectatur in conditione, si in potestate patris manserit.
2 Legatũ relictũ seruo sub conditione, si in domini potestate mãserit, dominorelictũ intelligitur, sub conditione: si tẽpore mortis testatoris seruum in potestate habuerit.
3 Cibaria si seruis Titij legentur, vtrum Titio debeantur, mortuis seruis, alienatis, vel manumissis?
4 Filiofamiliàs legatum relictum sub conditione, si in patris potestate mansisset, vtrum hodie patri relictum intelligatur?

De intellectu l.Filiofamiliàs.ff.De cõdi.& demonstra.

CAP. XVII.

AFRICANVS. Filiofamiliàs legatum est sub hac conditione, si in potestate patris mansisset. Magis patri legatum videri ait, & patrem suo nomine legatum petere. Idem iuris esse, etsi seruo similiter legetur. Argumentum rei est, quòd etiã cibaria seruis Titij legentur, proculdubiò domini est, non seruorum legatum. Si quis filiofamiliàs, vel alieno seruo etiam cum demonstratione patris, vel domini purè aliquid legasset, futurum erat, vt si tempore cedentis legati, hoc est, tempore mortis filius, vel seruus in potestate patris, vel domini mãsissent, legatum patri, dominouè quę reretur.l.v.§.fina.infrà Quando dies lega.ced. Sed quia potuerunt non minùs ex volũtate admitti ijdem filius, vel seruus, si manumissi essent, quo casu sibi quęsituri fuissent, ipsi dicuntur legatarij, & ex eorum persona consistit legatum.l.Debitor.§.Seruo.s̃.de lega.ij. Denique quia pater, vel dominus, quasi ex iudicio testãtis non veniant, ex persona filij, vel serui, & eorum nomine, non verò suo ad legatum admittuntur. Ergo si testator prospexit, vt legatum omnimodò ad patrem, vel dominum pertineret, non verò ad ipsum filium, vel seruum, argutè interpretatus est Africanus, patri magis, vel domino, quàm ipsis filio, vel seruo legatum intelligi. Hoc autem prospexisse visus est testator, quum ipsis filio, vel seruo legauit, sub conditione, si tempore cedentis legati in potestate patris mansissent, id est, si tẽpore mortis, in potestate mãsissent. Nam remota interpretatione Bar. cuius commentaria referuntur longiora in hanc l.fuisse, quàm quę vulgò excussa sunt, remota etiam intricatione Castrens. & variatione Soz. nullus hîc cautionis Mutianę respectus fuit. Iuxta enim regulam Iureconsultorum † conditio, si in potesta 1
te patris mansisset, expeditã, & ordinariam habuit interpretationem, si tempore mortis testatoris in potestate mansisset.l.pen.s̃.de testa.tute.l. In cõditionibus.s̃.eo.l.Si Męuia. & ibi diximus superiore li.cap.xj.suprà De hęre.insti. Quod ita Raphael Cuma. hîc cùm iudicio interpretatur est, argu.l.In substitutione. suprà De vulga. Denique † Africani sententia, quã nemo ita explicuit, ea mihi videtur fuisse, vt perinde sit, atque 2

si patri

si patri ipsi legatum fuisset, sub conditione, si filium tempore mortis testatoris in potestate retineret. Legatum enim conditionale esse, dubitare nemo debet: quia Iureconsul. in sua subtili interpretatione retinens conditionem, legatum conditionale patri magis, non filio relictum interpretatur. Quare etsi dena in singulos annos filio, quandiu in potestate patris mansisset, relicta essent, iuxta l. fina. §. de annu. lega. æquè patri decem annua legata viderentur, quandiu filiũ in potestate retineret. Nam & in postrema huius §. specie, in qua purum legatum videtur, ita interpretandũ est, vt si seruos Titius non habeat, legatum ei non debeatur: quasi ipsi Titio legata essent cibaria seruorum. Quod & Raphael
3 Cuma. hîc confusè attingit, dubitãs, an † cibaria seruis alienatis, vel manumissis deberentur. Ex hac vera interpretatione apparet, Africani subtilitatem nõ procedere in institutionibus. Si enim hæres institutus esset filius Titij, sub conditione, si tempore mortis testantis in potestate patris mansisset, non erat futurum, vt existente conditione, patri hereditas quæreretur: quia aditio filij esset necessaria. Quod Bal. Iohan. Imo. Soc. hîc non assequuntur. De eo igitur posset dubitari, an si hereditas patri omnimodò esset querenda, conditione existente, pater ipse institutus magis videatur, quã filius. Pone enim, filiũ exheredatum, & nepotẽ ex eo institutum, sub conditione, si in potestate patris fuisset, videlicèt tẽpore mortis meæ. Hîc enim hereditas ipso iure solet queri, sicuti & legatum. l. fina. vers. argumento. §. de cõdi. insti. Nempe dubitari apud Iureconsultos potuit, an pater ipse magis institutus videretur, vt heredi tatem suo nomine ex patris iudicio sine filij acquisitõe haberet. Vnde notari apud Iulianũ posset in l. Filius patroni. infrà de bonis liberto. filium patroni, qui post exheredationẽ, videretur in hac specie hæres institutus, admittendũ ad cõtra tabulas bonorum liberti possessionem, argu. l. Si filiũ. suprà de libe. & posthu. Neque sententia hęc impugnari posset: nisi eo argumẽto, quòd institutiones ex coniectura non æquè pendent, atque lagata, secundùm ea, quę Soz. hîc dsserit. n. 5. Sed ille nõ aduertit, Africanum non in fideicõmissis, sed in legatis loqui. Planè legatorum, & fideicõmissorum non eadẽ erat natura in proposito, vt superiore lib. cap. fina. obseruauimus. Sic propè erat, vt in directis institutionibus idem, quod in legatis responderetur. Omissa tamẽ hac subtilitate, videamus, quam vtilitatẽ habuerit argutia hæc Africani consideratio? Et Rapha. Cuma. & Soz. videre se negant, quid interesset, legatarius esset pater, an filius, si vtique pater omnimodò legatum erat habiturus. Mihi autem videtur, Africanum multas vtilitates perspexisse & in filio, & in seruo, quę possunt colligi ex l. iij. §. Hoc autem. infrà De leg. præstan. l. Legatum nulli. suprà De adimen. lega. l. Edicto. §. Ad eos. infrà De iure fisci. l. Si deportati seruo. suprà De leg. iij. coniuncta l. j. & quod ibi nota. C. De hære. insti. Quæ vtilitates vt plurimum durabunt hodie in seruo, cui relictum sit, sub conditione, de qua hîc. In filiofami.
4 meritò dubitari potest, † an hodie in huius text. specie legatarius ipse

magis sit. Nam si hodie Titij filio legatum simpliciter dederis, eueniet, vt etiam si tempore mortis tuę in potestate patris manserit, non patri, sed sibi proprietatem legati acquirat, l. fina. cũ vulga. C. De bonis quæ libe. Ergo si eidem filio, sub huius l. conditione legatum reliqueris, non est eadem interpretãdi ratio hodie, vt patri magis legasse videaris. Quare Rapha. Cuma. hîc tentauit dicere, patri videri legatũ vsumfructum, filio proprietatem. Sed Bar. sentẽtia receptior est in l. fina. C. De vsufru. & in l. Cùm aliquis. C. De iure delibe. existimantis, legatũ pleno iure ad patrem pertinere, per hunc tex. Quia verò huius l. ratio hodie cessat, secundũ ea, quę modò ostendimus, probabiliùs est dicere, vsumfructum duntaxat patri quęrendum. In eo igitur erit quęstio, vtrũ pater sit legatarius in vsufructu, prout Cumanus hîc tentauit: an verò iure potestatis eum per filium acquirat. Cuius quęstionis inter alia emolumentum esset, quòd si patri videatur legatus vsusfructus, ab eo solidus retinebitur: quanuis filiũ emãcipauerit. Alioqui diuersum erit, iuxta l. Cũ oportet. §. Sãcimus. C. De bonis, quę libe. Ne tamen eiusdem rei legatę diuidatur interpretatio, planiùs est, cõtra receptiorẽ sententiã contendere, filiumfami. totius rei legatariũ esse, & vsumfructũ iure potestatis patri per filium acquiri. Quod Raphael Fulgos. tentauit in d. l. Cùm aliquis. n. 1. & idem Raphael Cuma. in l. Si filiofami. in fi. infrà De dona. causa mortis. & Abbas Panorm. in cap. Raynutius. in fi. nume. 2. De testa.

1 Annui legati conditio, dum mater cum filio erit, non existit statim atque mater cum filio esse cœpit.

2 Anni vnius integrum legatũ debetur mulieri, cui relictũ est annuum, dum cũ filio esset, si vel vna die cũ filio esse cœpit, mox casu impedita nõ potuit amplius vna cũ eo esse.

3 Intellectus l. Iulianus. §. j. ff. Ex quibus causis maio.

4 Annuum legatum vxori relictum, quandiu castè, & sine marito vixisset, vtrùm mulieri debeatur integrum, si post duos menses à morte mariti statim nupsit?

5 Intellectus l. Filiæ. ff. Le annu. lega.

De intellectu l. & quis ita legauerit. ff. De condi. & demonstra.

CAP. XVIII.

POMPONIVS. Si quis ita legauerit, dum vxor mea cũ filio erit, hæres meus ei tantum dato, si ea latitans patronum de medio discesserit, vt tamen cõfilium retineret habendi secum liberos, deberi ei legatũ, Trebatius, & Labeo aiunt: quia nõ omne momentum exigendum est, vt cùm liberis sit, sed eam mentem, & id propositũ habeat, ne filium à semet dimittat, neuè per eam stet, quominùs cũ ea filius educetur. Cũ hîc agatur de annuo legato, vt Accurs. & omnes rectè interpretãtur, sciendum est, de vnius anni legato Iureconsultos tractare. Constat enim, potuisse matrem à filio discedere sine vlla iusta causa, & legata duorũ, vel pluriũ annorũ amittere, & deinde ad filium redire, vt legata annua capere incipiat. l. Pater Seuerinam. §. fina. vbi hoc exprimit Albe. infrà hoc tit. Senserunt igitur † Iureconsulti, vnius anni legatum mulieri non deberi, quę à liberis sine vlla causa migrasset, animo eos deserendi. Et est æquissima hæc sentẽtia. Alioquî malicijs indulgeremus, si posset mulier initio cuiusliber 1

cuiuslibet anni,cum liberis vnà biduo,vel triduo habitare,mox recede re,& legatum annuum capere. Quod ita præceperunt Cumanus in l. Qui concubinam. §. Vxori.suprà de lega.iij.Pau.Castrens. & Soz.hîc. Ideóq; ego ita interpretor accipiendũ,quasi nõ videatur paruisse mulier cõditioni,quæ exigebat perseuerantiã, nec momento implebatur. Quod Bal.allegando hanc l.tradidit in l.Humanitatis.n.28.C.de impube.& alijs substi.& sequuti sunt eum Alex.cons.53.Consideratis.n.final. libr.6.Iason col.fina.Dec.numero.3.in l.Si quis hæredem. C.de insti.& substi. Plus arbitratur Cuma. hîc, text. nostrum intelligendum fore, quum mulier per aliquot dies abfuit. Nam si maiore anni parte abfuisset,etiam casu impedita,putat,nõ deberi legatum annuum mulieri.Moueatur ex notissima iuris regula,qua constitutum est,conditionem mixtam casu deficientẽ facere,vt deficiat relictum.l.In testamento.ij.infrà hoc tit.Et hoc modo temperendam censet opinionem Dyni,& Alberi. hîc,qui huius l.argumento scripserunt,relictum alicui, quandiu procuraret negotia filiorum testatoris, deberi eidem, si propter partialitatẽ expulsus de ciuitate non potuisset ea negotia procurare.Ego verò Cumani sententiam nequaquàm probo, qui existimen † deberi mulieri 2
legatum vnius anni,si vel per vnum diem vnà cum liberis fuit, & deinde casu impedita non potuit ampliùs vnà cum eis esse.Allego text.in d.§. Vxori. in verb. quantolibet tempore. vbi expressum est sufficere quantumlibet tempus ad consequendum vnius anni legatum ei, quæ casu non potuit vnà cum filio esse, iuxta voluntatem testatoris. Non obstat iuris regula,quæ Cuma.mouit:quoniam regulæ illa danda sunt. Primum quòd mulier, si nunquam cum liberis post mortem testantis vna fuisset,casu fortuito impedita, ad annui legati emolumentum admitti nequiret.Sed & in specie huius l. si vxor testantis cum liberis vnà habitasset vndecim mensibus, & viginti diebus continuis, deinde latitans patronum è medio discessisset,non posset ad secundi anni legatum admitti, eadem ratione. Cæterùm vbi semel parere cœpit conditioni,vnà habitando cum liberis,non deficitur conditione: nisi quũ per eam stat.d.§.Vxori. Quod etiam hîc probari intelligo: quia Iureconsul. in muliere, quæ vnà cum liberis cœpit esse, non exigunt omne momentum,sed quòd per eam non stet.Denique in tali specie recipiendã censeo Petri opinionẽ. quam Bart.improbauit in l. Illis liber-
tis.infrà hoc tit.Hinc Labeonis,†Iuliani,Põponij, Vlpiani responsum 3
interpretor in l.Iulianus.§.j.suprà Ex quibus caus.maio. vbi responderunt,eum,cui legatum esset in annos singulos, quibus in Italia fuisset, restituendum,vt caperet,atque si in Italia fuisset, videlicèt, cum Reipub. causa absens conditionem non expleuerat. Accursius opponit, quòd iure cõmuni capere debuit,qui fortuito casu in Italia nõ fuisset, 1
arg.hui9 tex.Et cõtra Iurecõs.verba scripsit,sine Prętoris auxilio admittendũ.Alberi.autem,& Bal.dicunt,conditionẽ fuisse mixtam, quæ casu defecerat.Sed hic tex.qui implicauit Accursiũ, in mixta conditione

nimirùm loquitur. Bar. igitur diuinauit, conditionē adscriptā fuisse fauore alicuius. Et Bartolum visus est sequi Aretinus in cons. 67. col. 4. Sic intellexit, nostrā legem nō procedere, si fauore liberorum conditio fuisset adiecta: quod vtique cōtra Iureconsultorum sententiā videtur esse. Vera igitur eius. §. interpretatio est, restituendum legatarium ad annua legata, quæ amisisset ipso iure, dū in Italia non fuit. Quòd si quanto libet tēpore in Italia fuisset, mox Reipub. causa abesse cœpisset, ad illius anni legatū nō esset necessaria in integrum restitutio, vt in d. §. Vxori. Esset autem necessaria ad sequentiū annorū legata, quæ nō cessissent ipso iure, conditione omnimodò defecta. Ex his colligo, †dubitatri pos 4
se, an Signoroli sensentia vera non sit, cons. 66. quā securè probauit Iaso. in l. Diuortio. n. 7. suprà Solu. matrimo. Cū enim quidā legasset vxori decem saccos frumenti annuos, quandiu castè, & sine marito vixisset, respondit Signoro. mulieri, quæ intra duos menses à morte mariti nupsisset, vel mortua esset, integrū nihilominùs vnius anni legatū deberi. l. A vobis. s̄. de annu. lega. meliùs facit l. Filiæ. eod. tit. Ego animaduerto, Signoro. placitū recipi debere, quū mulier mortua est: quia per eā non stetit, argu. nostræ l. & d. §. Vxori. Sed quo casu post duos menses nupsit videtur ex voluntate defuncti non esse admittenda: quasi defecerit conditio annui legati, argu. nostræ. l. coniuncta authoritate Bal. Cuma. Castrēs. Alex. Soz. Ia. & Decij, quos suprà allegaui. Nec refragabitur huic †sentētiæ tex. in d. l. Filiæ. quoniā potest eleganter responderi, quòd in 5
ea specie, quātolibet tēpore filia fuisset vidua, dubitauit annui legati emolumentū capere. Nec enim pater conditionē adscripserat, vt in viduitate filia permaneret. Proinde cōditio ex volūtate nō exigebat perseuerantiā, iuxta ea, quæ circa d. l. Filiæ. diximus in repet. §. si arbitratu. 9. limita. n. fi. & in fi. limita. n. 20. quę & nouo hoc argumēto cōprobātur.

1 Habitandi cum filio in certa ciuitate conditio adiecta matri illud significat, quòd & in eadem domo simul habitet.

2 Annui legati cōditio, si morabitur cum Titio, non deficit regulariter morte Titij, contracommunem sententiam.

3 Intellectus l. j. C. de lega.

4 Intellectus l. Illis libertis. ff. de conditio. & demonstra.

5 Habitandi in certa ciuitate conditio non minùs remitti debet, quàm modus.

6 Annui legati conditio, dum Capuæ erit, videtur valere, contra communem sententiam.

De *intellectu l. Qui concubinam. §. vxori. ff. dæ leg. iij.*

CAP. XIX.

LABEO. Vxori meæ, dum cū filio meo Capuæ erit, hæres meus. cc. dato, filius à matre migrauit. Si ambo Capuæ habitassent, legatū matri debitum iri putauit: quanuis vnà non habitassent. Sin autem in aliud municipium transissent, vnius anni tantummodò debitū iri, quo vnà habitassent quantolibet tempore. Trebatius ait, videamus, an his verbis, dum cum filio Capuæ erit, non conditio significetur, sed ea scriptura pro superuacua debeat haberi? Quod nō probo. Sinautem per mulierē mora nō est, quominùs cum filio habitet, legatum ei deberi. Hîc apparet, legatum

cc.

cc. quod non proponebatur, expressim in singulos annos relictũ, intelligi nihilominùs annũ ex conditione, dum cũ filio, &c. Quod Accurs. Bar. & omnes Dd. hîc obseruarunt. Vnde in repet. §. Si arbitratu. in fin. amplia. n. 24. dixi, in legato annuo debere intelligi. §. Hoc sermone. l. Boues. infrà de verb. signifi. Et miror equidẽ, quòd Io. Imo. ex professo in l. substitutione. col. j. ff. de vulga. maluit duriùs diuinare, quòd ibi aliqua
1 species non multiplicabilis fuisset relicta. cũ verò tria Labeonis respon
sa hoc. §. contineantur, prioris responsi interpretatio est, † quòd legati annui duplex videbatur esse cõditio, vt & mater vnà cũ filio in eadem domo habitaret, & præterea Capuæ habitaret. Vnde quia filius à matre migrauit, nec vnquãredijt, cedũt legata annua per eos annos, quibus Capuæ ambo habitauerũt: qua vna conditio verè impleta sit, alter pro impleta habeatur. Impleta est verè vna cõditio, dum Capuæ ambo habitant. Altera pro impleta habetur, dum per filiũ stetit, quominus vnâ habitarẽt. Et ita Accur. rectè intellexit. Bar. cõtrà huius cõditionis vim vnã esse constituit, vt Capuæ ambo habitent, etsi vnà nõ habitent. Motus est, quòd in hoc priore responso nõ fuerat impedita per filiũ cõditio cum in vltimo respõso hæc species ponatur. Idẽ probauerunt Io. Imol. in l. si quis ita legauerit. infrà de cõdi. & demonstra. Angel. Aret. in tracta. de testa. in glo. Itẽ reliquit Caio annuũ, donec cũ filijs steterit. Sed non dubito, quin Accursij interpretatio verior sit, quã sequitur Albe. & Cuma. hîc, & Soz. in d. l. Si quis ita legauerit. n. 6. Nec obstat vers. fi. quo deceptus est Bar. quoniã ibi impedita fuit vtraque cõditio per filiũ, qui â matre, & Capuæ migrauit, vt Cuma. hîc, & Soz. vbi suprà rectè interpretati sunt. Vnde sequitur, quòd si ambo Capuę habitassent triennio, quãuis nullo vnquã tẽpore vnà habitassent, trium annorũ legata matri sine dubio deberentur, si filius, qui migrauit, nunquã ad matrem redire voluit, iuxta l. Pater Seuerinã. §. fin. infrà de cõditio. & demõstra. Quod Ioã. Igne. nõ est assequutus in repet. Authẽ. Ex causa. n. 50. vers. Est tamẽ. C. de libe. præte. vbi latè institit super huius §. interpretatione. Sequitur difficilius responsum in vers. Sinautẽ. Difficultatẽ facit, quòd vnius dũtaxat annilegatũ in hac specie matri debetur, quo vnà habitassent quã tolibet tempore. Et Bartol. quidem intelligit, hîc conditionem casu defeciſſe, ideóque sequentium annorum legata non deberi. Sed Nicola. de Matha. in l. j. C. De lega. quem ibi Philip. Corn. retulit. ij. col. interpretatus est, idcirco legatum non durare: quia stetit per mulierem legatariam, quominus conditio impleretur. Idem sensit Fulgosius inibi, cuius sententiam explicauit Alexan. numero. 2. nihil constituens circa huius. §. interpretationem. Idem, nemine relato, contra Bartol. effusiùs iactauit Ioan. Igne. in d. repet. Authen. Ex causa. numero. 51. Sed pro Bartol. potest dici, non stetisse in hoc verſic. per mulierem. Etenim si per eam stetisset, non deberetur ei legatum integrum vnius anni pro vno die, quo vna cum filio habitasset. l. Si quis ita legauerit. vbi diximus, infrà de condi. & demonstra. Quod ita cum Barto. probat hîc

Cuma.Castrēs.& Soz.in d.l.si quis ita legauerit.Non tamē interpretor, per filium stetisse:quia eo casu legata etiam plurium annorum mulieri deberentur,per quam non stetisset,vt in versi.fina. Deniq; quia mulier simul cum eodē filio in aliud municipiū transierat, non est visum,per eam stetisse.Nec enim creditū est,in euersionē conditionis fecisse matrem,quæ cùm filio Capuæ habitatura videbatur : nisi vrgentibus vitæ rationibus cum filio simul in aliud municipium transisset.sic casu quodam magis,quàm mulieris culpa videtur impedita cōditio. Vnde Bar. hîc,& in l.Illis libertis.infrà de condi.& demonstra.& in l.j.C.de legat. contendit,legatum annuum deficere,si casu impediatur morandi conditio. Proinde cùm Accursio defendit,speciale esse in alimentis, quod ibi Iureconsul.respondit,& in l.Annua.in princip.infrà de annu.lega.& in l.Caio.§.j.infrà de alimen.& ciba lega.& in l.j.C.de lega. Sed quanquam Accursij,& Bart.opinio frequentiùs sit recepta, vt per omnes in d.l.Illis libertis.& in l.j.C.de insti.& substi.& in d.l.j.C.de lega.ego recceptam opinionem arbitror ex parte veram,ex parte falsam esse. Nam si ita annuum legatum relictum sit,Vxori,dum cum filio meo erit,Liber esto, quoad cum Claudio morabitur, Titio, quandiu filiæ meæ negotia gesserit, sine dubio probandum est morte filij legatum annuum finiri, secundum verba conditionum. Proinde rectè admittendum est,pietatis intuitu alimentorum legatum post mortem durare, mortuo eo,cum quo morandum erat.d.l.j.C.De lega.d.l.Caio.§.j.Sed si annuum relictum sit,in hæc verba, † Libertis decem annua do lego, si cū vxore mea morati fuerint,si cum filio meo morabuntur, hîc cōtra receptam opinionē magis puto,si liberti cum vxore morati sint, aut per eos non steterit,sed per eam,quominus morarentur,legatum annuum mortua vxore,durare,& iure ordinario deberi. Hoc enim casu conditio finita est morte vxoris,non verò legatum, argumen.l. Cùm tale. infrà De conditio.coniuncta l. Titio fundus, versic.cum in omnibus. eodem titul. quia testator morari voluit, libertum cum vxore viua, non cum mortua. Et ita videntur intelligi debere l. Annua. infrà De annu. lega.l. Libertis.§.j.l.Stichus. §. finali,infrà De alimen. & ciba.lega.l. Illis libertis. infrà de conditio. vt nihil ibi sit speciale in alimentis. Planè si antequam libertus proficisceretur ad morandum cum filio testatoris, filius vita decederet,hîc vtique conditio mixta videretur,casu defeciisse.l.Legatū.C.de cōditio.insertis. & iure ordinario legatū deficeret.deniq; oporteret decurrere ad singulare ius alimētorū vt cōditio pro impleta haberetur,argu.d.l.j.C.de lega.& eius, quod in libertate receptū est in l. cū ita datur.infrà de conditio. Hanc sententiā circa d.l.Annua.cum simi.tentauit Fulgo.in l.j.C.de insti.& substi. motus argu.d.l.Cùm tale.Sed Cuma. in d.l.Illis libertis. quanuis Fulgosi. non referat,eius opinionem refutasse videtur,dicens,d.l.Cùm tale.non procedere in annuo legato.Mouetur.l.Pater Seuerinam. § fi.eo.ti.Hoc idem cōtra Fulgosium sensit Corn.in d.l.j.C.de insti.& substi.col.iij.in

princ

princ.quũ scripsit.d.l.Cũ tale.alio casu loqui. Ias. etiam ibidem districtè asseruit,Fulgo.considerationẽ stare nõ posse in legato annuo. Quã tamen Dec.n.11.frigidè tuetur.Ego respondeo d.§.l. Pater Seuerinam. §.fina.quã Cuma.allegauit,non obesse Fulg.quoniã Iureconsl.ibi loquitur in cõditione,quandiu res filię libertus gesserit:in qua specie & legata annua sint, & plures etiã videntur conditiones.Sed in proposito quũ legatũ annuũ relictũ est libertis, si morarẽtur cũ filio,legata annua plura sunt:sed vtque pluriũ legatorũ vna est cõditio si morarentur. Quam differentiã inter d.l.j.C.de lega.& d.l.Annua.cum iudicio cõstituit Pau. Castrensl.in l.j.col.ij.C.de lega.quẽ ibi Alex.visus est probare.2.col.Sed etsi Corn.ibidẽ col.fi.eam reiecerit,differentia nihilominùs rationẽ habet.Quæ cõprobatur authoritate omniũ Dd.contra glo.ibi in l.fina.C. de indicta vidui. tollen. vbi putauerunt,multum intereſſe inter hanc conditionem legati annui, quandiu non nupserit,& illam, si non nupserit.Induco pro hac differẽtia tex.in d.l.j. C. de lega. cõiuncta d.l.Illis
3 libertis.Animaduerto enim,†in d.l.j.Imperatorẽ ex præsumpta cogitatione testatoris contra verborum figurã interpretatũ,nõ defecisse conditionẽ alimentorũ.Contra in l.Illis libertis.Iureconsultus apertè significat,†conditionẽ alimentorum secundum verba non defecisse morte
4 filij.Quare etsi testator probaretur,propter filij vtilitatẽ ijs,qui cum eo morati fuissent,alimenta præstari voluisse, adhuc intelligit,legatarios, qui conditioni paruissent,actionem ex testamento habituros ipso iure: quanuis contra defuncti voluntatẽ petentes exceptione doli repellantur, vt Accur.ibi rectè accepit.Vnde si in specie d.l.j.C.de lega.testator probaretur propter vtilitatẽ Iusti Claudij alimẽta libertis reliquisse, iuxta ea,quæ tractauit Dec.consi.485.n.5. & consi.601.nemo diceret,libertis ipso iure actionem ex testamẽto futuram,nec vllã testatoris pro libertis cogitationem præsumendam.Nouissimè cum Bar. opponimus huic conditioni Papiniani responsum in l.Titio centũ.§. Titio centũ. ij.infrà de condi.& demonstra.Bar.distinguit,modum non valere,vt in d.§.Titio.conditionem autem hîc valere.Quod etiam probauit in d.§.
5 Titio.in vltima solu.sed hæc†differentia rationem non habet, & meritò reprobatur à Cumano inibi.Rectiùs ergò Bart.Cuma.& Imo.in d. §.Titio.rationem habent,quòd hîc conditio in fauorẽ filij adiecta fuerat.Ego autẽ contra eorum sententiã puto tẽtari posse,in hoc§.valitiram cõditionẽ annui legati,dum Capuæ erit:quanuis nec in filij,nec in alterius vtilitatẽ fuisset adiecta.Nã in hac conceptione,dum Capuę erit,nõ inuitatur mulier ad speciẽ seruitutis perpetuę,vt inuitaretur,si ei legatum fuisset,sub cõditione,si Capuæ domicilium habuerit, si à Capua non recesserit,iuxta ea,quæ in simili specie distinguunt omnes in l.finali contra glos.ibi.C.de indicta vidui.tollen.& dixi in repet.§. Si arbitratu.in 8.limita.numero.4. Pro qua sententia considero, quòd si ita legatũ esset Titio,si in Italia domiciliũ habeat,propè est,vt idẽ responsurus fuerit Papinia.quod respõdit in d.§. Titio.Et tamẽ illã legati an-

nui conditionem, dum in Italia erit, valere inter Iureconsultos uc sti- o
tit. l. Iulianus. §. Eum qui. l. Si quis Titio. suprà Ex quib. causis maio.

1 Hæredis interesse credendum est, quod seruetur defuncti voluntas.
2 Alere non tenetur patruus egentem fratris filium.

De intellectu l. Titio centum. ff. de conditio. & demonstra.

CAP. XX.

PAPINIANVS. Titio centum, ita vt fundum emat, legata sunt, non esse cogendum Titium cauere, Sextus Cecilius existimat: quoniam ad ipsum duntaxat emolumentum legati rediret. Sed si filio fratris alumno minùs industrio prospectum esse voluit, interesse hæredis credendum est: atque ideo cautionem interponendam, vt & fundus comparetur, & postea non alienetur. Accursi. Dynus, Alberi. Bald. intellexerunt, in secunda huius responsi parte, filium fratris non esse legatarium, sed Titium, qui in vtilitatem alumni testatoris fundum emere deberet. Vnde confectum est summarium vulgare, quòd modus respiciens vtilitatem tertij, dicitur esse finalis. Quo sensu hunc text. allegauit Bartol. in l. Quibus diebus. §. finali. n. pen. suprà eo. Vnde mirum est, quòd Ripa in l. Filiusfamilias. §. Diui. numero. 42. & 43. suprà De lega. j. prædicat, se nouè intelligere, quòd hic Titius non erat alumnus fratris filius, sed alius, qui emere deberet fundum: vt ex eo præstaret alimenta filio fratris. Verùm planior interpretatio est, quòd Titius proponitur in hac parte filius fratris testatoris fuisse, quem testator alumnum minus industrium compertũ habebat. Educabantur enim pueri apud patruos, vt apud Persium cum sapimus patruos. Proinde modus pro conditione obseruari debuit: quoniã non esset testator eidem legatarius pecuniã, nisi vt fundũ emeret, qui postea non alienaretur. Et ita Bartol. intellexit, & Cuma. & Ioan. Imol. hîc. Alexan. in d. §. Diui. numero. 5. & Ioan. Crot. in repet. nu. 33. Interesse autem hæredis versatur in eo, †quòd voluntas testatoris 1
explcatur, vt Soz. resoluit in d. l. Quibus diebus. §. fina. nu. 9. Nam quod Ioã. Crot. vbi suprà, & Ripa. n. 43. cõminiscuntur, interesse hæredis, quòd alumnus ille alimenta habeat, ne alioquî ipse teneatur eum egentem alere, falsum est. Præsupponunt enim, quòd testator ipse si viueret, egentem fratris filium alere teneretur, iuxta glo. & Bar. in l. Qui filium. suprà Vbi pupil. educa. debe. Sed nec glo. nec Bar. ibi id dixerũt, nec est verũ: quũ† patruus filium fratris egentem nõ teneatur alere, vt 2
Ange. & Ioã. Imol. rectè tradũt, in l. j. ff. Sol. matrim. Et videtur mihi facere tex. in l. si instituta. §. De inofficioso. 2. ibi, pro modo facultatum. suprà de inofficio. testa. Sequẽs quæstio est quanam ratione voluntas testantis seruetur in eo, quod voluit fundũ comparari, & non alienari. Et probabilior est Oldra. Albe. solutio in d. §. Diui. quã inibi Cuma. nu. 6. sequitur, & hîc quos, videlicèt non fuisse præceptũ Titio aut eius fidei commissum, vt fundũ cõpararet, & eum nõ alienaret: sed magis pecuniã ei relictã fuisse sub modo. Proinde hæredis est, pecuniã sine cautio-

ne

ne nõ dare. Quod si fundus alienetur, valebit vtique alienatio: sed committeretur cautio. Sedet si Alex. ibidem.n.5. improbet hũc intellectũ, quia modus hoc non operatur, sed alunni fragilitas respondetur, modum quidẽ fuisse introductũ ex fragilitate legatarij: cæterùm alienationem vtiliter esse prohibitam per viam modi. Nec valet quod Iaso. ibi. j. lect. nume. 36. opponit Accursij authoritatem, & plures tex. quoniam legibus respondetur, multum interesse inter præceptum, & modum, vt est tex. expressus in l. Filiusfa. §. Secundum vulgarem. suprà de lega. j. coniuncta l. Si cui. infrà hoc tit. Denique valere in hac specie alienationẽ fundi, & dominiũ in accipientẽ transire, illo quoque argumẽto suadetur, quòd fundus nõ erat testatoris. Sic alienationẽ ipso iure impedire nõ posse videbatur, argumen. glo. j. in vers. vt enim, in l. fi. C. De rebus alie. non alienan. & quod Iaſ. tradit in l. Si ita quis. §. Ea lege. nume ro. 21. infrà De verb. obligat.

1 Promittens centum mihi, quasi mihi antè debita ex aliqua causa, præsumitur errasse, si non debebat: quòd in legato æquè non dicitur.
2 Intellectus l. Promittendo. suprà De iure doti.
3 Dotem promittens puberi, vel impuberi non incipit ei obligari, nisi post nuptias iure contractas.
4 Obligatio quandoquè sumitur pro ipso contractu, quatenus facti est.

De intellectu l. Si diuortio. ff. De verb. oblig.

CAP. XXI.

POMPONIVS. Si diuortio facto ea, quę nihil in dotem habeat, dotis nomine centum sibi dari stipuletur, vel quæ centum duntaxat habeat, ducẽta dotis nomine stipuletur, Proculus ait, si ducenta stipuletur, quæ centum habeat, sine dubio cetum quidem in obligationẽ venire: alia autẽ centũ actione de dote deberi. Dicendũ itaque est, etiam si nihil sit in dote, centũ tamẽ venire in stipulationẽ. Sicuti cũ filię, vel matri, vel sorori, vel alij cuilibet dotis nomine legaretur, vtile legatũ esset. Omnes hactenùs pro constãti habuerũt, hîc falsę causę demonstrationẽ stipulationi nõ obfuisse, & centũ promissa deberi pręsentia mulieri ex intellecta donatiõis causa, iuxta Põponij respõsum principale. Vnde Bart. in l. Demõstratio. nu. 10. suprà de cõditio. & demõstra. idẽ iuris esse tradidit in huiusmodi stipulationibus, quod in vltimis volũtatibus receptũ est. Ego noto, † vtilẽ nihilominùs differentiã esse, quòd in legatis maritus, qui vxori centum quasi in dotem accepta legasset, videretur in re dubia sciens nõ errasse, vt no. in l. j. §. Adeo. vers. Sed si dotẽ. suprà de dote prælega. & dixi supetiore lib. cap. v. n. 3. Sed in specie huius l. promissor in re dubia videretur errasse etiã in facto proprio: nisi probaretur ex certa scientia promisisse quasi debitũ, quod non deberet, iuxta resolutionẽ Alex. hîc. n. 2. Verum Põponius nõ hoc mihi videtur respõdisse, quod huius l. interpretes putauerũt. Quod vt explicẽ, pręmitto, omnes cuiuscunque sexus, cõditiõnisque sint, obligari, dotẽ promitiẽdo. l. Promittẽdo. suprà de iure doti. Quoniã † verò res magis, quã verba intuenda sunt, Iureconſ. ibidem ait, inesse stipulationi tacitam conditionem, si nuptię sequantur. Quod ita

videtur intelligendū,vt res ipsa pro dote promissa accipiatur, quę non sit in rerū natura,antequā matrimoniū cōtrahatur,exemplo eius stipulationis,quę purè cōcepta, ex re capit tacitam conditionē. l.Interdum. infrà hoc tit.Vnde cū quis†mulieri centū dotis nomine promittit, non est actio,antequā mulier iure nubat. Quod cōtra glo.ibi in ver. potest, in fi.cōmuniter esse receptū,testatur Iohā.Imo.ij.col.in l. Titio cētū. §. Titio genero.suprà De cōditio.& demonstra.Sic apparet,non esse verā sententiā Portij in.§.Omnis.Insti.De verb.oblig.Decij in l.In omnibus obligationibus.n.2.infrà De reg.iuris,qui decepti arg.l.Qui filiū. suprà Vbi pupil.æduca.debe.existimauerunt,promissionē dotis non esse conditionalem,sed modalē.Aiūt enim,dotē impuberi promissam eidē deberi,quū primum ad nubilem ætatē peruenisset:quū magis sit, non deberi dotē puellę,nisi posteaquā iustas nuptias contraxerit.d.l. Promittē do.Ergo si vidua mulier ab aliquo sibi amicitia coniuncto centū dotis nomine stipuletur,nemo dubitauerit,inducēdā d.l.Promittēdo.Enimuerò huic mulieri applicatur ex Pōponij sentētia mulier, quę diuortio bona gratia facto cētū dotis nomine stipuletur ab eo,qui fuit maritus. Idq; oportebat Pomponiū & sentire,& respondere.Nam si stipulatiōis verba demonstrationem falsę causę pręteritę nō exprimebāt,cur intruderetur acceptę dotis,quæ data nō esset,aliena interpretatio? Prętereа si vbi stipulatio valet, in re ambigua pro spōdente iudicandū est.l. Stipulatio ista.§.In stipulationibus.infrà eo.iniquissimū esset,eū,qui sciēs, nihil se accepisse,mulieri dotis nomine centū promisisset,teneri pręsenti die:si vtiq; iuxta verba stipulatio conditionē futuri matrimonij tacitam recipiebat.Vnde & Proculi responsum,quòd Pōponius veluti suę sententię argumentum attulit,potest explicari. Laborant enim Dd. & inquirūt quid est,quòd reliqua centum actione de dote debeantur, & non potiùs per stipulationem nouata sit obligatio?Sed potest dici,actionem de dote,quanuis dilationem legis haberet,purā esse:quum stipulatio cōditionalis esset.Nec in cōtrariū trahent verba illa Proculi, in obligationē:quia†idē significant,quod illa Pōponij,venire in stipulationē, 4
vt in l.Veluti.infrà eo.l.Obligationū ferè.s.tit.j. Proinde ex stipulatiōe obligatio non oritur,nisi contractis iure nuptijs. Denique hoc ita Pomponium sensisse,conuincit legati cōparatio. Quorsum enim tam curiosa personarū, quę legassent dotis nomine,enumeratio, nisi vt doceret, stipulationem ad causam futurę dotis pertinere? In cōparatiōe autem noluit mariti personam repetere: ne iterū lectorem implicaret specie dotis acceptę.Eleganter igitur priùs adduxit personam patris, qui filiæ nupturę dotis nomine legasset iuxta parentum cōmune votū.l.Mulier. §.Cū proponeretur.s.Ad Trebellia. Mox argutè personā filij subiecit, qui matri viduę dotis nomine legasset.Nā & si infrequens esset,quòd filius matrem inuitaret ad nubēdum,quoniā vtique offendūt filium matris nuptię,iuxta ea,quę tradunt Ange.& Iohan.Imol.in l.j.s.Sol. matr. Campe.De dote.j. parte. q. xxj.potuit nihilominùs aliquando ex iustis

cauſis filius moueri. Quo exemplo & maritus ſoluto matrimonio potuit ei, quę vxor fuiſſet, dotis nomine centum promittere, quaſi cum alio nupturæ: quanuis ſoleat hoc maritorum cõmuni voto repugnare.

1 Dotis nomine mulieri relictũ, vt nubat, ſub modo magis, quã ſub cõditiõe datũ videtur.
2 Impuberi relictum, vt nubat, non debebitur eidem, antequàm viripotens facta ſit.
3 Intellectus l. Qui filium. ff. Vbi pupil. æducari debeat.
4 Intellectus l. Seruo legato. §. Si teſtator. ff. De lega. j.
5 Dotis nomine relictum regulariter eſt conditionale.
6 Dotis nomine relictum filiæ poſt contracta ſponſalia, ex voluntate purum legatum eſt.
7 Modus mixtus caſu deficiens an faciat deficere relictum?
8 Intellectus l. Si Titio. ff. De lega. j.
9 Intellectus l. Non tantùm. §. Si alienum. ff. De fideicom. liberta.
10 Intellectus l. Lucius. ij. §. Quiſquis. j. ff. De lega. ij.
11 Modus an impediat tranſmiſsionem?
12 Caſum, quo modus, vel conditio deficit, contingere in perſona legatarij, an verò in alterius perſona, multum intereſt.

De intellectu l. Titio centũ. §. Titio genero. ff. De cõdi. & demonſtra.

CAP. XXII.

PAPINIANVS. Titio genero meo hæres meus dotis Seię filię meę nomine cẽtum dato. Ante nuptias Titio, vel muliere defunctis, legatum apud hęredẽ manet. Quòd ſi nolit, eã vxorẽ ducere, cauſę legati, quod ad mulieris perſonã attinet, ſatisfactũ intelligitur. ſed Titio legatũ petenti nocebit exceptio doli mali. Sabinus autẽ exiſtimabat, nupta muliere, Titio ſine cautione legatũ deberi: quoniã pecunia dotis efficeretur. Sed cũ ante nuptias, quia purũ legatum eſt, peti poteſt, cautio mulieri pecuniã reddi neceſſaria eſt. Accurſ. hîc, & omnes ante Bar. expreſſum à Papiniano putauerũt, quòd legatũ dotis nomine relictũ, nõ eſſet cõditionale, ſed magis ſub modò datũ. Tametſi agnoſcerẽt, promiſsionem dotis nomine factam eſſe conditionalẽ. l. Promittendo. cũ ſimi. ſ. de iure doti. Superuenit Bar. & negauit, differentiã fore admittendã inter ſtipulationes, & legata: quia ſoleãt æquiparari. l. Iure ciuili. ſ. eo. Secundò legatũ hoc eſſe cõditionale collegit ex verſ. Ante nuptias. quẽ ſcripſit de neceſsitate concludere, & ita intellectũ fuiſſe ab Accurſ. in l. In teſtamento. ij. ſ. eo. Tertiò attulit quaſi expreſſum tex. in Authen. De ſanctiſ. Epiſco. §. Sed hoc pręſenti. Colla. ix. Ad verſ. Sed cũ ante nuptias. reſpõdit, mutari caſum. Et Bar. ſententiam probauerunt Bal. & Caſtrenſ. hîc, Angel. Peruſ. Ange. de Perigl. in l. Si Titio. ſuprâ de lega. j. Ange. Peruſ. cõſ. cccxxxix. Iohã. Imol. in d. l. In teſtamẽto. n. 2. Ludo. Roma. cõſ. cxxxiiij. Pro declaratione. Alex. n. 4. Iaſ. n. 9. in l. j. C. De inſti. & ſubſti. Et quaſi receptiorẽ ſecuti ſunt Corn. conſ. ccxxix. Licèt claram. n. 3. lib. iiij. Alex. qui dicit eã magis cõmunẽ, cõſ. xlij. n. 2. lib. vij. Bal. Nouel. in tracta. De dote. vj. parte priuil. lxxvj. Is huic opinioni etiã locũ futurũ exiſtimat, ſi legatum in hęc verba datũ eſſet, Relinquo Seię cẽtum dotis nomine, vt nubat: quoniam æquè verum ſit non eſſe dotem, antequã matrimonium contrahatur. Sed † hæc ampliatio non videtur mihi probabilis: quia modus expreſſus à teſtatore arguit, legatum dotis nomine datum, ſub modò relictũ fuiſſe. Planè dotis nomẽ ad modũ poteſt referri, ſi cõiectura arguat

1

teſtatorem de modò magis, quàm de conditione ſenſiſſe, vt hîc Bart. tradit,& Petrus de Anchar.conſ.ccxlj.& Corn.conſi.xl.n.15.lib.iiij.Deniq; in hoc.§.dotis nomine legatum proponitur:& tamen ante nuptias quaſi ſub modo datum peti poteſt,vt in ſequentibus apparebit.Contrariam opinionem, & quod regulariter dotis nomine relictum non ſit cõditionale, ſed purum ſub modo datum,cùm Dd.qui fuerunt ante Bar. teuuit Bal.per tex.ibi in l.Qui filium.ſuprà Vbi pupil.æduca.debe.& in l.Item quia §.j.ſuprà de pactis,& in l.ij.§.Creditum.ſ. Si certum pet. & in l.Sub cõditione.ſuprà de cõdicti.indebi.& in l.Generaliter.col. pen. C.De epiſc.& cler.& conſ.ccxlix.lib.iiij.Ang.Peruſ.in d.l.Item quia. §. j.n.3.& in l.j.C.De inſti.& ſubſti.Fulgo.in d.l.j.& in l.j.C.De his quę ſub modo.Caſtellio. Cuma. Petrus de Beſu.Iacob. Pute.in l.Si Titio.ſuprà De leg.j.quos ibi Iaſon.n.xj.retulit.Hoc idem ſenſiſſe videntur Porti.in §.Omnis.Inſti.De verb.obliga.Dec.in l.In omnibus obligationibus. n. 2.infrà De regu.iuris,quum allegauerũt tex.in d.l. Qui filiũ. Hi omnes cùm opinentur, legatum purum eſſe iuxta Papiniani verba hîc, rectè † pręcipiunt,ſi impuberi legatum ſit, non eſſe ei pręſtandum, quanuis 2
cautionem offerat, donec ad nubiles annos peruenerit. Quod & Bart. hîc tradidit,argume. l.Nec ſemel.§.Si in habitatione. infrà Quãdo dies lega.cedat.faciunt quę tradit Soz.in l.Quibus diebus..§.fi.n.5.ſuprà eo. In qua re lapſus videtur Bal.Nouel.in d.priuile.lxxvj.verſ.Primus. qui ſecurè ſcripſit, legatum impuberi relictum vt nubat, ei deberi ſtatim, cautione interpoſita:quãuis nondum eſſet nubilis ætatis.Sed opere precium eſt decernere,quid magis verũ ſit in principali cõtrouerſia: quod expenſis vtriuſque partis argumentis conſtituendum eſt.Et primũ tex. in d.§.Sed hoc præſenti,quẽ Bar.quaſi expreſſum allegauit, nõ videtur ei adſtipulari,ſecundum ea,quę ſcribit Bal.d.conſ.ccxlix.lib.iiij.& Cuma.hîc,& cõſ.cvij.Item † tex.in d.l.Qui filium.quem Bal.hîc pro Bar. 3
allegauit,vt etiam retulit Corn.d.conſ.ccxxix.lib.iiij.in alijs autem locis contra Bar.ſępe adduxit, non onerat pręſentem inſpectionem, qui nec pro Bar.faciat,nec contra Bar.Nã & ſi Caſtrenſ.hîc col.iij. laborare in hoc videatur,apertè dicendum eſt,legatũ in ea ſpecie fuiſſe conditionale,quod ante nuptias frater puberi ſorori nequaquam cogeretur ſoluere.Sed vtique conditionale erat propter expreſſam conditionem, cùm in familia nupſiſſet,iuxta l.Cui fuerit.ſuprà eo.Quod ita rectè animaduertit Ludo.Roma.in d.conſ.cxxxiiij.Noſter autem.§.ex Papiniani ſententia exprimit,legatum,dotis nomine relictum,fuiſſe purum,& non conditionale.Et hoc eſſe veriſimum conſtituimus contra Bart. & omnes, qui Bart. interpretationem ſecuti fuerunt. Verba enim verſi. Sed cùm ante nuptias, manifeſta ſunt, quæ Bart. corrumpit, vt Cuma. & Iohan.Imol. hîc contendunt. Idque ita verum eſſe, arguitur ex præceden.verſ. Sabinus.vbi quaſi in legato modali cautionis mentio habetur. Idem ſignificatum eſt illis verbis,Sed Titio legatum petenti nocebit exceptio doli mali.Nam ſi legatum eſſet conditionale, Titius nullã

haberet actionē: & doli mali exceptio superuacua esset. Quod ita expendit Rapha. Cuma. hîc, & cons. cvij. ad finem: nisi (inquit) intelligatur exceptio facti, non iuris. Sed equidem non dubito, quin de iuris exceptione intelligendum sit. Hoc etenim magis significat verbum, nocebit. Facit quod resoluit Alex. in l. Cùm mota. n. 8. C. De trāsactio. circa. l. Quero. §. Inter locatorē. suprà Loca. Præterea Papinia. loqui in legato modali, argumentum est, quòd in princ. huius l. & in omnibus §. §. ex professo legati modalis, & cautionis, quę in eo solet interponi, materiā tractauit, quam & hoc. §. prosecutus est. Considero etiā, fortissimum huius sententiæ argumentum colligi ex vers. Quòd si nolit, in quo expressum legitur, mulierem, per quā non steterit, quominùs Titio nuberet, admittendam ad legatum. Atqui si legatum esset conditionale, vix potuisset hoc Papinia. respondere. Nam si conditionale esset, ea ratione esset, quòd dos sine matrimonio esse nequeat, vti Bartol. hîc argumentatur. Porrò ea ratio vrgeret, vt etiam si per mulierem non stetisset, nihilomagis admitteretur ad dotem, quæ sine matrimonio esse non posset, vti ex veterum Nouiorúnque sententia colligitur in l. j. C. De insti. & substi. quam expendi in repet. §. Si arbitratu. in. vj. limita. in fi. Igitur verius est, pecuniam mulieri legatam intelligi, vt in dotem conuerteretur eius matrimonij, quod sperabatur. Quare cùm Titius noluerit eam vxorem ducere, pecunia simpliciter mulieri soluitur, per quam non stetit, quominùs pecunia in dotem eius matrimonij conuerteretur. Sic Papinianus causæ magis, quàm conditioni dixit satisfactum intelligi. Proinde idem vers. euincere videtur contra Rayne. hîc, quem Albe. & Bal. secuti sunt, reprehendit autem Bar. causam dotis non omnimodò legato cohærere. Postremò hoc ita Papinia. sensisse, † ex Vlpiani sententia nouè colligo in l. Seruo legato. §. Si testator. suprà De lega. j. Nam cùm loqueretur in hac eadē specie, scriptum reliquit, non gener, non sponsus, sed filia habet actionem. Sic euidenter voluit, filiā habere actionē, non solùm si generi vxor, verū etiam si sponsi fuisset sponsa. Secundū quę Papinianus intellexit, ante nuptias natā esse actionē & sponso Titio, & sponsæ Seię, & consequenter legatum non esse conditionale. Neque tamen iccirco Bar. sententiam omnimodò destituimus. Putamus enim † cùm Bar. legatum dotis nomine relictum in re dubia censendum cōditionale. Vrget namque ratio tex. in l. Promittendo. suprà De iure doti. Quæ sententia nouo argumento comprobatur. l. Si diuortio. infi. infrà De verb. oblig. vbi Pomponius stipulationem dotis causa factam, & legatum dotis nomine relictum æquiparauit, secundùm interpretationem meam, quam superiore cap. expressi. Non refragabitur Bart. noster hîc. §. quoniam † Papinia. in singulari specie loquitur legati dotis nomine relicti genero post contracta sponsalia. Denique Bartol. sententiam generaliter veram esse, & Papinianum hîc loqui in hoc singulari casu Bald. ingeniosè scripsit in l. Si plures. numero. 25. C. De condi. infer. quem Cuma. secutus est

& hîc, & conſ. cvij. In eadem opinione nõ relato Bal. fuit hîc Iohã. Imo. Quos authores libens ſequor. Hinc colligitur, duas notabiles ſententias probari in verſicul. Ante nuptias. Vna eſt quòd † modus mixtus 7
caſu deficiens facit deficere, ſeu reſolui relictum. Altera eſt, quòd modus non impletus impedit legatum tranſmitti. Et prior quidem ſententia in difficili eſt, quam tenuerunt plures authores, quos Iaſ. retulit in d. l. Si Titio. nu. 11. ſuprà De lega. j. Angel. Rapha. Fulgoſ. & Philip. Dec. nu. 11. in l. j. C. De inſti. & ſubſti. Contraria tamen opinio eſt receptior, quam ex Accurſij, & aliorum authoritate dicunt eſſe communem & tenendam Alex. numero. 5. Corn. col. pen. in d. l. j. Et eius ſententię argumenta afferuntur d. l. Si Titio. & l. Pater. §. Tuſculanus. ſuprà. de leg. iij. l. Lucius. ij §. Quiſquis. j. ſuprà De lega. ij. Item ratio diuerſitatis adducitur inter conditionem & modum, quòd videlicèt in modo actio orta eſt, quam contendit retinere legatarius. Diuerſum eſt in conditione, quę non ſinit oriri actionem, ſi non impletur. Sic facilior eſt retentio, quã acquiſitio, arg. l. Patre furioſo. ſuprà De his qui ſunt ſui, vel alie. iuris. Sed quanquàm hęc communis opinio mihi ſemper arriſerit, non perſpicio, qua ratione Papiniani autoritas declinetur in verſ. Ante nuptias. Nam & Iohan. Imol. hîc, cùm rectè agnoſceret, legatum non eſſe conditionale, interpretatur, cautionem interponendam de reddendo legato ipſi hęredi, ſi vel morte Titij modus impleri nequeat. Nec oberunt receptę ſententię argumẽta: quoniã ea omnia diſſolui poſſunt. Etenim ratio diuerſitatis, quę affertur, debilis eſt: quum illud duntaxat euincat, exceptione repellendum legatariũ, qui modò mixto defectus ſit per caſum. Quare & ſi petat ante modum impletũ, cautionẽ interponet de reddẽdo legato, ſi modus non fuerit impletus etiam caſu, vt Philip. Dec. ait in d. l. j. n. 11. C. De inſti. & ſubſti. Non obſtat † d. l. Si Titio. & 8
d §. Tuſculanus. quoniam Iureconſ. nõ in legato modali loquũtur, ſed in legato per omnia puro, vt Argentinus, Albe. Caſtellione Paul. Caſtrenſ. obſeruarunt in l. Si Titio. Fulgoſ. & Dec. in d. l. j. Denique ſi tibi cẽtum legauero, & tuæ fideicommiſero, vt ex his alienũ ſeruum emas, eúmq; manumittas, conſtitit, mortuo ſeruo fideicommiſſum intercidere: legatum autem durare, vt etiã in. §. Tuſculanus. Diuerſa iuris, & voluntatis ratio eſt in legato, quod ſub modo datum eſt: quia videtur, legati cauſam finalẽ fuiſſe modũ, quo ceſſante, legatum reſoluitur. Vnde ſi in d. l. Si Titio. legata eſſet pecunia Titio, ita vt ſeruum emeret, & manumitteret, Caſtellio & alij contendunt, reddendam hęredi pecuniam, ſi ſeruus decederet. Contrarium inibi Raphael Cumanus exiſtimauit, † argumentum textus in leg. Non tantùm. §. Si alienum. infrà De fidei- 9
commiſ. liberta. quem. §. pro communi opinione allegauit Alexan. in d. l. j. numero. 5. C. De inſti. Iaſon autem in d. l. Si Titio. numero. 16. non ſatis intelligens Cuma. ſcribit, in d. §. Non tantum. Iureconſul. loqui eo caſu, quo teſtator & modum, & fideicommiſſum expreſſerat, & ibi reſponderi, quòd legatarius ex volũtate defuncti retinet legatam

tam pecuniam,si dominus serui eum nolit vendere.sic collegit,cum.§. nihil facere.sed Rapha.Cuma.subtiliter expendit,in d.§.Non tantum. verba testatoris fuisse,Titio centum lego,ita vt emat Stichum,eúnque manumittat:& tamen Iureconſ.scribere,Titium rogatum fuisse manumittere Stichum.Ergo in d.l.si Titio, potest etiã species proponi eadẽ vt Titij fideicommissum fuerit,emere seruum alienum,& manumittere,cui pecunia fuerit legata,vt emeret seruum, & manumitteret. Hæc mens Cumani fuit,qui rectè intellexit,in d.§.Non tãtum.non fuisse fideicommissum aliud legatario iniunctum,quàm quod ex modo colligebatur.Quanquã autem Cuma.contendat,d.l.si Titio.æquè in modo procedere,retinet nihilominùs,in nostro hoc.§.modũ mixtum casu deficisse:& inter modos differentiã constituit. Mihi autẽ videtur, Iulianũ in d.l.si Titio.in modo non loqui contra Cuma. sed in fideicommissõ. Nec oberunt Mariani verba in d.§.Non tantum.quia Iureconsulti non solum in modo,sed etiam in conditione,solent dicere, legatarium decem dare iussum, cùm ei res aliqua legatur sub dandi conditione.l. Quæsitum.cũ simi.suprà hoc tit.Et tamen nemo diceret, mortis causa capionem fideicõmissum esse.l.si quis sub cõditione.suprà siquis comissa causa testa.Præterea etiã si diceremus, in d.§. Non tantum.esse fideicommissum ex Constitutione Seueri,quæ refertur in l.ij.C.de his quæ sub modo. oportebat Iureconsultos inter tale fideicõmissum singulare & cõmunia fideicõmissa distinguere:Licèt enim legatarius in d.§. Nõ tãtũ.fideicõmisso rogatus intelligeretur:quia tamẽ verba modi legato erãt adiecta,nõ posset pecuniam extorquere ab hærede:nisi interposita cautione,arg.l.Cũ in testamẽto. infrà de fideicõ. liberta.l.Si tibi pure.s̃. de leg.3.Et tamẽ in d.l.Si Titio.vbi simpliciter Titio pecunia esset relicta,& is rogatus esset emere Stichũ & manumittere,pecunia sine cautione ei danda esset,arg.l.si cui.infrà hoc tit. Vnde cũ hãc differentiã & aliàs Iurecõs.fecerint,inter legatũ modale,& datũ cũ onere fideiõmissi vt s̃.cap.xx.non est imponere legẽ verbis: quicquid Petrus de Besu, & Ias.n.pen.causentur in d.l.si Titio.Denique Martia.in d.§.Non tantum. quia in modo loquebatur,proposuit impeditũ modũ facto domini,qui vendere seruũ noluit:quo casu idem in cõditione obseruatur.d.l. In testamento.ij.Postremò non obstat tex.†in d.l.Lucius.ij.§. Quisquis.j.s̃. de lega.ij. quia respondendum est, Iureconsul. loqui in modo impulsiuo, vt Dynus, Alberi.& Raphael Cumanus ibi interpretantur,& Fulgosius in d.l.j.C.de institu.& substi. Testatrix enim Lucium sibi habere iusserat vnà cum Pamphilo, instrumentum tabernæ ferrariæ, ita vt is Lucius negotium exerceret.Mortuo in vita testatricis Lucio,respondit Scæuola, Pamphilum ad partem instrumenti admittendum. Alexander in dicta l.j. numero.5. replicat contra hunc intellectum, quòd modus ille,quia contineret vtilitatem alterius, idest, Lucij, arguebat causam finalem, iuxta no.in huius l. princp. Quæ replicatio valeret,si in dicto.§. Quisquis, Pamphilus fuisset mortuus, &

Lucius ex prælato vellet admitti. sed inibi modus exercendi tabernam videbatur adiectus in vtilitatem Pamphili, cui Lucius debebat exercere tabernã. Quare modus ille quoad Pamphilum continere videbatur causam impulsiuã. Denique Corn. in l. j. n. 2. C. de his, quæ sub modo, aliter satisfaciens illi. §. resoluit, probabiliter teneri posse contra cõmunem opinionem. Nec placet quod pro concordia ibidẽ scripsit, & cons. 311. Quoniã. n. 14. lib. j. Confunditur enim distinctio, quam facit, per hunc. §. in quo dicitur, Titio ante nuptias defuncto, Seiæ legatũ non deberi. Et tamen Seia testatoris erat filia: & cui legatum etiam non secutis nuptijs deberi potest, vt hîc probatur in versic. Quòd si nolit. Supereſt altera sententia, quæ non æquè difficilius est, videlicèt, † modum impedire, ne transmissio in hæredes fiat. siquidem in hæredes mulieris non transmittitur legatum, quod apud hæredem manere, hîc dicitur. Contrarium videtur sensisse Bartol. hîc. numero. 2. cum scripsit, ex eo quòd legatum esset conditionale, effectum insurgere, quòd ad hæredes non transmittitur. Significauit igitur legatum, si modale esset, transmittendum fuisse. Hoc etiam quasi indubitatum tradidit Bald. Nouel. in d. 6. parte, priuileg. 76. numero. 2. dicens, quòd si legatum est modale, & mulier moriatur, antequàm nubat, remanere debet legatum apud hæredes mulieris per l. si fundum per fideicommissum, §. j. suprà De lega. j. Vnde. n. 3. reprehendit Bal. in l. Generaliter. col. pen. C. de episco. & cleri. qui contrariũ docuit. Ego autem quanuis sciam, secundum hanc opinionem. Vlysiponi proximè iudicatum fuisse, non dubito, quin & consulendo, & iudicãdo contraria sententea probari debeat. Siue enim legatum sit mulieri, vt nubat, siue mulieri dotis nomine legatum sit, & ex coniecturis deprehendatur, legatum esse modale verius est, si mulier, antequàm nupserit, decedat, hæredes eius exceptione repellendos. sed & si mulier, oblata cautione, legatum erat consecuta, æque verum erit, hæredes eius conueniendos ab hærede testatoris, vt pecuniam reddant. Hoc probatur in nostro §. cùm differentia inter matrimonium cum certa persona, vel incerta contrahendum non habeat iustam rationem differentiæ. Hoc Petrus Cynus, & Bald. in terminis voluerunt in d. l. Generaliter. Bald. etiam in d. l. si plures. nu. 25. C. de condi. insertis. In hoc concordare antiquos & modernos scribit Philip. Corn. cons. 229. n. 4. lib. 4. Hoc manifestè sensit Barto. in l. Quibus, diebus. §. fi. n. 13. suprà eo. vbi præcepit, quòd decedens ante modum impletum trãsmittit vtilitatẽ actionis ex testamẽto in hæredem, si modus est huiusmodi, qui per hæredẽ possit impleri. Cęterum si modus personalis sit, & qui ab hærede nequeat impleri: tunc hæres repellitur ex defuncti voluntate. Quod quidem in proposita specie locum obtinet, in qua hęres pro muliere non potest matrimonium contrahere. Non obstat. §. qui decepit Bald. Nouel. in d. l. si fundum per fidei commissum. §. j. quoniam videmus, cõmunẽ opinionem esse veram, & modũ mixtum casu defectũ facere vt deficiat relictum, id certè ad pro

posita

12 positam speciem induci nequiret. Cõmunis † enim opinio potest procedere: cùm modus deficit per casum contingentẽ in persona alterius. Verum si legatarius ipse, cui modus personalis est iunctus, antè decedat, Barto. in d. l. Quibus diebus. §. fina. euidenter vult, modum defecisse & non habere pro impleto. Simile est, quod vulgò dicitur, conditionem potestatiuam si casu deficiat, haberi pro impleta, vtique si casus non contingat in persona legatarij, iuxta ea, quæ tradit Ioan. Imol. in l. In testamento. ij. in princi. suprà eod. Doctores communiter in l. j. C. de institu. & substitu. Soz. in l. Si Titius statuas. nu. 8. suprà hoc tit.

1 Promittens, mihi se daturum, quidquid constiterit, Titium mihi debere, vtrum teneatur, si post Titij mortem, de debito constiterit?

2 Conditionem non existere, & deficere, diuersa sunt.

De intellectu l. Qui Romæ. §. Augerius. ff. de verb. oblga.

CAP. XXIII.

SCAEVOLA. Augerius filius fami. seruo Publij Mæuij stipulanti spopondit, se daturum, quid quid Patrem suum Publio Mæuio debere constitisset. Quæsitum est patre defuncto, antequàm constitisset, quid quantumque deberet, an si aduersus hæredem eius actum fuisset, aliúmue successorem, & de debito constitisset, Augerius teneatur? Respon. Si conditio non extitisset, stipulationem non esse commissam. Celebris est huius responsi dificultas, quod & naturali rationi repugnare testatus sit Castrensis hîc, & (vt accipi) in iudicando nostra hac ætate reiecerit Granatensis Prætorij Senatus. Quam ob rem opere pretium erit tentare, † an
1 per quamlibet interpretationem effugi possit: ne id exprimere videatur, quod apertè iniquum apparet. Hoc Andre. Alcia. tentauit libr. Dispunctio. j. capitul. xiij. sed parum fœliciter. Mox Petrus Stella refutato Alciati sensu nouam proposuit facti speciem in huius. §. repet. vi delicèt, defuncto patre Augerij Mæuium, antequàm ageret, quæsijsse, an Augerius teneretur, si ipse ageret nunc contra hæredem debitoris, aliumue eius successorem, & de debito constaret. & sanè pro hoc nouo sensu potuisset expẽdere illa verba aliumue: quasi reus futurus adhuc esset incertus, cùm certus esse debuit is, cum quo iam actũ fuisset. Huic quæstioni Scæuolam respondisse opinatus, si conditio non extitisset, sicut nec adhuc extiterat, stipulationem non esse commissam. Denique totam responsi vim consistere putat in sensu contrario: quasi inuenerit Iureconsul. stipulationem cõmitendam, si nunc etiam patre defuncto conditio existeret. Sed hęc interpretatio satis scrupulosa est, quæ ferè in ducat, Scæuolã quęstioni propositæ nullatenùs respondisse. Ego autem
2 contra vulgarem sensum animaduerti, † aliud esse, conditionem non existere, aliud, deficere conditionem. quemadmodum aliud est conditionẽ nõ deficere, aliud, existere cõditionẽ. l. Fideicõmissa. §. Si cui ita. suprà de leg. iij. l. Ex facto. §. pen. ẽ. Ad Trebel. Quare si secũdũ ea, quę proponebatur, cõditio defecerat, & stipulatio euanuerat, nõ debuit argutis-

simus Scęuola respõdere,conditionẽ nõ extitisse,& stipulationẽ non esse cõmissam.Erat enim huiusmodi responsũ propriũ magis cõditionis,quę penderet,nõ verò eius,quę defecisset.Hinc sese mihi obtulit interpretatio,quæ studiosis meliora nõ habtẽibus fortasis arridebit.Mæuius patre Augerij defuncto egit cõtra eius hęredẽ,& de debito constitit. Quęsitũ est, an per hoc Augerius teneatur Scęuola cũ videret,se cõsuli de re nõ ambigua:quia cõstaret,secũdũ ea,quę proponerẽtur,cõditionẽ sine dubio extitisse,respõdit obliquè,vt solet,si cõditio non extitisset,stipulatio nẽ nõ esse cõmissam. Significauit vtique,quia cõditio extitisset, stipulationẽ esse cõmissam. Proinde dictio,si,nõ ponitur pro quia, vt accipiũt Dd.sed propriè cõditionaliter.Sed & verbũ extitisset, pręteritũ plusquã perfectũ propriè exprimit, vt apud Vergil. in Bucoli. Et si nõ aliqua nocuisses,mortuus esses, & in 4. AEnei. si littora tantũ nunquã Dardanię tetigisset nostra carinæ.Sic difficultates cessant,illæsis iuris rationibus.

1 Mora non dicitur proprie circa conditiones:quibus parere nemo compellitur.
2 Eligere non cogitur is,cui electio testamento ex certis personis commissa est.
3 Deportati electio,qui in eodem statu decesit, irrita est,& nullius momenti.
4 Seruus pœnæ restitutus quasi alius eligere non potuit:sicuti deportatus non restitutus eadem ratione eligere non potest.
5 Deportati electio vtrum fiat vtilis, si deportatus restituatur, & non mutata voluntate, quam durante pœna explicauit,vita decedat?

De *intellectu l. Ex facto. §. antepen. ff. ad senatusc on. Trebel.*

CAP. XXIIII.

VLPIANVS. Si quis rogatus fuerit filijs suis, vel cui ex his voluerit,restituere hæreditatẽ.Papinianus libro.8.Resp.etiã deportato ei tribuit eligẽdi facultatem, cui liber factus fideicõmissum restitui velit.Sed si seruus pœnæ fuerit constitutus,nullo antè concepto filio iam parere conditioni non poterit,decesisseque sine liberis videtur.Sed cum decedit, electionem illam,quã Papinia. deportato dedit,huic dare non oportet.Accurs.in ij. scholio,obseruat,facultatem hîc eligendi cõmissam hæredi fuisse per verb. voluerit, vt indignum possit præferre,& omnibus deferatur fidei cõmissi petitio,si ipse fuerit in mora eligendi.l.Cùm quidam l.Vnum. §.Rogo. suprà de lega.ij. Ego noto aptiorem fuisse inductionem d.§. Rogo.in quo fideicõmissum datum est cũ hæres morietur:vt hîc etiam datum intelligi debet,secundùm Papinia.responsum in l.Cum pater. §. Hæreditatem.ij.suprà De lega.ij.ab Vlpiano hîc relatum. Quod rectè aduersùs Alexand. notauit hic Francis. Ripa. numero.3.Pręterea noto, † non propriè posse dici moram hæredis, cui electio ex certis fuerit commissa. Siue enim parere conditioni debeat, cum primum possit.d.l. Cum quidam.siue dum viuit eligere queat,vt in d.§. Rogo.& hic cum simil.nemo ad parendum conditioni cogi solet.l. Si quis sub conditione. suprà Si quis omissa causa testa.l. Cúm ab eo.vers. Si verò sub conditione.suprà de cotrahen.empti.tradit Barto.in l.Mutianę.in j. opos.

oppoſi.ſuprà de condi.& demonſtra.ſic mora dici propriè non poteſt, argu.l.ſi pupillus.infrà de verb.oblig.tradunt Bald.& omnes in l.Si ſuper.C.de trãſacti.quãuis abuſiuè mora conditioni fieri dicatur in l.pen.
2 §.j.ſ̃.de condi.& demonſtra.Vnde †nõ rectè Dynus,Alber.Bal.& Ioan. Imol.in d.l.Vnũ.in princ.docuerunt hæredem poſſe cogi officio iudicis ad eligendũ:quũ Papinianus inibi in verb.debet,aliud ſentiat,quod Accurſ.Bar.Rapha.Cuma.& Caſtrenſ.rectiùs explicauerũt.Cũ igitur hęc electio ſit cõditio,vt hîc expreſſum eſt,& in d.l.Vnũ.non ius, ſed facultas eligendi à Iurecõſultis dicta eſt:vt quæ in mero facto cõſiſtat.Quod ita ab Accurſ.hîc,& Dd.cõmuniter traditũ Fortuni. nõ ſatis cũ iudicio impugnare niſus eſt in repet.l.Gallus.§.Et quid ſi tantũ.n.22.ſ̃. de lib.& poſthu.cõtendẽs.facultatẽ eligẽdi eſse ius magis,quã factũ.Ego autẽ in repet.eiuſdẽ.§.Et quid ſi tantũ in ij.parte.n.14.nouè aduersùs omnes oſtendi.hũc §.& §.Hæreditatẽ.ſ̃.allegatũ a noſtris maioribus non eſse intellectos.Deniq; animaduerti.
3 †deportatum,qui elegiſſet,& in eo ſtatu mortuus eſset,nullũ ius electo reliquiſse:quãuis maximè electio ad meram facultatẽ implẽdæ cõditionis referatur.Siquidẽ ex intellecta teſtãtis ſentẽtia nõ videbatur permiſsa electio ei,qui per deportationẽ alius haberetur.Induxi indiſsolubile argumẽtũ ſuperioris reſponſi,in quo Vlpianus ſcripſit,liberos ex deportato conceptos,quaſi ab alio conceptos nõ facere,vt deficiat fideicõmiſsi cõditio.Vnde cõtra Rapha.Cuma. in d.§.Hæreditatẽ.in j.lectu.colligo,ꝙ ſi hæres aliqua ratione factus eſset hominis priuati ſeruus,nõ poſset eligere,argumẽ.l.Seruitutẽ. infrà De regu.iuris.Nõ oberit,quòd ſeruus hominis poteſt eligere.l.Si ſtipulatus fuerim.infrà De verb.obli.quoniã reſpõdemus,ſi cõſtaret de voluntate teſtãtis,& dãnatũ quoq; in metallũ potuiſse eligere.Quod & ipſius Cumani ſentẽtiæ cõgruere videtur in d.§ Hæreditatẽ.verſ.eſset etiã. Secũdum quæ differẽtia inter deportatũ,& ſeruũ pœnę fuit,quòd deportatus reſtitutus poteſt vtiliter eligere:ſeruus autẽ pœnæ etiã reſtitutus nõ
4 potuit parere cõditioni.Adijcio † rationem differentiæ argutam eſse, quòd in damnato in metallum reſtituto eadem ratio fuit, quæ in deportato non reſtituto . Siquidem dedortatus eligere non potuit durante pœna quaſi alius.Sed ſeruus pœnæ, qui durante pœna nullus magis, quam alius fuiſſe videretur,poſt reſtitutionem nouus homo quaſi alius non potuit eligere,argumen.l.Qui res.§.Aream.infrà De ſolu.& quod tradit Bartol.in l. Intercedit. ſuprà de condi.& demonſtra.& Alexand. in §.prꝫceden.numero.5.Sed vt Iureconſul. ſenſerunt, electionem eſſe
5 pœna peremptã in ſeruo pœnæ , ita poteſt dubitari , † an fortaſsis electio deportati facta , durante pœna , in hoc fuerit vtilis , vt ſi reſtitutus eſſet,nec voluntatem mutaſſet,electus ſolus admitteretur. Mouet quæſtionem quòd vbi fideicomiſſum , cum morietur hæres , relictum eſt certis perſonis , vel ex his cui voluerit , dies fideicommiſsi non cedit ante moriendi tempus: & electio ſemper facta deprehenditur eo tempore,quo ius nullum ex contingẽti dare potuit electo.Denique quia vl-

tima volunt rogati hęredis ea fuisse videtur, quã non mutauit, electus se mel â veniente hærede, solus moriẽte eo admittitur. Ergo qui in insula elegit vnũ ex filijs: & postea restituturus neminẽ elegit, videbitur liber factus in eadẽ voluntate, quã semel explicauit, perstitisse. Sic electus, ad fideicõmissum solus admittetur propter voluntatẽ semel explicatã deportationis tempore, sed vtique casi ex voluntate retenta post libertatem. Quæ interpretatio non multum abhorret à verbis Vlpiani hîc, cùm ait, Papinianum deportato tribuisse eligendi facultatem, cui liber factus fideicommissum restitui vellet. Quam ob rem in repet. d. §. Et quid si tantum. consultò dixi, electionem deportati irritam futuram, si is in eo statu. decessisset: quia videlicèt intelligebam, dubitari posse de vtilitate electionis, siqui deportatus elegisset, non mutata voluntate liber factus decessisset. Multa denique dixi circa intellectum huius. §. quæ repetenda non fuerunt.

1 Intellectus l. 30. tit. 9. Part. 6.
2 Cum, dictio adiecta petitioni legati purè dati an faciat id legatum conditionale.
3 Cum voluerit, conditio, hæredis vel promissoris personæ adiecta, exisserit, & diem obligationis facit cedere, si hæres vel promissor constituerit, se velle.
4 Cum volueris, Cum voluerit, conditiones non extinguntur per contrariam voluntatẽ.
5 Si volueris, Si voluerit, conditiones extinguntur per contrariam voluntatem.
6 Intellectus l. Centesimis. §. fi. ff. de verb. oblig.
7 Cum volet, cum voluerit, conditiones vtrum in vltimis voluntatibus inter se differant?
8 Fideicommissum rogatus quandoque, restituere rogatus videtur id restituere, cum primum poterit.
9 Fideicommissum rogatus cum volet restituere censetur rogatus, id cum morietur, restituere, aut antè, cum volet.
10 Fideicommissum post mortem hæredi relictum ab eo, quod cum morietur hæres, relictum est, differt: & de vtilitate differentiæ.

De *intellectu l. Vxorem. §. Scæuola. ff. de lega. iij.*

CAP. XXV.

SCAEVOLA. respõdit, Cũ hæres scriptus rogatus est, cùm volet, alij restituere hæreditatem interim nõ est cõpellendus ad fideicõmissum, Claudius. Post mortem vtiq; creditur datũ. Vlpianus autẽ in conditione, cùm voluerit, ita scriptum reliquit in l. Fideicommissa. §. Hoc autem. s. eo. Hoc autem legatũ, cum voluerit, tractũ habet, quandiu viuat is, à quo fideicõmissum relictum est. Verũ si antequam dederit, decesserit, hæres ipsius prę stat. Sed etsi fideicõmissarius, antequã hæres cõstituat, decesserit, ad hæredem suum nihil transtulisse videtur. Cõditionale enim esse legatum, nemini dubiũ est, & pendente conditione legati videri decessisse fideicommissorium. Ex his responsis liquidò constat, quòd & si hæres, à quo fideicommissum, cùm volet, vel, cùm voluerit, relictum est nunquam constituerint, se velle, hæres eius fideicommissum pręstare tenebitur. Tametsi vbi stipulatus fuissem, cùm volueris, irrita fieret stipulatio, si antequam constitueres, decederes. l. Centesimis. §. fi. infrà de verbor. obligatio. quia in testamentis pleniùs voluntates testantium interpretamur. l. In testamentis. infrà De regul. iuris. Succedit igitur quæstio quanã ratione hęres eius, qui nunquam constituit, se velle, fideicõmissũ

præstare

præstare teneatur? Et Iacob.Rauen.And.de Pisis,Bart.Bald.Floria.in d. vers.Hoc autem.Bart.hîc, & in l.j.nu.4.suprà tit.j.intelligunt, hęredis rogati hęredem teneri quasi rogatus hęres moriendo velle visus sit. Ex qua interpretatione colligitur,rogatum hęredem, vbi expressim constituisset se velle,continuò posse compelli,arg.d.l.Centesimis.§.fi. Item colligitur, non teneri hęredem rogati hęredis, si rogatus hęres constituisset se nolle,& ita decessisset:quoniam vtiq; propter expressam contradictionem non videretur moriens voluisse. Vnde & si idem constituisset,vt fideicommissum post xxx.annos, præstaretur, non antè posset exigi:cùm quis posit non dare,posit etiam tradiùs dare. Quæ † ita 1
probasse videtur.l.Part.30.tit.9.Parti.6. in eo præcipuè mihi notabilis quòd coniuncta titulo securè intelligit,non differre illam speciem Lego Titio centum, quæ habeat, cùm hęres meus voluerit, ab hac, Lego Titio centum, cùm hęres meus voluerit.Proinde significauit æque in vtraque specie fideicommissum esse conditionale,nec inducendum fore priori specie tex.in l.Ex his.C.Quando dies lega.cedat. Idque arbi- 2
tror † iuris communis rationibus congruere, secundum glos.authoritatem in l.Seius.in fi.schol.infrà Ad Trebe'.cuius sententiam frequentiùs receptam esse autor est ibi Alex.in fine. Denique si post relictum purè fideicommissum testator subijciat,quam pecuniam ei dabis,cùm volueris,fideicommissi conditionalis diem non cedere,nisi vel à die voluntatis vel à die mortis,idem Alex.credidit in d.l.Centesimis.§.fin.numer.6.versi.Fateor.Sed tamen ea interpretatio, quam Dd.suprà allegati, & l.Partit.probauerunt,probari non debuit. Nam si post mortem hęredis datum fideicommissum creditur, vt hîc expressum est,nihil poterit facere ipsius contradictio,quominùs post mortem fideicommissum exigatur.Nec vsquam scriptum est,nec vsquam relatum,morientem velle videri:quum magis morte finiatur volũtas. Qua ratione adductus Barto. in d.l. Centesimis.§.fina.nu.1.&.3.intellexit, idem esse in vltimis voluntatibus, si quis dicat, hęres det, cùm volet,seu,cùm voluerit, atque si dixisset, Hęres det post mortem suam. Vnde quia dies mortis incertus cõditionẽ in testamẽto facit d.l.Dies incertus.infrà de condi.& demonstra.iccirco dicit,hoc fideicõmissum conditionale esse, iuxta d.versicu.Hoc autem.Mouetur Bart.hoc.§.& l.Seruos.infrà De manu.testa.Quòd hîc secutus est Rapha.Cuma.&.Dd.communiter in d.l.§.fina. Et meritò notandus est Ioan.Imol.in l.j.col.vj. suprà titul.j. qui cùm proximè allegasset hos.§.§.scripsit tamen, ideò valere legatum,cùm hæres voluerit:quoniam tacitè in hęredis voluntate positum esset.l.iij.eod.tit.Si quidẽ ea ratio propria est stipulationis in d.l.Centesimis.§.fina.Cæterùm non aptatur his.§.§.in quibus nec tacitè quidẽ in hęredis volũtate legatũ ponitur.Ex hac cõmuniter probata interpretatione sequitur,huius fideicõmissi diẽ non cedere,nisi morte hęredis, & per hoc nõ esse cõpellẽdũ,dũ viuit,restituere, etiam si vellet cõstituerit.

Quis enim dicat,rogatum post mortem dare,posse viuentem compelli eo,quòd dixerit,se velle restituere? Sequitur,etiã, quòd si rogatus hæres fideicõmissario hæreditatẽ volens restituisset,nõ transirent hodie ex Trebelliano actiones:quoniã post mortẽ rogatus restituere, si ante restituat, non transfert actiones.l.Sed si ante. infrà Ad Trebel.nota.in l. Post mortẽ.C.De fideicõ. Sed nec receptior hęc interpretatio videtur probabilis,nec ea,quę ex huiusmodi interpretatione,collegimus.Nam †si rogatus,cũ voluerit,dare,semel cõstituerit,se velle,diem fideicõmissi cedere veriùs videtur,argumen.d.l. Centesimis.§.fi. Hoc satis significauit Vlpia.in d.vers.Hoc autẽ legatũ,intelligẽs,legatariũ, qui postea quã hęres constituisset,se velle, decessisset, actionem legati in hæredes suos transmisisse.Quare & non expectata morte hæredis actionẽ idẽ fideicõmissariùs contra eum intẽdet,,vt fideicõmissum iam quasi prẽsenti die datũ sibi restituat.Sed & si hęres volens fideicõmissum restituerit, vel inuitus,postea quã semel velle cõstituit,cõsequẽter dicem⁹,ex Trebelliano actiones trãsituras:quia vtiq; restituerit, sicuti rogatus est.Idq; ita circa hos.§.§.§.sensit Loã.Imo.in l.j.col.iij.s. De leg.ij.& Alex.ibi.n. 12.Idẽ acriùs contendit Soz. in l. Vtrũ.§.Cùm quidã.nu.3.infrà De reb. dub.dicens,hoc legatũ in primis esse cõditionale propter incertũ volũtatis diẽ,qui testamento fuit expressus, non verò principaliter propter mortis diem tacitè intellectũ.Ego autẽ noto, † adeo fideicõmissi diem cedere,si hæres rogatus cõstituat,se velle iuxta d.§.Hoc autẽ.vt non in subtiliter dici possit,cessurũ diem,quãuis rogatus hæres antè cõstituisset,se nolle.Adhuc enim,si postea quã noluit,dicat se velle,fideicõmisso incipiet obligari.Et quò euidẽtiùs appareat emolumẽtũ huius sentẽtiæ,presuppono,†quòd si tibi cẽtũ promisero ex causa donationis, sub conditione,si volueris,iuxta no.in l.A Titio.§.fi.infrà De verb.obli.aut si tibi legauero similiter,iuxta tex.in l.Si ita expressum.infrà De condi. & demon.stipulatio & legatũ extinguentur,si semel constitueris te nolle.Defessisse enim videtur cõditio.arg.l.Iã dubitari.& quod ibi omnes supra De hære.insti.vbi conditio institutionis filij, si voluerit,deficit si is noluerit. Verum in proposito quia dictio, cum principaliter tempus exprimit, elegantèr inducemus, vt dies fideicõmissi cedat,quandocũque hæres voluerit,etiam si antè noluisset.Induco † verba Iureconsi.in d.l. Centesimis.§.fina.dicentis,ita stipulationem cùm volueris, fieri inutilem, si anteq; iàm constituas,moriaris.Non igitur erit inutilis ex eo, quòd constituas te nolle,si vtique stipulatio non aliter fit irrita,quàm morte promissoris,qui nunquam voluit.Quæ consideratio est noua, & confirmat Pauli Castrens. opinionem in d.§.fina.col.j. qui argument.l. Deberi.C.De fideicom.libera.scripsit, stipulationem cõmitti, si promissor noluisset, etiam postea quàm voluisset. Planè,si hæres, à quo cùm voluerit, fideicommissum relictum est, constituerit se velle constabit,inuariabilẽ esse voluntatẽ,vt etiã in stipulatione similiter cõcepta Accurs.& omnes tradũt in d.§.fi. vbi Iason, implicatus.nu.10.cõtra

dicere

7 dicere videtur. Verum in nostri §. specie † consideremus, an quia cõditio fuit, cũ volet, diuersum probari queat, & hæredi voluntatẽ mutare liceat propter verba cõditiouis, quæ extensiua sunt. l. Filij mater. §. j. infrà Ad Tertul. l. Si quis stipulatus. infrà De verb. oblig. Quarum legum argumento. Accurs. And. de Pisis, Petrus, & Bal. in d. l. Iam dubitari. tentauerunt dicere, etiã in vltimis voluntatibus differe cõditionẽ, si volet, â cõditione, si voluerit. Idque esse verũ, si voluntatis explicatio nõ trahat secum dominij translationẽ ipso iure factã, sensisse videtur Labeo in l. Apud Aufidium. infrà De optio. lega. & plures authores, quos Ias. retulit in l. Serui electione. nu. 14. s. De leg. j. Ergo quũ Scæuola in fideicõ misso vniuersali loquatur, in quo sola ex testamẽto personalis actio fideicõmissario quæri potest, non verò rerum dominia sine restitutione transeunt, disputari posset, an si hæres semel se velle dixisset, nõ iccirco compelli posset ad fideicõmissum. quia mutare ei voluntatẽ liceret re integra iuxta ea, quæ in simili obseruat Cuma. in l. Cùm quidã. lect. j. nu mer. 7. suprà tit. j. Sed quia receptiùs est, generaliter in vltimis voluntatibus nõ recipiendã distinctionem harũ cõditionũ, ex Alex. in. l. Si quis stipulatus. nu. 6. infrà De verb. oblig. Ias. in d. l. Serui electione. nu. 20. interpretandum erit, hæredem rogatum, cũ volet, hæreditatẽ restituere, non esse interim, id est, dum viuit, cõpellendum ad fideicõmissum: quo
4 niam toto vitæ tempo potest trahere cõditionem, & nõ constituere an velit. d. §. hoc autem. Licet autem nunquam constituerit, se velle, hæres eius fideicommissum prẹstabit, vt ibi Vlpia. ait: quasi post mortem eiusdem rogati hæredis datum intelligatur, vt hîc ex Scæuolæ sentẽtia deduxit Claudius. Sed adhuc in difficili est, quanam ratione post mortem
5 hæredis datum credatur. si vtiq; decimus: conditionale fideicõmissum esse imprimis propter diem voluntatis incertum? Soz. in d. §. Cùm. quidam. interpretatur, hæredem, qui rogatus à testatore, cùm voluisset, dare, nõ voluit in vita dare, oneratũ propter contumaciã intelligi, vt saltem post mortẽ det. Quæ traditio scrupulosa est, nec iusta ratione concludi tur. Ego itaque rationem horum responsorum nouè colligo ex §. Cùm quidam. l. vtrum. infrà De rebus dubi. cuius. §. rationem his responsis induxisse videntur Accurs. Bald. in d. l. Centesimis. §. fina. Nam
6 quemadmodum ibi testator imposita necessitate dandi liberum arbitrium hæredi relinquit, cui potiùs velit dare: ita in proposito, imposita necessitate dandi liberum arbitrium hæredi relinquit, quando velit dare, facto argumento à personis ad tempora. Facit l. Fideicommissaria. vers. Quanquam. infrà De fideicom. liberta. Hoc autem liberum arbitrium eligendi tempus, quo velit date, eò pertinet, vt etiam si commodè potuit dare, nec dedit, non iccircò dies fideicommissi cedere
8 intelligatur. Cùm alioquî † si quis rogatur fideicommissum quandoque restituere, cùm primum potuerit, teneatur, id dare lege Rogo infrà Quando dies legati cedat. tradunt Ioannes Imolensi. & Castrens.

in l. Cùm pater. §. Rogo. suprà tit. j. Hoc nimirum à testatore ei concessum apparet, ex verbo, volo, quod liberum arbitrium exprimit: vt non minus possit pro libito voluntatis tempus eligere, quam possit indignã personam in l. Cùm quidam. suprà tit. j. Sed hãc voluntatis libertatem necessariò mors pręcludit: quoniã morte finitur omnis voluntas. Quocirca expectamus hæredem, dum viuit: quia tandiu imposita dandi necessitas cessare debuit, quandiu hęres velle potuit. Enimuerò vbi primum velle nequeat, fideicommissi necessitas incipiet. Ergo † quia voluntas in homine, non demum post mortem, sed moriendi tempore finitur, iuxta no. in l. fina. infrà Quãdo dies legar. cedit. ausus sum, Claudij notam parum subtilem dicere: quia fideicommissum à moriẽte magis, quàm post mortem datum credatur. Ita enim hoc fideicõmissum interpretor, quasi testator dixisset, hæres cum morieris, hæreditatem restitue, aut antè, cum voles. Hoc ex Vlpiani sententia comprobo in d. §. Hoc autẽ, qui dũ promiscuè de legato, & fideicõmisso loquitur, significauit, eandẽ in hoc articulo legati, & fideicõmissi interpretationẽ fuisse. Planè in legato nõ potuit intelligere, post mortẽ hęredis cedere diẽ legati, aut post mortẽ hęredis datũ credi: quia legatũ à moriente hęrede potuit dari: nõ verò post mortẽ hæredis. §. Post mortẽ. Insti. De lega. Igitur intellexit, id legatũ & fideicõmissũ equè datũ videri, cũ hęres moreretur. Idem ex respõso Pauli Iurecõ. colligo in l. fi. infrà Qui sine manu. ad liberta. perueni. vbi si venditor in potestate emptoris fecit, nõ, an manumitteret, sed quãdo vellet manumittere, respondit, moriente emptore, libertatẽ cõpetere. Quod etiã allegãdo eã legẽ expressit Bar. in l. Ita stipulat⁹. nu. 11. infrà De verb. oblig. Itaque apud Scęuolã equidẽ notasse magis, Post mortem vtiq; fideicõmissum exigitur: non verò post mortẽ fideicõmissum credi datũ Nã & Scæuola (vt ego interpręror) intellexit, hęredem viuũ adhuc, cũ moreretur, obligari incipere, & eo vltimo vitę momento diẽ fideicõmissi cedere. argutè nihilominùs scripsir interim, idest, dũ viueret, nõ esse cõpellendũ ad fideicõmissum: quia & si moriẽs inciperet obligari, moriẽs cõpelli nequiret l. Hæreditariũ. infrà De bonis autho. iudi. possi. Et nequis putet, nos cõtra Iurecõs. Claudium differentes araneę telã contexere, subtilẽ quidẽ, sed quę parũ sit vtilis, sciat, ex hac subtilitate hęreditatis fideicõmissarię emolumẽtum posse pendere. Etenim † si rogat⁹ hęres, & fideicõmissarius, eodẽ naufragio, vel ruina simul decesserint, nec explorari possit, quis antè extinctus sit, iudices secundũ Claudij verba iudicabũt, fideicõmissariũ nihil hęredib⁹ suis reliquisse. l. Sed & in illo. infrà De reb. dubi. Ego verò secũdùm ea, quę proximè ostendi, cõtendã, hęredem morientẽ cœpisse obligari, & pariter morientem fideicommissarium actionem quęsisse, quam hæredib⁹ suis reliquerit, argu. l. fi. ver. Argumẽto. & quod ibi Castren. in pariter moriẽtib⁹ obseruat. s. De cõdi. insti. Adeò nihil ferè in iure ciuili reperitur subtile, quod idẽ nequeat esse vtile, si modò iudiciũ adhibeatur.

9

10

LAVS DEO.

EMANVELIS COSTAE IVRISCONSVLTI COMMENTARIA IN L. SI EX CAVTIONE. C. DE NON NVMERATA PECVNIA.

Imperator Antoninus Augustus Demetrio.

SI ex cautione[a] tua[b] licèt hypotheca data conueniri cœperis[c] exceptione oppositâ[d] seu doli[e] seu non numeratæ pecuniæ[f] compellitur[g] petitor[h] probare pecuniam tibi esse numeratam[i] quo non impleto absolutio sequetur[k].

HAEC lex, clauis est totius materiæ secũdùm omnes Doctor. & est repetibilis secundùm plurimos. Cuius interpretationem in decem scholia digessimus. Vnde subtilitates nonnullas, multas verò vtilitates studiosus lector possit colligere: ad laudem & gloriam Optimi Maximíque Dei, eiúsque beatissimæ virginis matris Mariæ.

Casus legis iuxta communem intellectum.

DEMETRIVS chirographum mutuæ acceptæ pecuniæ Titio dederat, & pro ea exoluenda proprias quasdã res eidem obligauerat. Titius antequàm quinquẽnium à Die chirographi elapsum esset, cœpit Demetrium conuenire personali actione ex chirographo orta. Demetrius negabat, hanc pecuniam sibi à petitore numeratam fuisse. Imperator Antoninus rescripsit, si reus vel doli, vel non numeratæ pecunię exceptionem opponat: petitorem, si velit intentionem suam perferre, compellendum probare, pecuniam reo numeratam fuisse. Nam si hoc non probet: reum diffinitiua sententia à petitione actoris absoluendum fore.

SVMMAE.

1 LITERARVM obligatio vtrum Iureconsultis fuerit incognita.
2 Intellectus l. Non figura. ff. De actionibus & obligationibus.
3 Interpretatio noua l. Consensu. ff. De actionibus & obligationibus.

4 Interpretatio noua l. Qui ad certum. ff. Loca.
5 Interpretatio noua l. j. ff. De annuis lega.
6 Nomina debitorum quomodo fierent.
7 Literarum obligatio iuris ciuilis inuentum est: vnde ciuilis appellatur.
8 Literarum obligatio non perimitur ipso iure per acceptilationem.

SI EX CAVTIONE. Quum dictio ex, proximam immediatámque causam denotet. l. j. §. Ex incendio, cum vulga. ff. De incend. ruin. naufra. omnes interpretes ex his verbis collegerunt, obligationem hîc ex ipsa cautione ortam fuisse, & cautionem aduersus debitorem adductã, non tam vt impleret probationem numeratæ pecuniæ, quàm vt ostenderet ex ea petitoris actionem fundari. Alioquin si cautio probationem solummodò contineret, dixisset, magis Imperator, *Si propter cautionem tuam*, vt in simili obseruat Paulus Castrens. in l. Ex hac scriptura. ff. De donationi. Denique intelligunt, literarum hanc obligationem fuisse: de qua Iustinianus tractat in titul. Instit. De litera. obliga. Creditur autem. † huiusmodi obligatio Iureconsult. fuisse incognita, vti Petrus & Bart. contra Accursium opinantur in l. Non figura. ff. De actio. & obliga. Cynus in l. Generaliter. ij. col. infrà hoc titu. Ioan. Faber, & alij in princip. Instit. de litera. obliga. Raphael Fulgos. in l. Cùm fidem, col. fina. & in l. Generaliter. nu. 9. infrà eod. Paul. Castren. in dict. l. Generaliter. col. j. Et quasi verisimam opinionem affirmat eam securè Hispanus Fortunius l. Si vnus. §. Pactus ne peteret. nu. 10. versi. Hinc opportunè. ff. De pactis. Mouentur eò, quòd verosimile non sit, huiusmodi obligationem apud Iureconsultos fuisse, qui nullam eius mẽtionem fecerint in ordinario tit. De actio. & obliga. Ad l. Non figura, respondet Barto. † intelligendam 2
fore in obligatione naturali. Quasi iure Digestorum consensus in literis expressis pactum duntaxat nudum induceret: vnde actio non nasceretur. Aliter etiam eundem textum Ioan. Fab. vbi suprà accipere tentauit: quòd videlicèt Iureconsult. ibi responsum alterius Iureconsulti explicet in l. Consensu. ff. eodem titu. vbi Iulianus scripserat obligationes quæ consensu contrahuntur, posse per epistolam contrahi. Modò dicatur in dict. l. Non figura, quòd si consensus vendentis vel locantis per literas fuerit expressus: non obliget ipsa literarum figura, sed magis cõsensus ipse per literas significatus. Quo etiam sensu intellexit eandem l. Non figura, Fortunius in dict. §. Pactus ne peteret. Ego autẽ cum Accursio aduersus omnes alios sentio, literarum obligationem apud Iureconsultos fuisse. Quod satis mihi probari videtur huius nostræ l. argumento. Siquidem omnes agnoscunt, hîc de literarum obligatione Imperatorem loqui. Et tamen Imperatoris Antonini temporibus & posteà, multi Iureconsulti vixerunt, vt ex digestorum responsis apparet: quibus Imperatoris Antonini rescripta sæpenumerò referuntur. Vnde verosimile est, Vlpianum in dict. l. Non figura, ad literarum obligationem respexisse. De qua etiam Iulianus sensisse mihi videtur in d. l. Consensu: † quum ait: *Ideò autem istis modis consensu dicimus obligationem* 3

Accursij opinio aduersus cõmunem defensa.

Noua interpretatio.

contra

contra hi: quia nec Verborum neque scripturæ proprietas vlla desideratur. Porrò scripturæ proprietatem sic retulisse mihi videtur ad literarū obligationem: quemadmodum verborum proprietatem ad stipulationem sine dubio retulit. Nam & ea Iuliani verba à Iustiniano repetuntur in princip. Insti. De obliga. quæ ex consens. Nec Accursius & alij Doctor. inibi dubitauerunt, quin illis eisdem verbis exprimeretur literarū obligatio. Simili modo ad eandem scripturæ seu literarum obligationem

4 Vlpianus respexit in l. Qui ad certum. ff. Loca. † *Et huiusmodi contractus* (inquit) *nec verba nec scripturam vtique desiderant.* Idem Vlpianus verborum & literarum obligationem coniunxisse mihi videtur in l. j.

Noua interpretatio.

5 in fine ff. De annuis lega. quum ait, † *Sicuti ex stipulatu, vel nomine facto peteretur.* Quippe olim scriptura fiebat obligatio, quæ nominibus fieri dicebatur. Quæ nomina non sunt in vsu, secūdùm Iustinia. in princip. Instit. De litera. obliga. Vbi satis exprimere videtur, literarum obligationē apud Iureconsultos in vsu fuisse, & hodie quoque vigere: quan

Noua interpretatio.

6 quàm nomina non sint in vsu. Quæ † quomodò fierent, explicauit doctissimè (vt omnia solet) Andre. Alcia. in l. Qui pecuniam. ff. Si certum

7 petatur. Illud inter omnes constare video, † hanc literarum obligationem iuris ciuilis esse inuentum, non verò iuris gētium, vt per Accursium & omnes in l. Ex hoc iure. ff. De iusticia & iure. Qua de causa Veteres, ciuilem solebant appellare, secundùm Ioannem Fab. in dict. princip. instit. De litera. obliga. nu. 7. Non tamen & si introducta sit iure ciuili, & verbis quodammodò contrahi videatur, vt per gloss. in l. j. in verb.

8 consensu. ff. De actio. & obligatio. † idcircò per acceptilationem ipso iure perimetur: quum re vera literarum magis, quàm verborū sit obligatio. Igitur nouatio necessaria est, gloss notabilis in. §. Item per acceptilationem, in verb. cæteræ, instit. Quibus mod. tolli. obliga. Quam, veluti singularem commendauit Ioannes Imol. in l. Nisi consentiat. ff. De acceptilatio.

1 Literarum obligatio non oritur ex publico instrumento.
2 Lex vtrum possit intelligi in publico instrumento.
3 Bartolus in l. j. §. Si quis ita. numer. 9. De verbo. obliga. quomodò intelligendus.
4 Literarum obligatio ex defectu consensus nulla est, si partes voluerunt stipulari, & stipulatio fuit inutilis.

1 PRIMA igitur declaratio sit, quòd cautio hæc priuato ipsius debitoris chirographo continebatur. † Nam ex publico instrumento nulla nasceretur obligatio: quum publica instrumenta magis inuenta sint ad probandū, quàm ad obligandum, secundùm Petrum hîc & Salyce. nu. 11. Paulus Castrē. col. j. Et sentit Barto. in authenti. Contrà qui propriam. nu. 2. infrà hoc titu. & Angel. Aret. in. §. idem iuris. nu. 9. instit. De exceptio. Sic appa-

2 ret † quòd etsi noster text. iuxta Accursij receptam opinionem possit intelligi in confessione debitoris, quę facta sit in publico instrumento: id ita accipi oportet, si quæramus de exceptione non numeratæ pecuniæ. Siquidem verum est, eum, qui in publico instrumento cōfessus fue

rit,se mutuam pecuniam accepisse, &c.habiturum exceptionem non numeratæ pecunię:perinde atque si in priuata scriptura cõfessus fuisset. Cæterũ admitti non debet,quòd nostri tex.species ponatur in publico instrumento:quum verba legis ostendant,ex cautione ortã fuisse obligationem.Quæ vtique ex publico instrumento nequaquàm oriretur.

Hinc potest colligi,† quomodò sit intelligendus Bartol. in l. j.§. Si quis ita.nu.9.ff.De verborum obligatio.vbi scripsit, quòd si in instrumento continetur mutui recepti confessio,& inutilis stipulatio: debet certi conditione ex mutuo:& probanda est intentio per confessionem in instrumento contentã.Non tamen quòd ex instrumento possit agi, hoc est,ex stipulatu.Idem fermè repetijt Bartol. in l.Si ita stipulatus.§. Chrysogonus.nu.9.ff.cod.tit.Nam Bart.manifestè sensit ex ipsa confessione agi non posse: & confessionem modum esse probandi, non verò obligandi.l.Publia.§.fina.ff.Depo.Idque exprimit Paulus Castren.in d. §.Chrysogonus,col.penult. & ex sententia Barto.colligunt in dict.§.Si quis ita,Lancelo.Galiau.penult.col.in fin.& Andr.Alcia.num.penulti. Ioan.verò Imol.in dict.§.Chrysogonus,col.vj.versicu.Et ex prædictis, intellexit,ex confessione,quę erat in scriptis,agi posse,vt in princip.institu.De litera.obliga.Aret.quoque in dict.§.Chrysogonus,col.viij. idẽ putauit.Sed & Alexand.ibidem.nu.11.versic.vnde,intelligit,Pauli Castrensis traditionem dicentis,ex confessione agi non posse,tunc procedere:quando ex confessione ageretur,nulla scripturæ facta mentione.

Cõtra Ioan. Imol. Alexã. & Aretin.

Idem Alexand.in dict.§.Si quis ita.nu.32.scribit,ex confessione, de qua Barto.loquebatur,tanquàm ex mutuo ciuili oriri actionem. Et tamen hi autores errore lapsi non viderunt,Bartoli sentẽtiam hanc esse, ne ex confessione agi posset.Præterea aduertisse non videntur,quòd etiam si Barto.in confessione loqueretur,quæ in scriptis continebatur: necessariò intelligere debuit,quòd ex illa confessione non nascebatur literarũ obligatio:quum in publico instrumento facta esset.Denique Paulus Castren.hîc.col.ij.Bartoli sentẽtiam in dict.§.Si quis ita,ad hunc modum intellexisse videtur,vt etiam Frãciscus Ripa in dict.§.Si quis ita. nu. 36. Et sanè alia quoque ratione considero,in specie à Bartol. proposita nõ potuisse oriri literarum obligationem ex confessione,& de sola mutui naturalis obligatione tractãdum fuisse.Nam si interposita dicitur inutilis stipulatio,† impossibile erat literarum obligationem contrahi: quum vbi agitur de contrahenda obligatione, si non valet, quod ago, vt ago,nec valet,vt valere potest.l.j.§.Eum qui.ff.De consti.pecu.Tradit Cynus circa hanc ipsam literarum obligationem in l. Si ex pretio, in fin.suprà Si certum petatur. 4

1 Literarum obligatio regulariter non versatur circa alias causas,quàm mutui.

2 Chirographum,in quo se quis obligat ad reddendam pecuniam,quam accepit,intelligitur de pecunia mutua.

SECVNDA sit declaratio,quòd hæc cautio ex mutui causa fuit interposita.Nam si ex alia causa per scripturam quis vellet obligari: † secundùm regulam non obligaretur.l.Publia.§.fi.ff.Depos. Proinde 1

reus

reus non conueniretur ex scriptura, vt omnes hîc docent, Ioan. Fab. in prin. insti. De litera. oblig. Bal. & Saly. quum enumerant vestimenta pactorum in l. Legem, suprà De pactis Ias. in l. Legitima. col. iij. ff. eod. tit. Ludo. Bologni. in Rub. nu. 25. ff. Si certum peta. Cõfirmatur hęc eadem declaratio alio fortiore argumento. Quoniam videlicèt hîc datur reo exceptio non numeratæ pecuniæ cum pręrogatiua transferendi onus probationis in actorem. Ergo restringere oportet cautionem ad mutui causam: quum reus, ex alijs causis cautione interposita, non habeat huiusmodi exceptionem, vt communiter omnes docent per l. Generaliter, infrà hoc tit. Tamet si in huius operis fine ostensuri sumus, nostrum tex. generaliùs posse intelligi.

Illud pęcipuè notabile est, quòd licèt cautio non habeat mutui causam expressam: inducetur per pręsumptionem causa mutui. Denique
2 † si quis scripserit, se debere Titio centum, quę ab eo accepit, &c. nec debendi causam specialiùs designauerit: in re dubia credemus subesse mutui causam. Sic in hac quoq; specie tex. noster poterit procedere. Hoc ita respondit Bald. consi. 70. Punctus, lib. v. argumento gl. in l. Cùm quid, in verb. pro cauto. ff. Si certum peta. vbi Iacob. de Sancto Georg. nu. 6. Bald. sententiam probat. Quæ digna est obseruatione ad ea, quæ Accursius scribit in l. Cùm de indebito §. fina. in verb. sinautem, in fine. ff. De probatio. & Alex. circa eundem Accurs. consi. 4. Circa primum. numer. penulti. libr. j.

1 Literarum obligatio vtrum exigat aliqua verba dispositiua.
2 Bartol. in l. Triticum. numer. 4. ff. De verborum obligatio. quomodò possit intelligi.
3 Confessus in priuato chirographo se mutuam pecuniam Titio debere, etiamsi nõ addat verbum dispositiuum, promittere eam intelligitur: & literis manet obligatus.
4 Confessus in scriptura, se debere ex alijs causis, quàm mutui, promittere quidem videtur: sed ciuiliter non obligatur.
5 Interpretatio noua l. Ex sententia. ff. De testa. tute.
6 Pactum nudum, quo quis promisit patri pupilli, se futurum tutorem, sufficit ad excludendã excusationem, quam idem testamento tutor relictus iure publico habebat.
7 Creditor, qui confitetur, debitorem præsentem sibi soluisse, nõ videtur facere pactum de nõ petendo quod facere videtur, si confiteatur, eundem sibi non teneri.
8 Literarum obligationis propria forma non est, si quis confiteatur etiam in scriptura priuata se recepisse à Titio decem mutua.
9 Iurans in chirographo se accepisse mutuam pecuniam non habet beneficium exceptionis non numeratæ pecuniæ: & de intellectu l. fina. C. hoc titu.
10 Intellectus l. Si duo patroni §. Marcellus. ff. De iureiurand.
11 Verbum, promitto, non destruit literarum obligationem.
12 Verbum, promitto, generale est ad stipulationem, pactum & pollicitationem.
13 Verbum, promitto, in scriptis repertum cur in re dubia ad stipulationem referatur.
14 Verbum, promitto, adiectum in contractu innominato vtrum intelligatur per stipulationẽ.

TERTIA sit declaratio, quòd hęc cautio non continebat simplicem confessionem mutuę receptę pecunię: sed vltra confessonem
1 causæ † erant aliqua verba dispositiua: ex quibus obligatio oritur, secũdum Ioannis sententiam ab Accurs. relatã in l. In cõtractibus, in verbo, conscribuntur, infrà eo. vbi Accurs. idem probasse videtur, arg. l. v. §. Stipulatio. ff. De verb. obliga. In eadem opinione videtur fuisse Azo in Rub. insti. De literar. oblig. arg. l. Si sub specie, suprà De postul. Quam Cynus quoq; sequutus est in l. Generaliter. col. ij. nu. 4. infrà hoc titu. &

Bar.in l.In contractibus.nu.1.infrà eo.qui scribit,hanc opinionem com muniter teneri.Vnde colligit,quòd per scripturam, que rei gestæ confessionem solam continet,nemo literis obligatur.sed probatio tãtum inducitur l.Publia.§.fin.ff.Depos.Quod reputo notabile, † ad intelligendam eiusdem Bar.sententiam.in l.Triticum.nu.4.ff.de verb.oblig. vbi scripsit,quòd si quis confessus est,se recepisse decem mutuò, nõ est dispositio,sed probatio.l.Publia.§.fin.ff.Depos. Alex.inibi.nu.8. laborat in Bar.defensione:& intelligit,eum loqui in cõfessione sine scriptis facta.Ego puto,Bar.quum alleget l.Publia.§.fin.vbi Iureconf. de priuata scriptura loquitur,intellexisse absolutè,quòd talis cõfessio etiam in chirocgrapho contenta scribentem non obligaret.

Noũa interpretatio verborum Bar.

2

Contrariam opinionem, immò quòd ex sola confessione absq; verbis futuri temporis oriatur literarum obligatio,tenet Accurs.hîc,& in.§.Planè,Insti.De litera.oblig.Bal.In l.in cõtractibus.ij.opp.infrà eo. & in l.Contractus.4.col.suprà De fide instrumen.Io.Fab.in princi.insti. De litera.obliga.nu.5.Paul.Castrens.hîc & in d.l.In contractibus.col.3. Idem secutè probauit Alex.In l.Si stipulatus.§. Chrysogonus.10.col.ff. De verb.oblig.scribens,hoc modo debere limitari tex.in.§.fi.l.Publia. ff.Depos.Eandem sententiam veriorem esse putauerunt.Lud. Roma. & Aret.col.iij.in l.v.§.Stipulatio.ff.De verb.obliga.Pro qua facit ratio fortis se cundũ Castr.in d.l.In contractibus.Nã si diceremus, ponenda esse verba dispositiua,& sic verbũ promitto:destrueremus literarũ obligationem.Siquidem verbum promitto,etiam in priuata scriptura repertum intelligitur prę sumptione iuris per stipulationem.l.Titia.§.Idẽ respondit.ij.ff.de verb.oblig.l j.infrà De contrahen.& cõmitten.stipula.Quare ergo(inquit Paulus)necessaria est literarũ obligatio:quæ potiùs est subsidiaria,& per Iustinianum introducta,non video.Vnde per hanc rationem concludit,quòd propria forma literarum obligationis sit per confessionem sine promissione. Non obstat l.v.§.Stipulatio.ff. De verb.oblig.quoniam Ioan.Fab.& Are .vbi suprà respondent,in stipulatione exigi quidam verba futuri temporis expressa:sed nõ exigi in literarum obligatione.Rationem differentiæ in eo esse,quòd in scriptura tacitè intelliguntur verba futuri temporis, propter mutui causam expressam:de cuius natura est,quòd ille, qui accipit mutuũ, obligetur in futurum ad reddendum in eodem genere id, quod mutuò accepit. l.ij.ff.Si certum peta.Et mihi videtur, hanc opinionem sine dubio admittendam esse, † quando confessio ita facta est, Confiteor me Titio debere decem ex causa mutui per tex.in d.§.Planè,Insti.De litera.obliga.& arg.l.Titius l.Quidam.ff.De constit.pecu.& per rationes subtiles Richar.de Saly.quas refert hîc Saly.n.3.Adde tex.in proposito memorabilem in l.Ex sententia.ff.De testa.tu.ex quo Bar.inbi colligebat.nu. fin.quòd si scribo,me tibi debere centum ex aliqua causa, licèt non dicatur,quòd ita promittam:videor tamen promittere.Sequitur Bald.in l.Contractus.iiij.col.s̃.De fide instrumento.allegando gl.in.d.§.Planè.

3

Sedet

Sedet si Bart. & Bal. hoc generaliter tradant in cõfessionibus ex quacunque causa factis: notãdum est, tacitam illam promissionem vtilem esse in literarum obligatione. In qua videlicèt dicetur pactum illud tacitum literis vestitum fore, vt etiam in constituto d.l. Titius. l. Quidã. ff. De consti. pecu. vbi tacita promissio iure Prętorio vestimentum habet. Cæterùm in alijs causis † subintellecta promissio nuda esse videbitur: quum si verbum promitto, aut æquipollens non sit expressum, stipulatio pręsumi non debeat. l. v. §. Stipulatio. ff. De verb. obliga. Deniq; probandum erit, nudam illam promissionem, quæ subintelligitur ex alijs verbis expressis, vtilitates duntaxat habituram nudę pactionis: vt & naturaliter obliget, & ad excipiendum, replicandùmque proficiat l. Iurisgentium. §. Igitur nuda. cum ibi nota. ff. De pactis. Quo sensu videtur mihi, † posse eleganter accipi tex. vid. l. Ex sententia. vbi Papinianus ait, *nec admittendam excusationem quam iure publico habeat: quoniam promisisse videbatur*. Nam non interpretor, talem promissionem referri debere ad fictã stipulationem, vti Franciscus Ripa malè accepit in l. j. nu. 24. ff. De verb. oblig. & si qui sunt alij. Sed magis intelligo, nudam essem pactionem: quæ † sufficere videtur ad infirmandam excusationem. §. Item propter. in fin. Insti. De excusa. tuto. coniuncto. §. Dictum. l. Sciendum. ff. De ędili. edictto. Quod etiam arguta ratione comprobatur. Non enim ex tacita promissione compellitur tutor esse, qui se tutorem in patris pupilli testamento scripserat: sed magis iure publico ad munus tutelæ compellitur. Et quum excusationem opponit, tũc in speciem quandam replicationis nudum pactum ei obijcitur: quod non valeret ad compellendum. d.l. Iurisgentium. §. Vt putà.

Noua interpretatio.

Error Franciſci Ripa.

Vbi verò confessio non est facta per verbum iuris videlicèt, Confiteor me debere, seu teneri ex causa mutui, sed per verba meri facti, videlicèt, Confiteor me accepisse decem à Titio ex causa mutui: poterit faciliùs recipi prior illa opinio, quam communiter teneri, scripsit Bart. vt ex Accursij sententia hîc collegerunt Ricard. de Salycet. nu. 3. ita distinguentes hunc articulum. Pro qua distinctione facere videtur text. in l. Tale pactum. ff. De pactis, & quod ibi Pau. Castren. & omnes in l. Si ex pluribus. ff. De solutio. vbi communiter docuerunt, quòd † per illa verba, Profiteor te mihi soluisse, nulla pactio liberatoria inducitur, sed tantùm probatio solutæ pecuniæ. At per illa, Profiteor te mihi non debere, inducitur pactum liberatorium de non petendo. Item quòd † propria forma literarum obligationis non sit hæc. Confiteor me accepisse, &c. induco tex. in l. fi. infrà hoc titu. vbi Iustinianus scribit, quòd in huiusmodi cautionibus (quantum attinet ad exceptionem non numeratæ pecuniæ) nulla est differẽtia siue apponatur iuramentum, siue non. Consequens igitur est, vt intellexerit, huiusmodi cautiones non in confessione acceptæ pecuniæ consistere: sed magis in promissione solutionis futuræ. Nam vtique si cautio in confessione consisteret, iam cautioni † appositum iuramentum faceret, cessare exceptionem non

numeratæ pecuniæ, vti Dd.communiter affirmant. Intelligunt enim eam legem, quãdo scribens promitteret cum iuramento se soluturum non verò si confiteretur, se pecuniam recepisse cum iuramẽto. Quod suo loco latiùs veniet explicandum.

Ex his dubitari potest, an verum sit, quod generaliter tradit Roderi.Suar.in repe.l.Post rem iudicatam.fol.124.col.versi.Secundò limita, & fol.125.col.j.ff.De re iudica.vbi scribit, quòd in omnibus instrumentis, in quibus aliquis confitetur, se aliquid accepisse, subauditur verbum promitto, & de hoc esse casum in l.Si duo patroni.§.Marcellus, in fin.ff.De iureiurand.vbi † maritus, qui iurauit, sibi ab vxore aliquam 10
rem in dotem datam esse, potest conueniri soluto matrimonio actione de dote vtili. Sed mihi videtur, quòd ille text.non rectè ab eo intel-
Contra Roderi.Suar. ligatur. Quoniam vxor non habet vtilem de dote actionem vigore tacitæ promissionis. Sed magis, quum iuramentum mariti pro veritate habeatur, habet vxor de dote actionem vtilem quasi natam ex obligatione, quare intelligitur fuisse contracta, argumento text.singularis, quem ibi Aretinus expendit in l.Quanuis §.Si cùm essem.ff.Ad Senatusconsul.Velleia. Vnde si absque iuramento decisorio maritus scripsisset, centum in dotem se recepisse, remoto priuilegio fictæ stipulationis, de quo in l.vnica, in principio C. De rei vxo.actio. fortassis Iurisconsulti responderent, ex tacita promissione conueniri maritum non posse, quum promisisse non videretur: sed vxorẽ ordinaria actione de dote agere debere, & mariti confessione vsuram esse in modum probationis vtilis: nisi ille excipere et de dote non numerata.

De illo non puto ambigendum esse, quin † si quis confiteatur 11
in chyrographo mutuam accepisse pecuniam, quam se redditurum promittit, vel mutuam pecuniam, se debere, promittit tredditur-
esse: literarum obligatio non destruatur, aduersus Pauli Castrens.
Contra Paulum Castren. sententiam in d.l.In contractibus. Nam & si stipulatio impediat literarum obligationem.§.Planè. Insti. De litera. obliga. verbum tamen † promitto non semper stipulationem exprimit. Significat enim 12
stipulationem, pactum nudum & pollicitationem.l.Sciendum.§. Dictum.ff.De ædili.edicto. Quòd si repertum in scriptura in dubio ad stipulationem refertur: iccircò admissum est, † ne id quòd agitur, videa- 13
tur inutiliter actum esse.l.Quoties, cum simi.ff.De reb.dub. Tradit Angel.Perus.in repet.l.Sciendum.nu.23.& ibi.Areti.col.iiij.ff.De verb.obliga.Lancel.Calliau.vbi subtiliter hoc explicat, in rep.Rub.ff.eod.titu. De verbo.obliga.numero 31.

Igitur quum in proposita specie demus chirographum & mutui causam, nulla ratio vrgere videtur, vt verbum promitto, ad stipulationem referamus: quum verbi proprietas hoc non postulet, & sine stipulatione possit esse vtilis literarum obligatio. Facit quod in fortioribus terminis scriptum reliquit Bald.in l.Sicut, in fine, suprà De actio.& obligatio. vbi dixit, quòd † si in contractu innominato respectiuo in- 14

scribitur verbum promitto: non intelligitur per stipulationem, eò quòd stipulatio repugnat naturæ contractus innominati. Sequitur Alex.in l. Sciendum, col.ij.ff.De verb.obliga.& in l.Lecta.numer.4.ff.si cert.petat.Iacob.de Sancto Georgio in l.Iurisgentium.ij.lectu.nu.7.ff. De pactis, Ioan.Baptist.de Sancto Seuer.in tracta.De pactis.in iij.quæs.nu.1.

1 Literatum obligatio non contrahitur demùm post biennij tempora, sed statim.
2 Intellectus huius legis.
3 Intellectus.§.Planè,Insti.De litera.obliga.
4 Frustrà aduerbium ad effectum quandoquè refertur.
5 Literatum obligatio contracta sub spe numerationis futuræ antè legitimum exceptionis tempus ciuiliter obligat.
6 Stipulatio facta sub spe numerationis futuræ,an statim naturaliter obliget promittentem, nec tantum ciuiliter.
7 Intellectus.l.Qui pecuniam,ff.Si certum pea.
8 Intellectus.§.Idem iuris,Insti.De exceptio.

SECVNDVM hæc ex eisdem text.verbis primùm colligo, quòd
1 † literarum obligatio rectè dicitur,& ex ea nascitur actio antè legitima tempora exceptionis non numeratæ pecuniæ: quę tempore huius l.quinquennij erant, hodie biennij sunt.l.In contractibus in frà hoc titu.§.Multum,Insti.De litera.obliga. Nam hîc ex cautione agebatur; id est,ex literarum obligatione.Et tamen antè legitimum exceptionis tempus agebatur.vt constat ex eo,quòd opposita exceptione,compellitur petitor probare numeratam pecuniam nequaquam compellendus,si post quinquennium cœpisset reum conuenire.

Contrariam opinionem nouè tentauit Bald.in tracta. De pactis.numer.11.intelligens, ante legitima exceptionis tempora eum,qui se scriptura obligauit, naturaliter dum taxat teneri propter consensum: sed post tempora ciuiliter quoque teneri per tex.in.§.Planè,ibi, *Sic Et hodie fit, Vt dū queri non potest scriptura obligetur*,Insti.De litera,obligati. Et pro hac opinione inducit nostrū tex.in quo actor antè biēniū necesse habet probare se numerasse.Porrò(inquit)si iam haberet ex ciuili obligatiõe actionē:vtique actio efficax esset,etiã si nõ probaret,numeratã reo fuisse pecuniã: & onus esset debitotis proprium, exceptionē non numeratæ pecuniæ probare.Sed & Raph.Fulg.in l.Cùm quis.nu.20.& 21.suprà De iuris & facti ignoran. putat non esse actionem antè biennium.Nam hæc (inquit) obligatio re non contrahitur, quum numeratio non interuenit.Nec verbis:cùm stipulatio celebrata non sit. Nec consensu: quoniam literarum obligatio non celebratur solo consensu, Insti.de obliga.quæ ex consen.Nec postremò cõtrahitur literis:quia ex contractu literarum non nascitur obligatio ante biennium.d.§.Planè. Fortunius quoque nimium confidenter hanc opinionem asseuerat in l.Si vnus. §.Pactus ne peteret.nu.8.cum sequen.ff.de pactis.per text. in d.§.Planè.Negat præterea in iure tex.reperiri,qui contrarium possit extorquere.Et nouissimè in hac opinione fuit Andr. Alciatus in l. Qui pecuniam.ff.Si cert.pet.Quam & Accurs.aliquando probasse visus est in l.Iurisgentium. §.Quinimo.in.j.scholio.versic.Item literis.ff.De pactis.Huius sententiæ,argumentum esse videtur.l.j.in dictione frustrà,

ſuprà hoc titu. Nam ſi fruſtrà cautio emittitur, igitur non habet effectum ciuilis obligationis. l. penul. §. Ad crimen. & quod ibi Barto. final. verb. ff. de publi. iudici.

Communis opinio defenſa aduerſus Bald. Fulgo. Fortunium, & Alciatum.

Sed tamen communis opinio verior eſt, vt ex literis ſtatim actio naſcatur: quã excludit nõ numeratæ pecuniæ exceptio. l. Si quaſi. infra, eo. tit. Idq; fortiter litera huius text. probat: in qua datur exceptio quaſi actionis iam ortæ excluſio. Et quanquã Rapha. Fulgo. & Fortu. reſponderint, quòd hîc ante legitima quidẽ tempora exceptio doli, ſeu nõ numeratæ pecuniæ datur: nõ tamẽ quaſi actionis excluſio. Sed (vt plerunquè accipi ſolet) quaſi excluſio facti & intentionis, vt per gl. & Bar. in l. Qui ſe debere. ff. de cõdict. cauſa data. Ego literã tex. aliter induco. Nec enim ſolũ extẽdo, quòd antè legitimũ exceptiõis tẽpus datur, exceptio ſed etiã, quòd ante id tẽpus ex cautione agebatur. Sed ſi ad hoc quoq; veroſimile eſt, eoſdem reſponſuros, de facto actum ex cautione, ex qua nulla eſſet interim actio: pondero fortiùs verba text. *Exceptione oppoſita.* Ablatiuus enim abſolutus, qui in conditionem reſoluitur. l. A teſtatore, cum ſimili. ff. De conditio. & demonſtra. ſignificat, agentis intentionem procedere, ſi non opponeretur: exceptio, vt Bald. & Salic. rectiſſimè collegerũt. Atqui ſi de facto petitor ageret, etiam ſi nulla opponeretur exceptio, repellendus eſſet à iudicio, vt nota. in l. Si vnus. §. Pactus ne peteret. ff. de pactis, & in l. Vbi pactum, ſuprà de tranſacti. Sic reſoluitur Baldi argumentum in d. tractat. de pactis. nu. 11. quod contra commumem opinionem ex hoc text. colligebat. Retorquetur enim aduerſus eum tex. † in quo videlicèt actor non habet neceſſe, probare nu 2
merationem ante biennium: quum efficacrter agat ex cautione, interim dum non opponitur exceptio. Non obſtant verba Imperatoris in d. §. Planè, Inſtit. De itera. obliga. † quoniam ſententia eius eſt quòd 3
poſt legitima tempora efficaciter obligetur, qui antè propemodùm obligatus non erat, obſtante exceptione arg. l. Si dari, in fi. ff. de verb. obliga. & ita ferè eum §. interpretantur Accur. & Dd. inibi. Nec oberit tex. in l. j. ſuprà hoc titul. quia † aduerbium fruſtrà, ad effectum refertur, vt 4
per Accurſ. ibi, & in l. Si Titius. ff. de fideiuſſo. Tradit Iaſ. ſic intelligendo d. l. j. in l. Verbis ciuilibus. nu. 3. ff. de vulga. & pupil. Iacob. de Sancto Georg. in l. Si tibi decem. §. de pignore, in fi. de pactis.

Quum igitur conſtare debeat, actionem ex literis naſci ſtatim, atque cautio conſcripta eſt, quæritur, ſi ſpe futuræ numerationis conſcripta ſit, vtrum hoc caſu actio à ſola ciuili obligatione naſcatur, an etiam à naturali? Et quamuis in hoc magna inter iuris interpretes fuerit controuerſia: obtinuit tandem, † ex contractu literarum facto ſub 5
ſpe numerationis futuræ ſolam ciuilem obligationẽ produci, vt reſoluit Bar. in l. j. ff. de condictio. indebit. & in d. l. Cùm quis, ſuprà de iuris & facti igno. & eſt Gratiani tex. in capit. Turbatur, ad finem. j. quæſt. 4. Denique ex hac ſola ciuili obligatione naſcitur actio: de cuius nomine

diſputare

6 disputare,inutile est.Sed †in stipulatione maior dubitatio incidit,vtrũ similiter sola ciuilis obligatio nascatur, si pecunia sub spe numerationis promittatur:an verò statim vtraque nascatur obligatio?Et Imperator in.§.Idẽ iuris,Insti.de exceptio.significasse videtur,vtranque obligationem statim ortam fuisse.Quoniam idem iuris erat in.§.superiore,in quo inductus dolo vel metu ad promittendũ ciuiliter & naturaliter obligatus erat,& tamen habeat exceptionẽ.Idque per eum.§.magis probauerunt Raph.Fulg.& Paul.Castrens.in l.Qui pecuniam.ff.si certum pet.Idem Fulgos.& Ias.nu.14.in l.j.ff.de condict.indebi.Contrariũ manifestè voluit Bar.in d.l.j.& in d.l.Cùm quis,vbi stipulationem non separauit à literarũ obligatione: & ad probandũ, quòd ante numerationem nõ erat promissor naturaliter obligatus,induxit tex.in stipulatione loquẽtem † in l. Qui pecuniam.ff.si cert.pet.Cuius verba sunt, *Qui pecuniam creditam accepturus spopondit creditori futuro in potestate habet ne accipiendo se ei obstringat.*v.naturaliter: quum ante ciuiliter esset obligatus.Sed hæc Bar.interpretatio potest negari.Si quidem verbum, obstringat,ad effectum potest referri,quasi ante numerationem ciuiliter quidem,& naturaliter obligatus esset,qui spopondit,sed inefficaciter, propter paratam nõ numeratæ pecuniæ exceptionem. Et ita videtur eum tex.accepisse Accurs.inibi,& Alex.in d.l.j.nu.11.ff.de condi.indebi.Vel aliter intelligendum eum tex.censet in eodẽ loco Alex,quòd videlicèt antè numerationem promissor nec naturaliter, nec ciuiliter erat obligatus eò,quòd stipulatio conditionalis erat.Si & enim stipulator verba conceperat, Promittis mihi ex causa mutui centum aureos, quos tibi numeraturus sum? Quo casu conditio intelligebatur ex dictione quis vel qui, coniuncta verbo futuri temporis, argum.l. Stichum qui meus erit.ff.de.legat.j.Et hoc etiam modo interpretatus est d.l.Qui pecuniam.Castrens.inibi,qui verbo futuri temporis aptiùs quã Alexander, vsus est.Prẽterea quòd stipulatio facta sub spe futuræ numerationis non obliget naturaliter promissorem,probat Ange.Aret.in §.Idem iuris.nu.10.Institu.de exceptio.argumento.l.Cùm vltra, infrà hoc titu.vbi Imperator æquiparat obligationem,quæ re contrahitur:& eam,quæ verbis celebratur.Sic videtur significasse, quòd si res non interueniat, & proinde stipulatio spe numerationis futuræ facta fuerit: non obligetur promissor in aliquo.Sed quid voluerit Imperator in d.l. Cùm vltra,alibi diffusiùs attingemus:interim Angeli consideratio placere non debet.Tendit enim ad hoc, quòd promissor ante numerationẽ non sit obligatus ex stipulatione nec naturaliter,nec ciuiliter, Quòd planè falsum est,& contra tex.in d.§.Idem iuris. Contra Angel.Aret.

Mihi videtur esse probabiliùs,quòd differentia non sit in hoc articulo inter literarum obligationem,& stipulationem: quam ratio diuersitatis vix reddi possit.Quare aut in vtraque tentandum est, naturalem obligationem incontinenti natam esse,vt Ioan.Fab.defendit in prin.in stit.de litera.oblig.nu.6.& alij, quos Alex.refert in d.l.j.nu.11.ff.de con-

dictio.indebi.& subtilibus argumentis contendit Fortunius.l.Si vnus §. Pactus ne peteret.numero 9.ff.de pactis.Aut cum Bart. cuius sententia videtur communiùs recepta, in stipulatione, sicut in literarum obligatione negandum est, naturalem obligationem oriri. Ad.§.Idem iuris, † potest responderi, quòd & si in.§. superiore concedatur, eum, qui dolo vel metu promisit, naturaliter esse obligatum (quod Fortunius eodem in loco negat) non continuò sequitur, idem iuris esse in eo, qui promisit sub spe futuræ numerationis.Neque enim relatio ad superiorem speciem in omnibus & per omnia facienda est: quum satis sit, idem iuris esse, quòd in vtroque.§.actio efficax est, & exceptio necessaria ad excludendam actionem alioqui efficacem: de quo principaliter tractabat Imperator.Sic in l.ij.§.j.in fin.ff.de verborum obligationibus Iulius Paulus scribit, eiusdem conditionis esse stipulationem alternatiuam, cui est stipulatio generica. Et tamen intellexit, eiusdem conditionis esse, quoad id, de quo agebat, non quoad omnia, vti Dd. necessariò interpretantur cuius rei multa in iure exempla passim reperies.Denique pro hac Bartoli opinione allego text.in l.j.ff.de nouatio. vbi Iurisconsultus.ait,quòd nouatio est prioris debiti in aliam obligationem vel ciuilem vel naturalem transfusio.Quo loco Bartolus numero 2.& Ioannes Immola.coacti sunt intelligere,obligationem priorem tunc demùm in ciuilem solam transfundi, quum stipulatio sequens facta esset sub espe futuræ numerationis. 8

Et vt appareat, non esse in iure cuili subtilitatem, ex qua vt in plurimum vtilitas non diducatur, modò quis veterem & bene fundatam iuris peritiam habeat:notandum est, ex hac controuersia,quę prima facit videbatur nullum habere emolumentum, pendere in integrum restitutionem minoris vigintiquinque, annis circa priuilegium exceptionis non numeratæ pecuniæ.Nam si defunctus maior annis stipulanti promisisset centum aureos ex causa mutui, & hæres eius minor annis conueniretur ex prędicta stipulatione post biennium:contra preiudicium biennij nullo modo censeret Bartolus,minorem restituendum, si defunctus ciuiliter & naturaliter fuisset obligatus. Sed quoniã probabiliùs est dicere,ciuiliter duntaxat obligatum ex stipulatione defunctum fuisse: obtinebit, minorem annis in integrum esse restituendum eò quòd cœpit ipse naturaliter obligari:proinde hoc ipso aliquid cum minore gestum esse intelligitur, secundùm Bartol.subtilem opinionem in l.Etiam ei.prima columna ad finem.ff.de minoribus & in lege, finali numero 6.suprà In quibus casibus in integrum restitutio necessaria non est.De qua latiùs alibi agendum est.

1 Actio ex literarum obligatione nascitur,etiam si eodem tẽpore numeratio interceſſerit.
2 Intellectus.§.Planè,Insti.de litera obligat.
3 Literarum obligatio non est mutuum fictum.
4 Mutuum duntaxat vnicum in iure ciuili reperitur,quod re contrahitur.
5 Mutui ciuilis appellatio à Præceptoribus docendi gratia fuit inuenta.
6 Actio vtrum ex numeratione nascatur, si eodem tempore is cui numeratum est, se literis obligauerit.

SECVNDO

1 SECVNDO ex eisdem verbis colligo, quòd † literarum obligatio oritur, etiam si is, qui chirographum conscripsit, reuera pecuniam accepit. Et ad hoc expendit nostrum text. Ioan. Fab. in princip. Insti. de litera. obligat. nu. 8. Nam in l. Si ex cautione (inquit) agebatur ex contractu literarum, & probata numeratione petitor obtinet. Ergo etiam si numeratio interuenit, obligatio fuit orta ex literis.

Contrarium scribit Accurs. argumen. text. inibi, in §. Planè, in verb. numeratum non est, Insti. de litera. obli. Et in princip. in verb. conficiuntur, in fine, insti. de emptio. & vendit. Alberi. in l. iiij. nu. 1. infrà Depos. Bald. hîc penult. col. Anto. Butr. in cap. Si cautio. nu. 13. de fide instrum. Paul. Castrens. in l. Certi condictio. §. Quoniam. fina. col. versic. vltimo. ff. si certum patatur, Aret. quoque in l. Si stipulatus. §. Crysogonus. viij. col. infrà de verbo. obliga. & in l. Certi condictio. §. Si nummos. ij. col. ff. Si certum petatur. putat, fatuum esse, impossibile, quod stante veritate numerationis detur literarum obligatio. Nam quum literarum obligatio sit fictio quędam l. Aduersus, ibi, *Quasi credita*, infrà hoc titu. concurrentibus vno, eodémque tempore & ad eundem effectum mutuo naturali, & ciuili, debet attendi veritas & non fictio. l. Filio quem pater. ff. de libe. & posthu. Sic obligatio re contrahitur, non verò literis. Et hac opinionem videtur probasse Alexan. allegando Bald. hîc in l. j. §. Si quis ita. nu. penul. ff. de verbo. obliga. vbi Ioan. Crot. in prima lectu. nu. pen. versi. Quartus casus, idem sine vlla hęsitatione resoluit.

Ioan Fab. Salic. Pau. Cas. Ang. Aretii. sententia ad uersus receptiorem opinionem comprobata.

Sed tamen verior videtur Ioan. Fab. sentētia argumento nostri text. Neque enim satisfacere potest Bald. durissima interpretatio col. penul. qui restringit text. vt hîc obtineat petitor, qui egit ex cautione, numerationem probando, si modò probauerit, interuenisse eam post tempus cautionis, Putauit enim Bald. quod siue numeratio antè cautionem interuenisset, siue in ipso cautionis tempore, non possit agi ex cautione. Illud admittit, quod si post cautionem sequuta esset numeratio, duret actio, quæ semel orta est ex ipsis literis, vt expressim admisit Accurs. in l. In contractibus, in verb. nullo modo, in frà eo. Sed Imperator hîc satis expressit, indistinctè condemnandum esse reum, si petitor numerationem probaret. Nec æstimauit, quo tempore facta esset numeratio. Et ita meliùs contra Bald. tenet hîc Sali. nu. 29. Præterea inducit text. in l. Aduersus, infrà eo, ibi, *An tunc quum cauebatur. Quibus* verbis significare videtur, ex cautione agi posse, etiam si numeratio interuenisset eodē tempore. Et hanc Sali. opinionem probauit Angel. Areti. §. Idem iuris. nu. 59. Insti. de exceptio. Eandem sententiam, & quod ex scriptura agi possit, quamuis numeratio interuenisset: asseruit Pau. Castren. hîc col. j. & in l. In contractibus, pe. col. infrà hoc tit. Pro qua videntur mihi facere duo Imperatoris Gordiani rescripta, vnum in l. fin. suprà de filiofa. mino. alterum in l. ij. suprà si aduersus credi. vbi minor. 25. annis, qui mutuam accepit pecuniam, & creditori cautionem dedit: restituitur beneficio ætatis aduersus cautionem, per quam se obligauit. Igitur cautio

ipsa obligauit minorem:& ex cautione damnum obligationis incurrit. Nam vtique si cautio in ea specie minorem non obligasset,aduersus obligationem re contractam restituendus erat,non verò aduersus cautionem.Nec oberit tex. in §.Planè,insti.de litera.oblig. † quoniam Imperator,quò magis ostenderet vim literarum obligationis lapso exceptionis legitimo tempore,proposuit,non esse numeratam pecuniam.Non tamen intellexit,cessare omnimodò literarum obligationem:si numeratio facta esset.vt potest colligi ex versi.Multum, ibi, *Sed ne creditores diutiùs possint suis pecunijs forsitan defrandari.* Ad Aretuni argumentum,quo existimauit conuincere,fatuum esse & impossibile, si ex mutuo actio oriretur,quæ ex mutuo naturali posset nasci: respondeo, † literarum obligationem non esse mutuum fictum , & l. Aduersus , infrà hoc titu.contrarium non probari.Siquidem dictio quasi veritatem exprimit,vt inibi Accursius accepit,& alibi sæpe. Denique † in iure ciuili vnicum duntaxat mutuum reperitur,quod re contrahitur.Quib.mod. re contra.obliga.in princip.Cætera † mutui nomina magistralia sunt, quæ Præceptores docendi gratia confinxerunt.Nam si stipulatio intercedat,obligatio magis verborum est ex causa mutui.Si literæ interueniunt, literarum obligatio est ex causa mutui , vti Baldus rectè docuit in Rubric.in princip.suprà Si certum petatur.Ioannes Imol. in l. Si ita §.Cùm pecuniam.ff.De nouatio.Alexand.numer.6.Philip.Dec.nu. 13. in l.ij.§.Creditum.ff.Si certum petatur.

Itaque quum non dubitem,quin literarum obligatio contrahatur, etiam si numeratio eodem tempore facta sit: de eo solùm arbitror dubitari posse,† an ex numeratiõe quoque nascatur obligatio:vt qui mutuam pecuniam accepit,& chirographum eo nomine dedit, non tantùm scriptura sit obligatus,sed etiã re. Mouet quæstionẽ l. Cùm enim. ff.De nouatio.vbi qui mutuam pecuniam accepit , & eam se redditurum per stipulationem promisit,non obligatur re,sed verbis duntaxat. Et creditor eam pecuniam non potest condicere quasi numeratam,sed magis quasi promissam ex causa mutui.Salyce.hîc.numer. 29. versicu. Ego puto,existimat,duas habere actiones creditorẽ , cui debitor & re & literis obligatus esse videbatur.Paulus Castrens.col.j.dubitat per dictam l.Cùm enim.Et tamen resoluit idem,quod Salyce.vt ex numeratione,& chirographo obligetur debitor: & possit creditor agere qua velit actione.Diuersum ius in stipulatione agnoscit esse constitutum: quæ solennior sit.Et idem probat in l.In contractibus,super glos. nullo modo,infrà hoc titul.vbi Accursius quodammodò videtur inducere dictam l.Cùm enim ad literarum obligationem. Quæ inductio eò rem perducet,vt ex numeratione non nascatur actio,sed solùm ex ipsis literis.Et mihi videtur,hoc ita probabiliùs esse cum Ioanne Fabro in dict. princip.Institu.De litera.obligatio.numer. 8. in fine. Item auctoritate Barto.in l.j.numer.9.ff.De condictio.ex leg.vbi scribit,literarum obligationem

Contra communem opinionem cum Ioan.Fabro.

gationem non minoris efficaciæ esse,quàm stipulationem per leg.Non figura.ff.De actio.& obligatio.Postremò huic sententiæ argumẽto esse videntur duo illa Gordiani Imperatoris rescripta in dict. l.final.suprà De filiofamil.minor.& l.fi.Si aduersus credito.vbi minor annis ex sola cautione videtur obligatus fuisse, non verò ex numeratione.

1 Lex hæc vtrum in stipulatioue posit intelligi.
2 Stipulatio concepta ex mutui causa obligat quidem promissorem: sed is habet beneficium exceptionis,de quo in hac l.

VLTIMO quæro,vtrum hæc verba *Si ex cautione*, possint in nostri textus specie ad stipulationem referri? Accursius hîc in j. scholio in stipulatione quoque text.intelligit:nisi quòd tunc in factum excipiendum fore subiungit per l.Cùm vltra, infrà eodem. Alciatus autem in l.Qui pecuniam,ad finem.ff.Si certum petatur. maiore conatu tentat l.hanc in stipulatione locum non habere.Putat enim contra receptissimam sententiam,eum,qui per stipulationem promiserit pecuniam ex causa mutui,si conueniatur, non habiturum exceptionis beneficium,quod hîc reus habet conuẽtus ex cautione.habiturum tamen in factum,vel doli exceptionem.Qua opposita,non compellitur petitor probare numeratam reo fuisse pecuniam,sed magis ipsi reo incumbet onus probandi exceptionem à se propositam.In quo cæteris reclamantibus Panormitan.huius sententiæ auctorem sequitur in cap.final. numer.18.versicu.Tertium remedium De solutionib.Mouetur per textum,in l.Si stipulatus.§.Chrysogonus.ff.de verborum obligationibus. Nec eum in contrarium trahit,quòd hęc.l.simpliciter cautionis meminit.At clarum est,cautionis nomine stipulationem contineri.l. Sancimus, infrà De verborum significatione. Respondet enim legem hanc non simpliciter cautionis meminisse:sed eius cautionis,aduersus quam non numeratæ pecuniæ exceptio datur.Porrò quum stipulatio interuenit,non ea datur exceptio,sed in factum.dict.l.Cùm vltra.Ego censeo, priorem Accursij interpretationem magis accommodari subiectæ materiæ:quum non numeratæ pecuniæ exceptio plerunquè adaptetur literarum obligationi.l.Aduersus. l.In contractibus,infrà eodem.§.j. Institu.De litera obligatio.Sed nihilominùs arbitror, nullam esse fortem rationem,quæ à verbis & sententia huius l.stipulationẽ excludat.Nam primùm cautionis nomine stipulationem posse intelligi,omnium confessione apparet.Doli exceptio ei dari solet,qui conuentus ex stipulatione negat,sibi numeratam esse pecuniam.l.ij.§.Circa.ff.De doli exception.Sed & non numeratæ pecuniæ exceptio tam propria est eius,qui conuenitur ex stipulatione:quàm in factum exceptio.l. Apud Celsum. §.Aduersus.ff.De doli except.l.Si sub specie.§.De postulã.§.Idẽ iuris,institit.De exceptio.Et quãuis vulgaris Doct.turba cõtrà cũ Accursio sentiat:hoc tamen ita veriùs esse,euidenter ostẽdemus in vj.huius l.scholio.

1 Iam verò ℘ † promissor agentẽ ex stipulatioe creditorẽ posit opposita exceptiõe repellere, nisi is probet numerationẽ pecuniæ: nõ solùm

Pan.error. communiter est receptum,sed etiam verisimum omninò videri debet Nam Panor.sententia in dicto capit.fina.numero 18.versicul. Tertium remedium De soluti.manifestè est falsa.Scripsit enim exceptionem in factum differre ab exceptione non numeratæ pecuniæ, quòd hæc biennio concluditur:illaverò non tollitur tempore.Quippe in factum exceptionem biennij quoque metas habere, expressum est in l.Cùm vltra, infrà, eod.Faciunt l.Si sub specie, suprà de postulan.&.§.Idem iuris,in sti.de exceptio.vbi is, qui per stipulationem se obligauit, habet exceptionē non numeratæ pecunię temporalem.Igitur eisdem,text.probari videtur, quòd promissor opposita exceptione intra legitima tempora consequitur, vt onus probandi numerationem stipulatori incumbat,argumento l.In contractibus, in fine principij, infrà hoc titu.coniuncto.d.§.Idem iuris,in fine.Nam nusquam lectum est,nusquam relatum, quod exceptio huiusmodi biennio concludatur: nisi antè biennium habuerit beneficium trāsferendi onus probationis in petitorem.

Alciati opinio reiecta. Et quamquam hoc Alciatus vbi suprà tentauerit, rationem diuersitatis idoneam inter literarum obligationem & stipulationem non adfert.Planè tex.l.Si ita stipulatus.§.Chrysogonus,ff.de verborum obligationibus,quo præcipuè hanc opinionem comprobauit, non video qua ratione ab eo fuerit allegatus. Pendere enim videtur Alcia.ex vi stipulationis,quæ possit obligare promissorem suprà quàm ad eum peruenerit.Et tamen in d.§.Chrysogonus,nulla ratio habenda est stipulationis: quæ nullius momenti fuit. Et de obligatione per numerationem contracta solùm agitur: quæ per confessionem probatur, secundùm ea quæ latiùs circa eum.§.explicabimus,in iiij.& vj.scholio Denique nostri text.regulam in stipulatione quoque procedere, vt intra legitimum tempus exceptione opposita, onus probandi creditori incumbat: satis significasse mihi videtur Imperator in l. Generaliter, infrà hoc titulo,vbi totam hanc materiam certo casu delarauit locum non habere: & in stipulatione loquutus est securè. Quasi stipulator, cui sub spe numerationis promissum esset, compellendus esset probare numerationem, si promissor exceptionem non numeratæ pecuniæ opponeret. Facit in agumentum.l.final.infrà hoc titul.quam pro hac parte induxit Curtius Iunior in l. ij. §. Appellata. numer. 8. ff. Si cerum petatur.

Summæ.

1 Cautio alicuius quibus modis dicatur.
2 Authen.Contra qui propriam,hoc titu. in quibus casibus procedat.
3 Sententia diffinitiua, quæ in scriptis secundum regulam ferri debet, valet, si solam Iudicis habeat subscriptionem.
4 Intellectus.§.Dotis l.Si ego.ff.de iure doti.
5 Stipulatio serui non est stipulatio domini: licèt seruilis stipulationis emolumentum domino quæratur.
6 Soluens seruo cui stipulanti promisit,liberatur ipso iure à domino.
7 Promissor vtrum liberetur soluendo soli seruo id, quod ei præsente domino stipulanti promisit.

8 Pactum factum cum serui domino, qui præsens erat cùm seruus stipulabatur, vtrum ve
stiatur coherentia talis stipulationis: an verò nudum nihilominùs maneat.
9 Intellectus.l.j.§.Si quis igitur.ff.de verb.obliga.

TVA. quam nõ negabas esse tuam. Alioquin si negares tuã esse cautionem, ea scriptura per se nullam fidem faceret: nisi alijs adminiculis adiuuaretur. l. Instrumenta, suprà de proba. Quam hoc modo censet esse intelligendam Angel. Perusi. hic. nu. 2. Quicquid Accursi. dicat. Porrò dicetur cautio tua si chirographum propria manu totum conscripsisti: aut si quum alius scripsit, ipse te subscripsisti, in prin. Insti. De emptio. & vendi. l. Sicut. §. Non videtur. ff. quib. mod. pignus vel hypothe. solui. l. Si per epistolam. ff. de acqui. hære. l. j. §. Inter filium. ff. Ad l. Cornel. de falsi. Quod intelligendum est, vt per nouiores omnes in l. si stipulatus. §.. Chrysogonus. ff. de verb. oblig. per Feli. in cap. Quoniam contra nu. 44. cum sequent. De proba. in tribus tamen speciebus lego subscriptionem alicuius non facere, vt sua dicatur scriptura, quam alius conscripsit.

Prima speciale est in casu Authẽ. Contra qui propriam. infrà hoc titu. vbi ei, qui propriam scripturam negauit, pœna imponitur. In quam
2 † non incidet, qui scripturam negauerit ab alio exaratam, à se autem subscriptam secundùm Sali. ibi col. ij. Contrarium Bald. inibi docuerat. ij. col. motus argumento tex. in l. cùm antiquitas. §. fina. infrà de testa. Sed eo tex. Bal. sententiam comprobari, Salicetus negat. Et Salic. Iason sequitur in l. Emptor. §. Lucius. ij. col. ff. de pactis. Aret. etiam in l. si stipulatus. §. Chrysogonus. iij. col. ff. de verbor. obligat. adducit superiorem Bald. sententiam, & tex. ab eo allegatum in d. l. Cùm antiquitas. §. final. Sed contra æquiparationem Bald. ex eo tex. collectam argumentatur: & Areti. argumentum commendat Iaf. inibi. nu. 3. Mihi tamen Bal. opinio videtur probabilior esse, & ferè colligi ex d. l. Cùm antiquitas. §. fina. Nam habetur inibi. quòd magis valebat sola testatoris subscriptio: quàm quòd testator conscriberet totum testamentum sine subscriptione. Igitur argumentum nascitur, vt si quis negauerit scripturam aliena manu scriptam, sua verò manu subscriptam, incidat in pœnam illius Authen. in quam sine dubio incideret, si negaret scripturam suam integram, cui se minimè subscripsisset, per ea quæ tradit idem Bald. in prohemio Digestorum. numero 4. & 5. Angel. & Salic. in l. cùm tabernam. §. Idem quæsijt. ff. de pigno. Itaque Bald. sententia in d. Authenti. Contra qui propriam, videtur esse probabilior: quam sequutus est Felin. in d. capit. Quoniam contra. nu. 43. & Philip. Dec. in Authen. Si quis in aliquo documento. nu. 17. suprà de edendo.

Secunda species est in Iudicis sententia, quæ ferri debet in scriptis. l. ij. infrà de senten. ex breui. recitand: capitu. final. de re iudica. libr. vj. Nam non sufficiet, quòd habeat iudicis subscriptionem: sed exigitur, quòd tota sit scripta ab ipso Iudice. Ita vltra alios scribit Iason in dicta lege, Si stipulatus §. Chrysogonus. numero 15. ff. De verborum obligationib. allegans ad hoc Bald. in additio. ad Spec. titu. de senten. in vlti-

Contra Iaſo. machar.per.text.in l.penul.infrà Commina vel epiſto. Sed hoc Iaſon non rectè tradidit:quum veriùs ſit † Iudicis ſolam ſubſcriptionem ſuf 3
ficere:ſi per alium,tenorem ſententiæ ſcripſerit. Idque omnes ſentiunt: & in quotidiano vſu eſt. Quod verò Bald.in Iudicum ſubſcriptione lo quutus eſt iuxta Rub. Commina. vel epiſtolas, ita videtur intelligendum,vt ſi pars aliquid in libello petierit, & Iudex ſe illi libello ſubſcribat: non habeat illa ſubſcriptio authoritatem rei iudicatæ:argumen.l. Omnia.ff.de regu.iuris quam ſic accepit Accur.in d.l.pen.

Tertia ſpecies eſt in ſtatutis. Vt puta ſtatuto Florentino cautum eſt, quòd ſchædulæ manu mercatoris ſcriptæ habeant executionem, perinde atque ſi eſſet ſententia diffinitiua. Pone mercatorem ſchædulæ manu alterius ſcriptæ ſe ſubſcripſiſſe:non erit locus ſtatuto. Nam in ſta tutis fictio nõ attenditur.l.j.§.hæc verba.ff.de neg.geſt.huiuſmodi autẽ cautio non verè,ſed per fictionem mercatoris dici poteſt,ſecundũ opinionem Ang.Peruſ.in l.Cùm antiquitas.§.fin.infrà de teſta.quam Iaſ. inibi in fine & in l.Si ſtipulatus.§.Chryſogonus nu.7.ff.de verbo.oblig. & in l.Emptor.§.Lucius.nu.3.ff.de pactis,confirmat per text. quem nouè ſe iactat allegare in l.Si ego.§. Dotis.ff.de iure doti, vbi mulier dicitur retinere veluti chirographum mariti id, in quo maritus ſe ſubſcripſerat, quum aliena manu ſcriptum fuiſſet. Sic probat ille.§.non eſſe proprium Titij chirographum,quòd alterius manu ſcriptum ſit,etiam ſi propriam Titij ſubſcriptionem habeat:quum dictio veluti nota ſit fictionis. Sed autem melior eſt contraria eiuſdem Angel.ſententia in d.§. Chryſogonus. Qui etiam in ſtatuto procedere intelligit,vt Titij cautio dicatur ea, cui ſe Titius tantùm ſubſcripſit. Idque magis communiter probent Dd.inibi,Alex.conſil.147.Ponderatis.nu.4.lib.ij.Philip.Dec.in Authen.Si quis in aliquo documento.nu.18.ſuprà de edendo.vbi reſpondet † ad.§.Dotis,quòd dictio veluti aliquando veritatem 4
exprimit ſecundùm ſubiectam materiam. Vel quòd ſi merum factum conſideretur,differunt ſcriptura,quæ facta ſit manu propria, & ſubſcri ptio. Sed ſi conſenſus ipſe reſultans ex facto attendatur: tam propriè conſentit ille, qui ſubſcribit,quàm ille, qui ſcribit. Mihi videtur, poſſe etiam reſponderi ad.§.Dotis,nõ eſſe in ea ſpecie proprium mariti chirographum. Quoniam libellus erat factus à muliere ſcribente,ſe in domum viri tot & tales res intuliſſe. Subſcripſit ſe huic libello maritus:videtur quidem ex huiuſmodi ſubſcriptione fateri, id ita verum eſſe, Sed non dicetur propriè eius chirographum: quum nec extẽſa ſcriptura ſit facta eius nomine,nec ille ſe obliget chirographo,aut ex chirographo poſsit conueniri. Denique ad probationem rerum marito traditarum libellus ille ſolùm proficit, vt text.habet. Facit l.Publia.§.fin.ff.depoſi. Ille caſus dubitationẽ nõ reciperet,ſi te prẽſente & mãdãte aliquis ſcriberet,& tu ſubſcriberes ſecũdũ eundẽ Ang.in d.l.Cùm antiquitas.§.fi. in lect.Florẽ. Diceretur enim propriè tua cautio. Facit tex.& quæ inibi cumulantur ab Iaſ.in l.Si procuratori prẽſentis.ff.de verb.obliga. Quo

rum

rum argumento aliàs tentabam dicere, quòd licèt regulariter † ſtipu-
5 latio ſerui tui regulariter nõ ſit tua ſtipulatio, licèt eius emolumentum tibi quæratur, vt in titu.ff. de ſtipu.ſeruo. §. Ei qui, Inſtit. De inuti.ſtipu. At ſi ſeruus tuus te prẽſente, & quid ageretur intelligente, ſtipulatus tibi ſit, tunc poſſe dici tuam ſtipulationem magis fore: & huius rei non
6 leuia emolumenta eſſe. Nam quòd ſeruus ſtipulatur, † regulariter eidem poteſt ſolui, & promiſſor ipſo iure liberatur ſecundum Bart. receptam ſententiam in l. Eum qui ita. §. Qui ſibi aut filio. nu. 1. ff. de verbo. obligat. argu. ul. Quod ſeruus, cum ſimil. ff. depoſi. At in propſita ſpe-
7 cie, † vbi præſens dominus per ſeruum prẽſentem ſtipulatus eſt: ipſi domino, cuius ſtipulatio magis fuit, ſolui oporteret. nec liberaretur promiſſor, qui ſeruo ſoluiſſet. Preterea quoniam ipſius domini ſtipulatione eſſet, ſi promiſſor aliquid cum ipſo domino incontinenti paciſceretur: huiuſmodi pactum in domini fauorem cohærentia contractus veſtiretur. Et tamen ſi ſtipulatio ſerui eſſe diceretur, pactum cum domino ſerui factum non poſſet veſtiri eius ſtipulationis cohærentia, ſecundùm ea quæ ſubtiliter Bald. tradit in tracta. de pactis. nu. 32. verſic. Item quæro, ſtipulatur filius, relatus à Ioan. Baptiſta de Sancto Seuer. in eodem tracta. verſic. Sextò queritur. nu. 39. Quæ precipuè notabilia ſunt † ad Iure
8 cõſul. cõſiliũ in l. j. in prin. ver. Si quis igitur, ibi, *per ſeruũ præſentẽ*, maximè coniuncta Frãciſci Ripæ noua interpretatione. nu. 69. ff. de ver. obli.

Summæ.

1 Pignus vtrum ciuili obligationi ſic accedat, quemadmodum & fideiuſſor.
2 Obligatio ciuilis & naturalis non datur in pignore.
3 Pignoris non conſtituitur in re, quam loco pignoris tradidit debitor ciuili creditori.
4 Intellectus. l. j. infrà Si pigno. conuenti. numer ius ſecuta non ſit, & l. ſuprà hoc titu.
5 Conſtitutum an eo modo poſsit accedere ciuili obligationi, quo fideiuſsio.

LICET. hypotheca data conueniri cæperis. Hæc verba ita poſſunt exaudiri, quòd licèt hypotheca data eſſet, non agebatur ex ea, ſed ex cautiore. Vel quòd licèt cautio cõſcripta eſſet, & hypotheca data: nihilominùs habebat debitor exceptionis beneficium, quo probationis onus in creditorem transferret. Idque etiam in pignore tradito expreſſum eſt inl. j. infrà Si pignoris conuentio. nume. ſecuta non ſit, & in l. j. ſuprà hoc titu. vbi glo. in verb. pignus, obſeruat, quòd ſicuti fideiuſſor ciuili duntaxat obligationi po-
1 teſt accedere. l. Tam mandatori, infrà hoc tit. † ita etiam ciuili obligationi pignus accedit. Quod & Saly. inibi probat.

Sed mihi videtur, hanc fideiuſſoris, & pignoris ſeu hypothecæ comparationẽ eſſe iniuſtã. Nã vbi cautio ſpe futuræ numeratiõis cõſcripta eſt, & creditori data, ſi cõuentio pignoris ſimul facta ſit, vel pignus traditũ, ius pignoris vel hypothycæ nõ videtur ciuili obligatiõi accedere: quũ vtiq; tũc demũ incipiat, quũ numeratio fecit, vt ciuili obligationi,
2 naturalis cõiungeretur. Si quidẽ cõſtat, † in pignore cõſtituẽdo nõ dari ciuilẽ & naturalẽ obligationẽ, ſed ius reale, quod ſolo cõſenſu cõtrahi-
3 tur, vt cõiter Dd. tradũt in l. Si tibi decẽ. §. de pignore. ff. de pac. Igitur. †

is de quo quærimus, non videtur feciſſe nexum pignoris interim, dum ciuiliter obligatus eſt: quum non videatur conſenſiſſe antè numeratio nem, vel tempus exceptionis elapſum. l. Si ſub ſpecie. ſuprà De poſtulan. Tradit Bart. in l. Cùm quis. nu. 21. ſuprà de iuris & facti igno. Alex. in l. j. nu. 11. ff. de condicti. indeb. Denique & ſi poſtea numeret creditor pecuniam debitori ciuili, ſi tamen antè numerationem debitor eam rem nuda conuentione alij obligaſſet: diceremus, in pignore potiorem eſſe cauſam eius, cui priùs iure obligata fuiſſet, & poſteriorem videri creditorem, cui prius eam debitor ſub ſpe numerationis tradidiſſet. l. pen. ff. Quæ res pigno. obligat. poſſunt. l. j. in fin. ff. Qui potior. in pigno. habean. Diuerſa eſt in fideiuſſore ratio, qui cùm per ſtipulationem obligetur. l. Blanditus, infrà de fideiuſ. no. in l. v. §. Satis acceptio. ff. de ver. obliga. & ciuiliter ſimul & naturaliter ſoleat obligari: diceretur in propoſita ſpecie ſtatim ciuiliter teneri, qui ſub ſpe futuræ numerationis interceſſerit.

Ex his infertur intellectus † ad l. j. infrà S pigno. conuen. numera. 4
ſecu. non ſit, vbi Imperatores Hyario reſcripſerunt, *Si pecuniam tibi non eſſe numeratam & ideo cautionem fruſtrà emiſſam aſſeris, & Pignuæ datū probaturus es: in rē experiri potes nam intentio dati pignoris nec redditæ pecuniæ non aliter tenebit quàm ſi de fide debiti conſtiterit*, vbi Accurſ. & communiter Dd. interpretantur, Hyarium poſſe experiri actione pignoratitia ad repetendum pignus, quod tradidit: nec ei onus probationis incumbere, niſi circa traditionem pignoris. Quum ſufficiat aſſerere, pecuniam ſibi numeratam non eſſe, & ideò fruſtrà cautionem eſſe miſſam. Nam ſi creditor intenderit, datum ſibi pignus fuiſſe pro pecunia, quam cautio debitoris continebat, & eam pecuniam nondum ſibi redditam eſſe: non aliter eius intentio tenebit, quàm ſi de fide debiti aliter quàm per cautionem debitoris conſtiterit: quum videlicèt legitima huius querelæ tempora nondum eſſent elapſa. Alciatus autem in l. Qui pecuniam. ff. Si certum petat. putat, Dd. eam legem hactenùs non percepiſſe: qui intentionem pro exceptione aduerſus ſermonis proprietatē, acceperint nec rectè hypotheſin in ea finxerint. Deniq; interpretatur, intentionem Hyarij reprobatam, qui pignus petebat, quod tali cautioni acceſſerat. Aut enim (inquit) numerata fuerat pecunia, & pignus repeti niſi ſoluto ære alieno non poteſt. Aut numerata non fuit: & tali denuntiacione facta pignus non ſubſiſtit. Vnde hoc caſu in rem actione experiri nos lex iubet. Hæc ille. Ego verò pignus non ſubſiſtere cùm Alciato ſentio: ſed non vtique ea difficili ratione moueor, qua Alciatus vtitur, quòd videlicèt denuntiacione facta hoc contingat. Sed magis planè interpretor, ius pignoris contractum non eſſe antè numerationem: quum debitor cautionē emiſerit, & pignus tradiderit ſub ſpe futuræ numerationis. d. l. pe. ff. Quæ res pigno. oblig. poſſunt. Quod autem putat ex legis precepto in rem agendum eſſe, mihi nequaquā probatur. Nam & ſi Imperatores de pignoratitia actione non loquerētur:

Accurſij recepta interpretatio aduerſus Alciatum defenditur.

non

non idcirco iussisse videri possunt, vt in rem agatur, exclusa pignoratitia actione. Si quidem cōstat, & si pignus nō subsistat, rectè agi pignoratitia actione personali. l. Solutum. §. Si quasi. l. si rem. §. Is quoque. ff. De pignora. actio. Quibus Iureconsultorum responsis apertè conuincitur, communem interpretationem in d. l. j. vers. Nec intentio, veram esse, quòd videlicèt creditoris intētio reprobetur. Idque verba illa. Nec *Reddita pecuniæ*, exprimere videntur. Proinde apparet, Imperatores in ea l. intellexisse, quod Hyarius pignoratitia personali agere posset, vti Accursius & Doctores communiter crediderunt. Aut certè si dixerunt, cum posse reali actione agere, vti Rapha. Fulg. interpretatur in d. l. j. suprà, hoc titu. pignoratitiam actionem minimè excluserunt.

Hinc etiam infertur, dubitari posse, vtrum huic ciuili obligationi
5 † constitutum possit accedere, non minus quàm fideiussio. Nam si tu spe futuræ numerationis cautionē Titio dederis, & ego huic Titio eandem pecuniam constituerim, potest dubitari, an non tenear interim: quum solo consensu perficiatur constitutum. l. j. ff. De constitu. pecu. & ante numerationem consensus & æquitas Prętoris deficere videatur. Et tamen non dubitaretur, quin ex stipulatione ciuiliter obligarer per fideiussionem. Tametsi Moderni Senenses in Rub. x. char. ff. De verb. obliga. & Ludo. Comes. in. §. In personam. numero. 29. Insti. De actio. securè tradiderunt, ciuili literarum obligationi non minùs posse constitutum accedere, quàm fideiussionem.

Summæ.

1 Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrum in scriptis proponi debeat.
2 Querela non numeratæ pecuniæ in scriptis proponi debet.
3 Exceptio non numeratæ pecuniæ potest opponi post litem contestatā quasi peremptoria.
4 Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrum possit allegari post conclusionem in causa.
5 Allegari potest iuris præsumptio post cōclusionē in causa simul cū iuris allegationibus.

EXCEPTIONE OPPOSITA, in scriptis. Nam speciale est in hac exceptione, † quòd in scriptis proponi debet secundum glo. insti. De litera. oblig. in verb. exceptionem. cum qua ibi transeunt Doctores. Et idem tradit Bart. in authen. De tempo. non solu. pecu. super dote in prin. n. 5. colla. vij. & communiter hoc receptum est in Authen. Hanc autem, infrà hoc tit. Sed tu considera, expressum quidem esse, quòd querela non numeratę dotis in scriptis proponi debet. d. Authen. nō tamen hoc in querela non numeratę pecunię expressum est, adeo vt And. Alcia. in l. Pactum quod bona fide, col. ij. suprà De pactis, aduersùs receptam sententiam tenuerit, hanc querelam non debere omninò in scriptis proponi: quasi du ret. l. In contractibus. §. In omni, infrà, hoc tit. quæ in querela non numeratę pecuniæ non reperitur correcta. Et ferè cum d. §. In omni, con-
2 cordare videtur lex Regia. lib. iiij. tit. xlvij. §. ij. in fi. Quāquā autē † probanda sit communis opinio circa querelā nō numeratę pecunię, non id circo districtè probandum erit, exceptionem non numeratę pecunię,

seu doli in scriptis esse Proponendas. Quum aliud sit prosilire quasi agendo ad querelam: aliud, se excipiendo defendere per ea, quę resoluit Ang. Aret. in Rub. numero. 26. vers. Fallit in duobus, Insti. De exceptio. & Soz. in l. j. n. 6. ff. eo. titu. Quamobrē fortasis verius est, has exceptiones non magis in scriptis proponi debere, quàm vulgares aliàs. Quod fermè tentasse videtur Rapha. Fulgo. in d. authen. Hanc autem querelam. Nisi quòd vult querelam in iudicio sine scriptis posse proponi: quum magis distinguere debuisset exceptionem à querela.

Contra communem.

Contra Rapha. Fulg.

Illud quęritur, vtrum exceptio hæc opponi debeat ante litem contestatam, quasi dilatoria: an verò & post litem contestatem opponi queat veluti peremptoria? Et Specul. in tit. De exceptio. §. j. vers. Quid de exceptione, scripsit, esse dilatoriam. Sed Ang. Are. in. §. Idem iuris. in. fi. Insti. De exceptio. melius resoluit, † post litem contestatam oppo 3
ni posse, vt quę sit perēptoria. Plus arbitratur Bal. in tracta. De pactis. n. xj. † quòd etiam post conclusionem in causa potest debitor ex cau- 4
tione conuentus allegare exceptionem non numeratæ pecuniæ in terminis nostri tex. quum exceptio non numeratę pecunię ipso iure probetur ante biennium: & debitor per legem dicatur probare suam exceptionem, quam eo ipso probet, quòd non probatur contrarium. l. Super seruis. C. Qui milita. non possunt, & no. in l. ij. suprà hoc titu. Porrò lex potest facere probationem omni tēpore. Et allegationes iuris: ideo quolibet tempore obijciuntur: quia ipso iure probantur. Hæc Bal. De cuius sententia dubito. Nam si quum Lex pręsumeret, non esse debitori numeratam pecuniam, sola huius rei allegatio necessaria esset iuxta regulam, qua constitutum est, iuris præsumptionem non releuare ab onere proponendi, licèt releuet ab onere probandi. l. Si adulterium cum incestu §. Iidem Pollioni. ff. Ad. l. Iul. De adulter. Tradit latè Feli. in cap. Cùm ordinem, pe. col. De rescrip. & in cap. Afferte. numero. 3. cùm sequen. De pręsumptio. tunc concederem, † post conclusionem 5
in causa audiendum debitorem, qui allegaret, non esse sibi numeratam pecuniam. Quum etenim Lex illud idem antè pręsumeret, simplex partis allegatio non nouam speciem facere videretur: sed eam, quę erat, detegere, argumen. l. Adeo. §. Cùm quis, in fi. ff. De acqui. rerum domi. Et de hoc extat notabilis doctrina Anto. But. in cap. Peruenit. nume. 7. De emptio. & vendi. vbi scripsit, quòd † allegatio pręsumptionis fie 6
ri potest eo tempore, quo allegationes iuris admittuntur: quum super ea intentio partis non fundetur, sed magis coadiuuetur. Sequitur Philip. Dec. in l. Cùm quid. nu. 24. ff. Si cert. peta. Verùm in proposita quę stione considerari potest, quòd si debitor confessus est, se ex mutui causa debere pecuniam: Lex non præsumit, quòd illi non fuerit numerata. Imò interim credit, veram esse eam confessionem. Et tunc demùm incipit opinari, quòd non fuit numerata pecunia, quum ipse formaliter proponit querelam: aut allegat, non esse sibi numeratam pecuniam in modum exceptionis, vti noster text. in his verbis probat, & Bald.

colligit

colligit in versi. Quartò quæritur, in fi. Nec potest dici, opposita exceptione, intentionem partis non fundari, sed coadiuuari: quum verius sit, partis intentionem, quæ antè nulla erat, ab opposita exceptione fundamentum accipere. Proinde dubitari potest, an exceptio post conclusionem in causa non sit admittenda.

1 Cautio ex mutui causa creditori data præiudicat debitori interim, dum non queritur, aut non opponit exceptionem.
2 Exceptio non numeratæ pecuniæ consistit in duobus. s. in spe futuræ numerationis, & quòd non fuit numeratum.
3 Bartoli sententia in l. Certi condictio. §. Si nummos. nu. 10. ff. Si certum peta. in alijs locis ab eodem scripta quomodò possit intelligi.
4 Exceptionem non numeratæ pecuniæ non est necesse reo opponere, si ex forma cautionis appareat, quod fuit interposita sub spe futuræ numerationis.
5 Notarius, etiam si intelligat, confessionem scribi sub spe futuræ numerationis: non tamen scribere hoc debet.

1 EX his verbis tex. vtiliter collige, † quòd si doli exceptio seu non numeratæ pecuniæ opposita non fuerit: creditor, qui ex cautione agit intentionem suam perferet. Nec enim præsumptio est pro debitore, quòd ei non fuerit numerata pecunia: nisi opponat exceptionem. Quę
2 † secundum Bal. in l. j. versi. Item ad l. j. suprà De condicti. ob turpem caus. consistit in duobus. s. quia non est numeratum, & in spe numerationis futurę. Proinde hęc cautio in dubio scribenti præiudicat, vt obseruant Bal. col. iij. versi. Quartò quæritur, & Saly. nume. 2. Ang. etiam Aret. in. §. Actionum. numero. 13. Insti. De actio. & Francis. Ripa. in l. j. §. Si quis ita. numero. 37. versi. Fortiùs dico. ff. De verb. obliga.

3 Vnde infero, quomodò † Bar. sententia possit accipi in l. Certi condictio. §. Si nummos. numero. 10. ff. Si certum peta. & in l. j. §. Si quis ita. n. 9. & in l. Si stipulatus. §. Chrysogonus. n. pen. ff. De verbo. oblig. vbi docuit, quòd si in instrumento contineatur mutui recepti confessio, & stipulatio inutilis: agendum est ex numeratione: quę probari debet per confessionem in dicto instrumento contentam. Non verò agendum est ex stipulatione, quæ erat inutilis: nec ex confessione, quę non producit actionem. l. Publia. § fina. ff. Depos. Dd. communiter interpretantur Bar. traditionem procedere: quando lapsum esset biennium, vti diffusè recitat Alex. in d. §. Chrysogonus. n. 12. Ego Bartolum simpliciter locutum simpliciter quoque intelligo, vt ad biennij tempora non omnimodò respexerit. Nam verisimum est, illam confessionem ex causa mutui factam etiam ante biennium probare. Sinautem is, qui cō fessus sit, opponat agenti exceptionem non numeratę pecun. id non curauit Bar. Et hoc auctoritate Bal. comprobatur cons. xxxviij. Tres sunt casus. nu. 1. versi. Videamus. lib. 5. Vbi dicit, quòd quando confessio non potest operari nisi merā probationē, ille, qui agit ex numeratione, obtinet, si probat confessionem: nisi aduersùs confessionem obijciatur exceptio non numeratæ pecuniæ, per d. §. Chrysogonus.

Fst tamen & quando non sit necesse reo, opponere exceptionem non
4 numeratę pecunię, si videlicēt † ex forma cautionis appareret, quòd

facta fuisset sub spe numerationis futurę. Quia hoc instrumentū, quod contra reum producitur, pro reo probat, verba sunt Bal. in l. Qui pecuniam, fina. verb. ff. Si cert. peta. Quo loco Notarium opportunè admonebimus, vt † quanuis maximè intelligat, confessionem fieri sub spe futurę numerationis: non tamen hoc comprehendat in instrumento, glo. est quam Bal. inibi summè notat, & cæteri sequuntur in l. fina. in verb. accepturum, suprà De condicti. ex lege. 5

Summæ.

1 Doli exceptio non est probanda ab eo qui dicit, se cautionem dedisse sub spe futuræ numerationis, & non esse sibi numeratam pecuniam.
2 Doli exceptio vtrū detur aduersus eū, qui est in ignorantia, etiā si ignorantia nō sit iusta.
3 Intellectus l. ij. §. Et generaliter. ff. De doli exceptio.
4 Doli exceptio aduersus quas personas non detur.
5 Actio de dolo & doli exceptio vtrum competat aduersus nutritorem vel nutricem.
6 Interpretatio noua. l. j. §. fin. ff. De obsequi.
7 Parentes, qui liberis alimēta impiè denegarūt, penè ad extraneorū cōditionē redigūtur.
8 Exceptio doli vtrum opposita videatur, an verò exceptio non numeratæ pecuniæ, si reus ex cautione conuentus simpliciter factum narrauerit sine vlla doli mentione.
9 Bonæfidei mētio posita in cōclusione actionis vel exceptionis vtrū faciat actionē vel exceptionē cōtra parētes vel patronos procedere, si in facti narratiōe doli mētio facta est.
10 Intellectus l. Non debet. ff. De dolo.

DOLI. Collige, quòd debitori, qui ex cautione conuenitur, datur exceptio doli contra creditorem. Et hoc addit tex. noster l. j. suprà hoc tit. secundū glo. hîc. Vnde licèt regulariter qui dolum dicit: probare eum teneatur. l. Quoties §. Qui dolum. ff. De proba. in hac tamen specie, † qui dolum dicit, probare eum non tenetur. Sed opposita doli exceptione, onus ipsi creditori incumbit probandi numerationem, & per hoc, quòd sine dolo petat. Id autē contingit ex prærogatiua exceptionis non numeratæ pecunię, cū qua cōcurrit, vt in simili Accur. tradit in l. Qui exceptionē. ff. De condicti. indebi. Sic apparet, quòd Abbas Panormi. in cap. fi. nu. 18. vers. Secundū remediū. De solu. post Hosti. nō rectè docuit, exceptionē doli in eo differre ab exceptione non numeratę pecunię, quòd doli exceptio opposita nō transfert onus probandi in aduersarium: sicut exceptio nō numeratę pecunię. Et quod mirari possis, scripsit, tenere hoc cō muniter Legistas in hac ipsa l. Quę contrarium euidenter exprimit. 1

Panor. error.

Accursius tamē obseruat, differre has exceptiones, quòd exceptio non numeratæ pecunię contra omnē personā datur: sed doli exceptio non datur contra omnē personā. Nam quum doli exceptio opinionem eius, cui opponitur, apud bonos & graues suggillet, non datur aduersus parentem & patronū. l. Apud Celsum. §. Aduersus. ff. De doli exceptio. Nec datur prętera † aduersus eū, qui sit in iusta ignorātia, secundū Accursi. hîc per l. ij. §. Et generaliter. ff. De doli excepti. Vnde cōlligebat Ang. Aret. in. §. Idē iuris. n. 8, vers. Ex quo videtur, Insti. De exceptio. ℣ si ego Titio succesisem, cui mutuę pecunię cautionē dederas, & ego te ex ea cautione conuenire cœpero, nō est, cur me doli exceptione repellas, qui sim in ignorantia probabili. l. Qui in alterius. ff. De regu. iuris: 2

ideóque

ideóque docere debes de mea scientia. Sed contra Ang. considero, posse retorqueri. d. l. Qui in alterius, vbi Iurecõsultus intelligit, hæredem esse in iusta ignorãtia, si cũ eo agatur, nõ etiã si agat. Ergo quũ in proposita specie hęres ex cautione agere cœperit, nõ videbitur esse in iusta ignorãtia. Vnde & doli exceptio ei poterit opponi. Mihi autẽ videtur cõtra gl. hîc, cũ qua omnes transeũt, nõ exigi iustã ignorantiã ad excludẽdã doli exceptionẽ. Si quidẽ talis ignorãtia sufficit, quę dolo careat, vti Iureconsultus docet† in d. l. ij. § Et generaliter. Porrò ignorãtia, & si iusta nõ sit, potest dolo carere, & â doli exceptiõe tueri. l. Igitur. §. Potest. ff. De libe. causa. Quare & si hęres, qui in locũ alterius succesit, ex cautione agat, quam in hęreditate inuenit: excusandus est, ne doli exceptionem patiatur.

Contra Angel. Aret.

3 Contra Accur. vulgo receptum.

4 Sũt & alię personę, † aduersus quas doli exceptio nõ opponetur: sed magis exceptio non numeratę pecunię. Eas colligere licebit ex d. l. Nõ debet. ff. De dolo. ex. l. j. s̃. De in ius vocã. Cin. l. j. infrà de iure doti. ex traditis per Dd. in l. Generãliter. ff. De in ius vocan. Sed vltra omnes personas vulgò traditas videtur doli exceptio, & actio cessatura † aduersus nutritorẽ & nutricem: quibus reuerentia ad parentũ quandũ speciẽ exhibenda est, vti Alcia. tentauit in l. fina. in verb. matris, s̃. de in ius vocã. in ducendo ad hoc verba Iurecõsulti, quę nemo antè hoc sensu acceperat in l. j. §. fi. ff, De obsequi. *Indignus* (inquit Vlpianus) *Militia iudicandus est qui patrem & matrem à quibus se educatũ dixerit maleficos appellauerit.* Interpretatur Alci. patrẽ & matrẽ, id est, nutritorẽ & nutricẽ: ne illa verba, *à quibus se educatum*, &c. superfluãt. Quum appellatio patris & matris ad hoc quoque referatur. Plautus in Menech.

5

Adeo forma simili pueri, vt mater sua.
Non internosse posset, quæ mammam dabat.
Neque adeo mater ipsa, quæ eos pepererat.

Meminit huius interpretationis Andreas Tiraquel. in repe. l. Si vnquã, in verb. susceperit liberos. numero. 43. infrà De reuocan. dona. Allegãs illa Vergilij carmina Aeneidos. viij.

Fecerat & viridi fœtam Mauortis in antro.
Procubuisse lupam: geminosque huic hubera circum.
Ludere pendentes pueros, & lambere matrem.

Nec tamen constituit, an Iureconsul. in d. §. Indignus, de educatore & nutrice intellexerit. Quod alij diiudicandum reliquit. Ego autẽ, & si magnoperè Alciati ratione & auctoritate moueor, subsisto. Nã verosimile non est, cõstitutũ esse, quòd is, qui nutritorẽ & nutricẽ maleficos appellauerit, indignus militia iudicandus sit: quũ satis esset, id conuiciũ æstimare atrociùs & vindicare grauiùs, habita ratione personarum iuxta l. Capitaliũ. §. Omnia admissa. ff. De pœnis. §. Atrox, Insti. De iniu. Quare tam grauis pœnę argumentũ Accursianam interpretationẽ videtur confirmare, vt secundum illius tituli propositam materiam de patre & matre naturalibus loquatur Vlpianus. Nec verba illa, *A quibus se educatum dixerit*, omnimodò superfluere mihi videntur, Potest enim non

6 Noua interpretatio.

ineleganter dici, † ꝙ si quis patrẽ & matrẽ, à quibus se educatũ neget,

maleficos appellauerit: indignus militia iudicandus non est: fermè non magis, quàm si extraneos homines appellasset maleficos. Si quidem † ad extraneorum conditionem penè rediguntur parentes, qui liberis alimenta impiè denegarunt. l. Necare, suprà De libe. agnoscen. cap. j. cum glos. De infant. & langui. Cuius cap. dispositionem Doctores nostri ignorauerunt præcipuè Sali. in l. Patrem, infrà De nupti. Nihilominùs admitti poterit, nutritoribus hanc reuerentiam exhibendam esset, vt doli mentio aduersus eos non fiat, argumento leg. Iniquum, infrà De his qui accusa. non poss. Quod ita Feli. tentauit in cap. Cæterùm. numero. 15. De iudi. 7

Cap. à quibusdam nostris Docto. ignoratum.

Postremò circa huius partis interpretationem vtiliter quęritur, † si Demetrius ex cautione sua conuentus nullã nec doli, nec non numeratę pecunię exceptionẽ formalẽ proposuisset, sed duntaxat dixisset, Obstat tibi, quòd sub spe futurę numerationis dedi tibi cautionẽ, & tu non numerasti mihi pecuniã: vtra exceptio videatur opposita? (Nec enim dubitamus, quin sola facti narratio sufficiat per ea, quę tradit Bart. in l. iiij §. Hoc autem iudicium. ff. De damno infecto) Et Sozi. in l. j. nu. 12. ff. De exceptio. sensisse videtur, in hac specie intelligi propositam doli exceptionem. Ait enim, quòd tunc demùm ex narratione non numeratæ pecunię doli exceptio non censetur opposita, quando parens aut patronus agerent per tex. in l. Apud Celsum. §. Aduersus. ff. De doli excepti. Sed hoc quod variando Sozi. scripsit, probari non debet. Nam meliùs resoluandum est, quòd si factum narretur, & conclusio subijciatur: ex ipso concludendi modo apparebit, vtra exceptio fuerit opposita. leg. Non debet. ff. De dolo. Vbi autem nulla est conclusio, necesse est ex ipso facto, quod simpliciter narratum est, colligere exceptionem. Proinde si Demetrius simpliciter factum narrauit, nec potest nec debet colligi doli exceptio: quum in narratione doli mentio nulla facta sit. Videbitur ergo in factum, seu non numeratę pecunię exceptionem proposuisse. Contrà si in narratione doli mentionem fecisset, colligetur doli exceptio. Vnde si in casu d §. Aduersus, narratus esset dolus parentis vel patroni in eo commissus, quòd pecuniam peterent, quam nunquam numerassent, nec vlla conclusio in ea narratione poneretur: non esset audiendus reus huiusmodi factum ita narrans: eò quòd videretur proposuisse doli exceptionem. Tametsi † quum narratur dolus parentis vel patroni, & concluditur cum mentione bonæfidei, procedat actio vel exceptio secundùm Iacob. de Rauenna & Alber. in d. leg. Non debet, per eum text. ff. De dolo. vbi & Bald. idem videtur sentire. Quorum tamen sententia mihi non videtur iusta. Si quidem debitæ reuerentiæ congruum est, nullam doli paterni facere mentionem propter facti infamiam: etiam si concludatur cùm mentione bonęfidei. Et hoc reperio, voluisse Bartol. in l. Si superstite. j. lect. suprà De dolo, vbi Angel. Perusi. idem sentit, & Rapha. Fulg. in d. l. Non debet. quum docet, in narratione non esse faciendam mentionem 8 9

Cõtra Sozin.

Cõtra Iaco. Rauẽ. Alber. & Bald. cum alijs.

tionem doli paterni, & concludendum esse cum mentione bonęfidei.
10 Et ita puto†intelligēdam d.l.Non debet. Quam plurimorum Dd. allegatione ornauit Ludo. Gomes. in princi. nu. 24. Insti. de actio.

Summæ.

1 Exceptio non numeratæ pecuniæ non habuit olim prærogatiuam, quam hodie habet.
2 Exceptio non est perpetua, si reus eam potuit per modum agendi in iudicio proponere.
3 Tempora exceptionis & querelæ non numeratæ pecuniæ quæ nam olim fuerint. & hodie sint, secundùm Imperatorum leges Regumque Lusitaniæ & Castellæ.
4 Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrùm odio magis creditorum, quàm fauore debitorum meruerit prærogatiuam.
5 Exceptio non numeratæ pecuniæ quando regulariter competat.
6 Intellectus l. ij. §. Circa, ad fi. ff. de doli exceptio.

1 SEV NON NVMERATE PECVNIAE. Hæc exceptio†non videtur olim habuisse prærogatiuam, quā hodie habet. Nā siquis sub spe futuræ numeratiōis cautionem interposuisset de pecunia quasi iam sibi numerata & creditor, qui nō numerasset, ageret: reus se in factū exceptione defendebat excipiens de non numerata pecunia. l. Apud Celsum. §. Aduersus. ff. de doli excepti. Et retinebat exceptio suam ordinariam naturā, vt & perpetua esset. l. Purè. §. finali. ff. De doli except. & probanda esset ab excipiente. l. In exceptionibus. ff. De proba. Postea verò Imperatores introduxerunt, vt intra quinquennium debitor posset queri de non numerata pecunia: & huiusmodi querela intra legitimum tempus interposita, inanem effectum cautionis in perpetuum reddere. Sed & si nullam querelam interposuisset, & intra legitimum tempus exciperet de non numerata pecunia aduersus agentem ex cautione creditorem, similis effectus exceptionis fuit, qui & querelæ: quum opposita hac exceptione creditor, si vellet obtinere, compelleretur probare numerationem pecuniæ. Planè exceptio intra legitimum tempus proponi debuit. Nam & si exceptiones consueuerunt esse perpetuæ, id euenit: quoniam non est in potestate rei, quando vtatur exceptione. l. Purè. §. finali. ff. de doli excepti. Tradit latè Felin. in capi. Sinautem. numero. 5. versi. Temporalia. de rescriptis.
2 Porrò†quando in potestate rei fuit agere, tunc excipiendi remedium temporale est: quod vtique potuit per modum agendi proponere. l. Papinianus. §. Si filius. ff. de inoffi. testa. l. siquis libertatem, in fi. ff. de peti. hære. vbi si filius exheredatus in patris rerum hæreditarium possessione sit, & scriptus hæres post quinquennium à die additionis suæ numerandum ab eo petierit hæreditatem, non poterit exhæreredatus in officiosi querelam per modum condictionis inducere: cuius videlicèt tempora iam finita sint. Quo exemplo querela non numeratæ pecunię quinquennio transacto cessabat: siue quasi agendo, siue quasi excipiendo debito vellet eam proponere. Facit l. Nam & postea. §. Si minor. ff. De iureiur. Quas leges ad nostrum propositum cum iudicio induxit Ioannes Fabri. in princip. Insti. De litera. obliga. numero.
3 9. Hodie † pro quinquennio introductum est. l. In contractibus, in

frà hoc titu.§.Multum,Insti.de litera.obliga. Concor Lex.Castel.9. tit. j.Parti.5.In hoc autem Regno pro biennio.60.dies surrogati sunt libro 4.Ordi.titul.47.in princi.

Sed vtrum hæc nostræ exceptionis prærogatiua inducta sit odio magis creditorum, an verò fauore debitorum, quæritur. Et Iacob. Arenensis,Petrus & Bartol. hîc ij. lectur.2.col.exceptionem cum prærogatiua odio creditorũ inductã opinãtur.Vnde collegerũt,nõ posse ei debitores renunciare. Quod etiã voluit Bar.in l. Cũ de in rem verso.n. 1.ff.de vsuris,allegãdo l.Cũ fidẽ,infrà hoc titu.Sed veteres quida contrà existimauerunt.fauore magis debitorũ exceptioni priuilegiũ datũ esse:quos Ioan.Fab.retulit in prin.Insti.de litera.obliga. n,9. Et Claudius in l.si certis annis,col.3.s̃.de pactis hanc exceptionẽ putat non esse odio sam,sed magis fauorabilẽ aduersus Bar. Pro qua opinione allego Accursij sentẽtiã notabilẽ in l.Quod si maritus.§.j.in verb. exceptionẽ.ff. de consti. pecu. vbi scripsit, hanc exceptionem esse fauorabilem. Et ad hoc eam glos.dixit singularem Bald.in sua Margarita, in verb. Exceptio.n.34. Sensit igitur,fauore debitorum inductam esse magis, quã odio creditorum.Alioquin non fauorabilis,sed odiosa esset.l.Qui exceptionem.ff.de condictione indebiti.

Hæc exceptio regulariter cõpetit.†quãdo quis conuenitur ex litera- 5
rũ obligatione,vt hîc & in prin.Insti.de litera.oblig.Sed si cõfessio facta sit sine scriptura,Ias.in l. Qui pecuniã,fi.col.ff.si certũ peta. existimat,propriè competere doli exceptionẽ:nõ verò hãc de qua agimus. Allegat de hoc casum in l.ij.§.Circa.ff.de doli exceptio.Quòd si cõfessio(inquit)facta sit in scriptis,& simul interceserit stipulatio: tunc non competit exceptio non numeratæ pecuniæ, sed exceptio in factũ.l. cũ vltra.C.de non nume.pecu.sic Ias.differentiam constituit inter. §. Circa,& l.cũ vltra,quòd in §.Circa, stipulatio corã testibus interuenit sine scriptura: at in l. Cùm vltra, interuenit vltra stipulationem scriptura.

Ias. absurda traditio

Quod omninò absurdum est.Neque enim in d.l.Cùm vltra, nulla scriptura interuenisse dicitur. Nec est aliquis, qui hoc interpretari ausus sit,Imò Bar.hîc lect.j.nu.3.expressim cõtradicit. Præterea nulla potest reddi ratio differentię.Quoniam si cum scriptura simul stipulatio fuisset interposita,nõ esset habẽda ratio scripturę,& cessãte literarũ obligatione,sola diceretur verborũ obligatio.§. Planè,Insti.De litera.obliga.

Contra Iaso.

Quod autẽ Ias.putauit,doli exceptionem propriè cõpetere, vbi interuenit stipulatio per d.§. Circa, non minùs falsũ est.Siquidẽ†verius est, 6
doli exceptionẽ eo casũ non competere,quasi specialem, sed quasi generalem:prout concurrit cum qualibet exceptione,vt glos.hîc & omnes docent,& Angel,Aret.qui hoc argumentis ostendit in §. Idem iuris.numero.8. Insti. De exceptio. Denique cùm in d.§.Circa, interposita esset stipulatio,& proinde cõpeteret in factũ doli exceptio.l.Cũ vltra,infrà hoc titu.cum exceptione in factum doli exceptio concurrit.l. ij.§.Et generaliter.ff.de doli exceptio.j.

Exceptio

1 Exceptio in factum in hac materia quando propriè competat.
2 Fxceptio non numeratæ pecuniæ propriè competit, siue ex stipulatione siue ex literis conueniatur reus.
3 Exceptio non numeratæ pecuniæ est in factum exemptio.
4 Exceptio in factum & exceptio nõ numerate pecuniæ differunt quasi genus, & species.
5 Actio iudicati actio in factum est.
6 Negare an liceat reo totam summam, quæ petitur, si partem eius duntaxat debeat.
7 Exceptio quæ propriè dicatur.
8 Causa stipulationis inserenda est in libello.

ESTET IN FACTVM EXCEPTIO in hoc tractatu, quæ etiam debitori datur cum eadem prærogatiua trãsferendi onus probationis in aduersariũ, si opponatur intra bienniũ. Et tunc propriè locũ
1 habet, † quando stipulatio interposita est, & debitor ex stipulatione cõuenitur. l. cum vltra, infrà hoc titu. vbi omnes communiter ita docuerunt, Curti. Iunior in l. Lecta. numero. 13. ff. si certum peta. Andre. Alcia post alios in l. Qui pecuniam. eod. titu. sed cur in factum exceptio proprium locum vendicauit, quando stipulatio est interposita? Veteres responderunt, huius rei illam esse rationem, quòd quando ago ex stipulatione, non peto pecuniam, quasi numerata m: sed magis peto quasi promissam. Vnde si tu excipieres de non numerata pecunia, non contradiceres directò meæ intentioni. Quia ego non dico, te ex numeratione obligatum: sed ex promissione. In qua specie posset mihi deberi pecunia, etiam si tibi numerata non fuisset. Meritò igitur debes excipere in factum. In qua exceptione edium concludendi est, quòd sic fuit actum, quòd promittebas sub spe futuræ numerationis. sic excipitur in factum: quia factum sic se habuit. Vbi autem stipulatio non interuenit, sed chirographum, pecunia petitur quasi numerata, & meritò datur exceptio non numeratæ pecuniæ, quia contradicit directò intentioni agentis. l. Aduersus, infrà hoc titul. Hæc ita Bartol. ex Petri & Cyni sententia tradidit in d. l. cùm vltra, sed tamen huiusmodi vulgò
2 recepta opinio non est iusta. Et verius esse existimo, † quòd & si stipulatio fuerit interposita: tam propriè competit exceptio non numeratę pecunię, quàm etiam in factum exceptio. Cuius sententię argumẽta sunt. Primò tex. clarus in §. Idem iuris. Insti. de exceptio. vbi Iustinianus ex promisso docet, exceptionẽ non numeratę pecunię competere ei qui per stipulationẽ obligatus esset. & Ang. Are. ibi. n. 61. in hanc opinionẽ inclinat: quã latiùs defẽdit Raph. Ful. in d. l. cũ vltra. Secũdò tex. in l. si sub specie. s̃. de postulã. vbi Accur. in verb. non numeratę. j. in factũ. Tertiò tex. in l. si trãsactiõis causa, infrà hoc tit. vbi stipulatio fuerat ex trãsactionis causa, & propter trãsactionis causam negatur exceptio non numeratæ pecunię. Et tamen si vera esset vulgaris sententia, Imperatores propter transactionis causam in factum exceptionem magis negassent. Quartò tex. quem Veteres pro se allegarunt in l. Aduersus, infrà hoc titul. vbi exceptio non numeratæ pecuniæ tunc opponitur: quum quasi credita pecunia petitur. Igitur quum verbum credendi, generale sit, & ad stipulationem referatur. l. ij. §. Creditum. ff. Si cer-

Contra communem.

tum petat. siue pecunia petatur quasi promissa, siue quasi numerata, exceptio non numeratæ pecuniæ locum habet: Quintò textus noster vbi cum doli exceptione concurrit exceptio non numeratæ pecuniæ. Sed vbi datur doli exceptio, semper etiam datur in factum exceptio. l. prima. §. Et generaliter. ff. de doli excepti. Ergo vbi datur exceptio in factum, datur etiam exceptio non numeratę pecunie. Sextò & vltimò retorquetur text. in d. l. Cùm vltra, vbi datur exceptio in factum. Quam aduersus receptam vulgò sententiam †ipse interpretor exceptionem non numeratæ pecuniæ, vti Iacobi. 5
Doctor antiquus rectè docuit ab Accurs. relatus in d. l. Cùm vltra. Cu
Contra communem. ius placitum & si communiter fuerit explosum: verissimum tamen est, quod videlicèt habeat pro se text. expressum in l. Apud Celsum. §. Aduersus. ff. de doli excepti. vbi Vlpianus exceptionem in factum appellat exceptionem non numeratæ pecuniæ. Et hoc magis probauit Fulg. in d. l. Cùm vltra. Non obstat Salice. argumentum in d. l. Cũ vltra, vbi pro communi opinione aduersus Iacob. argumentatur, has exceptiones diuersas esse: nam si idẽ essent, quare (inquit) diuersis nominibus appellarentur? Quoniam respondeo, † quòd homo est animal, & potest 4
dici animal. Et tamen diuersis nominibus appellantur: quum differant quasi genus & species. Denique sicut quicquid est homo, est animal, sed non econtra: ita quoque quicquid est exceptio non numeratæ pecuniæ, est exceptio in factum. sed non vtiquæ quidquid est in factum exceptio, est non numeratæ pecuniæ: quum exceptio in factum generalis sit, & detur ex facto, vel non facto secundum diuersos casus l. ij. §. Et generaliter. ff. de excepti. doli. Vnde exceptio non numeratæ pecuniæ vna est de exceptionibus in factum d. l. Apud. §. Aduersus, & plerunqué appellatur exceptio non numeratæ pecuniæ, eò quòd specialiori nomine designatur: non tamen idcirco appellari non poterit in factum exceptio. d. l. cùm vltra. Sic actio in factum funeraria dicitur. l. At siquis. §. Hæc actio. ff. de reliquijs & sumpti. fune. Et † actio in factum di 5
citur iudicati actio. l. Actori, suprà de reb. cred. l. Miles. §. fi. ff. de re iudica. sic exceptio in factum dicitur exceptio iurisiurandi. d. l. Actori. l. si quis cum debitore. l. fi. §. pe. & fi. ff. de iureiu. Et fortassis in d. l. cũ vltra, congruentius erat, in factum excipere narrando, quomodo factum se habuisset, quàm generaliter excipere de non numerata pecunia: quum vtique in ea specie pecuniæ pars fuisset numerata. Nec liceret reo, à quo tota summa in stipulationem redacta petebatur, simpliciter excipere, † quòd petita summa numerata sibi non fuis- 6
set, si vera est Bartol. communiùs recepta sententia in l. prima. §. Si quis ita. n. finali ff. De verborum obligationibus, de qua per Dec. in l. In eo quod plus. ff. De regul. iuris. Monta. in regul. Non potest, eodem titulo subtiliter per doctissimum Pontificij iuris Doctorem Bartholomęum Philippum conciuem & collegam meum in repet. capit. Scindite concorda, in iiij. parte, in princip. De pœni. Distin. prima.

Vnde

Vnde apparet, rationem differentiæ, quã inter has exceptiones Bart. post Veteres reddebat in d.l. Cùm vltra, inanem esse. Dicebant enim, ideo non opponi exceptionem non numeratæ pecuniæ agenti ex stipulatione: quoniam talis exceptio non contradiceret directò agentis intentioni. Ego noto, propriam exceptionem non eam esse, quæ directò contradicit actoris intentioni: quia tunc non tam esset actionis exclusio, quàm mera negatio, & impropria facti & intentionis exceptio, vt in replicatione tradit Bald. in l. fi. nu. 7. suprà de edendo, circa l. Maritus. §. fi. ff. Ad l. Falcid. Itaque † propria exceptio actionem quidem competere præsupponit: sed illam æquitate exceptionis repellit. Quare satis est, quòd exceptio non numeratæ pecuniæ contradicat agenti in causa actionis, etiam si non contradicat in actione. Siquidem † stipulator, vt rectè agat, causam stipulationis in libello debet inferere, vt post alios resoluit Iason in l. j. nume. 43. ff. de eden. Denique aduersus Dd. expendi potest noster tex. cum simili. vbi creditor non agit ex numeratione, sed ex literis. Et tamen aduersùs eum opponitur exceptio non numeratæ pecuniæ,

Communis ratio confutata.

7

8

1 Condictio sine causa, quæ debitori datur ad repetendum chirographum à creditore temporalis est: sicut & querela non numeratæ pecuniæ.

2 Condictio sine causa, quæ personalis actio est, finitur quandoquè triennio.

CONDICTITIO SINE CAVSA etiam in hoc tractatu versatur, quæ debitori, cui pecunia numerata non est, conceditur ad repetendum à creditore chirographum. l. Si quis, infrà hoc tit. Et perpetua est: nec biennio finitur, vt pote actio personalis secundùm Accurs. hîc, quem Dd. non reprehendunt. Sed & Panor. post Hosti. in c. fina. numero. 18. versi. Quartum remedium. De solutio. hanc actionem durare, xxx. annis scribit iuxta regulam l. sicut, infrà de præscripti. xxx. vel xl. anno. & in ea onus probandi, quòd pecunia non sit numerata, debitori incumbere. Veruntamen Paul. de Castro in l. si quasi, infrà hoc titul. meliùs aduertit, † hanc actionem xxx. annis non durare, sed biennio finiri. ad exemplum querelæ, quæ per modum agendi proponitur. Nam magis (inquit) naturale est exceptionis quòd sit perpetua, quàm actionis. l. Purè. §. fina. ff. de doli excepti. Sed exceptio non numeratæ pecuniæ est temporalis: ergo & ista actio. Ego arbitror, disputatione opus non esse: quum pro hac opinione Castren. text. sit expressus in l. fina. suprà de condicti. ex l. Et inibi Accursi. miratur interrogando, quanam ratione accideret, quòd tam breui tempore personalis actio tolleretur? Respondet, actionem biennio transacto non tolli: sed magis fingi, quòd nunquam fuit in rerum natura. Et ita pertranseunt Doctores vt ibi Salicet. refert. Ego hîc aliter me explico. Considero enim, quòd hæc conditio sine causa pendet à querela & exceptione nõ numeratæ pecuniæ. Proinde statim atque creditor post biennium præscripsit querelæ, atque exceptioni: tutum se patri modo fecit aduersus actionẽ personalẽ. Induco ad hoc text. optimũ in l. Sequitur. §. Fructus. ff. de vsucap. secundum vnam glo. interpretationem, quam secuti

1

Paul. Castrẽ. sententia aduersus communem probata.

Noua traditio.

sunt ibi Dd. Bartol. Paul. Alex. in l. 3. suprà de his quæ vi metúsué causa. Ias. Phili. Dec. Alci. in l. si & me & Titiũ. ff. si certũ pe. Balbus in tract. de præscri. in 4. parte. 4. partis principalis. q. 35. vbi dominus fructuum perceptorum, qui tenebatur eos extãtes domino fundi restituere per condictionem sine causa: eos irreuocabiliter facit suos per triennalem possessionem. Et istud (inquit Paul. Cast. in d. §. Fructus. ij. col.) est mirabile. Quia † cõdictio sine causa est actio personalis, quæ solet durare xxx. annis. Et isto casu durat triennio, quoniam succedit loco rei vendicationis, quæ cõpeteret pro fructibus, si possessor nõ esset factus dominus sola perceptione. Planè quẽadmodum exceptio nõ numeratæ pecuniæ biennio non tollitur omnimodò, sed tantũ prærogatiua eius, secundum plurimorũ auctorum opinionem, de qua suo loco dicemus: ita quoque de cõdictione sine causa dicẽdum est, quòd debitor possit ante bienniũ condicere cautionem à creditore: Et satis illi sit proponere, quòd non fuit sibi numerata pecunia, etiã si hoc non probet. d. l. si quasi. Post biennium verò possit quidem eandem cautionem cõdicere: sed vtique non solùm proponere, sed etiã probare debet, nõ esse sibi numeratam pecuniam, vt per Ang. Are. in §. Idem iuris. n. pen. in fi. Insti. de exceptio. 2

1 Officium Iudicis in hac materia imploratur, si exceptio competere non possit.
2 Interpretatio noua. l. ij. C. hoc tit.
3 Verba si ad Iudicem dirigantur, vt intellectum de iudicis officio.

OFFICIVM IVDICIS. postremò in hac materia succurrit, quod & si debitor exceptionem non proponat, vtile potest esse. Nã & si apud Iudicem constiterit, numerationem non esse factã: erit eius officij, inquisita veritate, illicitam exactionẽ cohibere. l. Illicitas. ff. De officio Præsi. vbi Bal. post Odofre. obseruat, † quòd etiã si nõ posset quis excipere de non numerata pecuniã: poterit nihilominùs officium iudicis misericorditer implorare. Et idẽ tradit Ioã. Fab. in princip. insti. de litera. obliga. n. fi. adijciens, hoc maximè locũ habere in iudice ecclesiastico, ad quẽ pertinet purgare cõscientias hominũ: vt quãquã reus ab exceptione abstineat, vel quia non possit vel alio modo, iudex ipse se intromittat. de quo per Eel. c. si cautio. n. 65. de fide instr. & meminit Iaco. de Sancto Georg. in l. in exceptionibus. n. 7. ff. de proba. Fortassis † & ad hoc iudicis officium poterunt nouè referri verba tex. in l. ij. suprà hoc titu. vbi Imperator Anto. in hæc verba rescripsit, *minorem pecuniam te accepisse & maiorem cautionem interposuisse, si apud eum qui super ea re cogniturus est, constiterit nihil vltrà quam accepisti cum vsuris in stipulatum deductis restituere te iubebit.* Nam quũ verba † ad iudicẽ dirigantur non absurdè sentiet, qui de officio iudicis intellectum dixerit, secundũ ea, quæ obseruat glo. recepta in l. Si soror. in ver. restitui. infrà de collã. 1 2 3

Summæ.

1 Ratio, quare priuilegium exceptioni non numeratæ pecuniæ datum sit.
2 Renuntiatio exceptionis non numeratæ pecuniæ facta tempore cautionis non valet in Regno Lusitaniæ.
3 Renunciatio exceptionis non numeratæ pæcuniæ facta tempore cautionis valet in Regno Castellæ.

Intellectus

4 Intellectus l. 9. tit. 5. Part.

COMPELLITVR. Si velit obtinere, vt Acc. hîc explicat. Vnde collige, quòd agens ex mutui cautione, quam reus non negat esse suam, non probat numerationem per confessionem acceptæ pecunię contentam in cautione: si is, qui cauit, opponat exceptionem doli, vel in factum seu non numeratę pecunię. Denique reus, & si non probet exceptionem, quam oppo nit, oppositā duntaxat exceptione illud consequitur, vt actor, perinde atque si nihil probasset, causam suę actionis probare compellatur. Ta
1 le autem priuilegium huic exceptioni datum fuit, † eò quòd homines anxietate consequendi mutuum, facilè confitentur accepisse, quod re vera non acceperunt, vt tradunt Petrus & Cynus hîc in. iij. oppo. Iohan. And. in reg. Sine possessione, col. pe. vers. Secundo casu. De reg. iuris lib. vj. Bartol. in l. In contractibus. §. Sed quoniam. n. 6. infrà hoc titu. Iohan. Fab. in princi. Insti. De litera. obliga. nu. 4. Panor. in cap. fin. nu. 18. De solutio. Raph. Cuma. in l. j. numero pe. ff. De exceptio. Ias. in l. In illa, col. iij. ff. De verb. oblig. Quãquam Accur. hîc & in l. In exceptionibus. ff. De proba. & in l. j. ff. De exceptio. Dinus & Bar. diuersam huius rei rationem nec satis idoneam reddiderunt.

Ergo si quis quo tempore confessus est, mutuam accepisse pecuniam,
2 exceptioni non numeratę pecunię renunciauit: eadē ratio suadet, †nõ valere renunciationem, vt hîc voluerunt Iacob. Rauen. Petrus, Cynus, Bar. Bal. Ang. Saly. Pau. Cast. & videtur esse communis opinio, vt resoluunt Alexan. consi. xxxv. Visa scriptura, lib. j. Philip. Corn. cons. ccxciij. In hac consultatione, lib. iiij. Feli. in cap. Si cautio. nu. 48. De fide instru. Philip. Dec. in l. Qui pecuniam. n. 4. ff. Si cert peta. Cur. Iunior in l. ij. §. fi. nu. 2. ff. eo. ti. Alci. in l. Pacta quę contra, sup. De pactis. Concordat lex nostra Regia lib. iiij. tit. xlvij. in princi.

Contrariam opinionem magis probauerunt Iacob. Baldui. Odofre. 'Azo & Accur. hîc existimantes, renunciationem in hoc valere, vt priuilegium exceptionis amittat is, qui renunciauit: non tamen amittat ipsam exceptionem, si velit eam probare. Et hanc opinionem à toto mũdo seruari, testatur Alber. hîc. Denique renunciationem valere, auctores sunt idem Odofre. & Bald. in l. Illicitas. ff. De officio Pręsi. Iacob. Butri. in tracta. De renuncia. fo. xvj. Iohan. Fab. in princi. Insti. De lite. obli. nu. 14. Cardi. in cap. fi. n. 9. De solutio. Bal. in l. Pecunię, infrà de solu. & cons. cxcvij. Quędam mulier. lib. iij. vbi in hanc opinionem videtur inclinare: quam tenuit hîc Rapha. Fulg. in. v. & Raph. Cuma. consi. xxiiij. & Paulus Cast. cons. lxiiij. Quęritur vtrum, in fine lib. j. Et videri satis æquum, quòd per renunciationem eodem tempore factam amittatur priuilegium nostrę exceptionis, scripsit Iohan. Imol. referens Nicolaũ de Matarel. hîc in cap. Si cautio. numero. 25. De fide instru. vbi antè numero 6. scripserat, eam communiter practicari. Practicus quoque Papi. in forma sententiæ diffinitiuæ, in verb. Visāque litis cõtestatione,

& in forma libelli actionis hypotheca. in verb. Mutuò. numero. 16. eandem opinionem securè probauit. Quæ † in Regno Castellæ obseruabitur secundum legem Parti. ix. titu. j. Part. v. *Caestonce* (ait lex) *No se podria amparar por esta razon si este renunciamento atal fuesse escripto en la carta.* Et ad hoc eam l. singularem dixit Roder. Suar. in repet. l. Post rem iudicatam, fol. cxlij. col. iij. ff. De re iudica. Intelligenda autem videtur l. Partitæ † iuxta opinionem Azonis & Accur. hîc: vt non possit reus se defendere transferendo onus probationis in aduersarium. Cæterùm si velit probare, non esse sibi numeratam pecuniam, audiendus sit intra biennium. Nec enim renunciatio huius exceptionis inducere debet iuris præsumptionem & de iure, quòd pecunia fuerit numerata: quanuis hoc Bal. consulendo tentauerit consil. cclj. Duo rei, lib. iij. probatus ab Hyppol. nota. ccxxij. 3 4

1 Renunciatio huius exceptionis facta post cautionem ex interuallo sine dubio valet.
2 Iusiurandum potest offerri creditori à debitore, cui propter renunciationem incumbit onus probandi negatiuam.
3 Iuramentum facit, valere exceptiones non numeratæ pecuniæ renunciationem factam tempore confessionis.
4 Intellectus l. fi. infrà hoc tit.

PRIMO Igitur fallit huius l. regula, si post cautionem ex interuallo renunciatum esset exceptioni. Tunc enim constat, † valere renanciationem. Eius effectus hîc est, vt si quidem facta sit post bienniũ iuris communis aut lx. dies l. Regię, non audiatur qui renunciauit, excipiens de non numerata pecunia, etiam si onus probandi negatiuã velit assumere. Sinautem ante excessum legitimi tẽporis renũciatum dicatur, tũc quia onus probandi numerationẽ petitori incũbebat, efficiet renũciatio, vt onus probãdi negatiuã ipsi, qui renunciauit, incũbat, vt per Saly. hîc. nu. 17. & 23. Quòd si quęras quonã modo possit reus negatiuã probare? hîc articulus latè tractãdus venit in vltima fallentia, quãdo debitor post biẽnij tẽpus elapsum docetur probare, quod nõ est sibi numerata pecunia. Sed vltra omnes illos modos aptatur hîc alius vtilissimus, vt videlicèt † debitor offerat iusiurãdum creditori super numeratione. Nã etsi post biẽniũ q̃ debitor nõ audiatur, qui iusiurãdũ creditori velit offerre. l. In contractibus. §. Illo, infrà hoc titul. vbi tamẽ renunciauit, & per hoc oneratus est probatione, audiendus est, si iusiurandũ creditori offerat, vtî docent Alberi. hîc. n. 6. & Bar. in additi. vers. Extra istam. Et habet æquitatem hæc sententia: licèt de ea nullo relato auctore dubitauerit Iohan. Imo. in repe. cap. Cùm contingat. numero. 80. De iureiuran. Denique secundum eam vtiliter declarabitur l. Parti. ix. titu. j. Parti. v. cuius verba retuli proximè. 1 2

Sed & si renũciatio tẽpore cautionis interceserit, † dummodò iuramẽto cõfirmetur, valebit. Et ita receptũ est auctoritate Bar. in l. fi. infrà eo. quẽ Saly. hîc. n. 25. sequitur, & Feli. in cap. Si cautio. n. 50. De fide instrumen. Dec. in d. l. Qui pecuniã. n. fi. ff. Si certum peta. Tametsi Alciatus in repet. cap. Cũ contingat. n. 176. De iureiu. nõ aduertẽs crediderit, 3

Felin. ab Alciato non rectè allegatus.

Feli.

Feli.in d. cap. Si cautio, Bartolo repugnare: quum tamen Bar. sententiam sine vlla cõtradictione receperit,adijciens cum eodem Bar. eum, qui ratione iuramenti soluisset,posse repetere, argumen. cap. Debitores De iureiuran. At verò Ang. Aret. in.§.Idem iuris.n.37.Insti. De exceptio. cõtra Bar.putat, iuramẽto non tolli huiusmodi exceptionẽ, & de hoc esse casum apertũ in l.fi. infirà hoc titu. vbi Imperator vult, quòd omni casu, quo daretur exceptio non numeratę pecunię, si iuramentũ non interueniat: datur etiam dicta exceptio,quando iuramẽtum interuenit.Et ita credit,quòd sit veritas.Alcia. quoque in repeti.d.cap.Cùm contingat.n.177.scribit,veriorem in puncto iuris videri opinionẽ quòd imò non obstante tali renunciatione & iuramento possit excipi de nõ numerata pecunia per d.l.fin. Quę licèt(inquit)loquatur in eo,qui simpliciter cõfessus est se recepisse:tamen videtur procedere etiam in eo, qui renũciauit tali exceptioni:nec potest assignari bona ratio differentiæ inter hos casus. Nam sicut qui confitetur se accepisse cum iuramento,quia subest eadẽ pręsumptio: nihilominùs lex ei permittit vt possit excipere,ex quo remaneret deceptus à creditore:ita quando promittit non opponere talem exceptionem. Hęc Alciatus. Et quidem ille ingeniosè argumentatur,si rectè figurasset casum d.l.fin.Nam vtiq; si d.l.fi. probaret, quòd is qui confitetur cum iuramento se pecuniam accepisse,posset nihilominùs opponere exceptionem non numeratę pecuniæ: fortiter euinceretur,eandem rationem esse in eo, qui renunciasset cum iuramento.Sed tamen d.l.fi. hoc non probat:licèt Feli.in cap.Si cautio. n.46.&.n.50.De fide instru.cuius errore ductus est Alciatus,existimauerit,eũ esse illius l.casum.Deniq; †propria eius l.interpretatio est,quòd qui sine iuramento confessus est se pecuniam accepisse,etiam si cum iuramento promittat se soluturũ: potest nihilominùs opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ.Nec enim censetur venire contra iuramẽtum, qui iurauit se soluturum, quo casu efficaciter deberet,idest,pecunia sibi numeraretur. Cõtra si iurasset,pecuniã se recepisse, Dd. cõmuniter interpretantur, illi l.locum nõ esse:quoniã tunc veniret cõtra iuramẽtum,si diceret,se non recepisse pecuniam. Igitur qui iurauit se nõ oppositurum exceptionem nõ numeratę pecuniæ, videtur cũ Bartolo non esse admittendus ad exceptionem: quoniam veniret contra iuramentum. Nec attenditur,quòd eadem facilitate, qua confessus est,potest videri iurasse,vt tradit Sozi.consl.xxx. De duobus.n.12.in fi.lib.j.receptam Bar.opinionem secutus.Deniq; verum non est, quod assumebat †Ang.Aret.in d.§.Idẽ iuris.n.37.Imperatoris videlicèt sententiã hãc esse in d.l.fi.quòd iuramentum nullo casu impediat exceptionem non numeratæ pecunię:quum si quis iuret se recepisse, non possit esse locus d. l. fi. vt latiùs dicemus in ix. fallen.

Bart.recepta sententia defensa aduersus Angelũ Aret.& Alci.

1 Exceptio non numeratæ pecuniæ cum sua prærogatiua non datur regulariter: nisi in cautione ex causa mutui facta.

2 Probatio per testes vtrum admittatur contra confessionẽ in scriptura contẽtam.

3 Intellectus l. iiij. ff. Commoda.

4 Depositi contractus est etiã si pecuniæ ad numerum depositæ dominiũ transeat in eum,

apud quem daponitur.

5 Exceptio non numeratæ pecuniæ non datur ei, qui confessus est, apud se depositam esse numeratam pecuniam.

6 Mutuũ simpliciter datũ & receptũ vtrũ incõtinenti posset, creditor à debitore repetere.

7 Depositum pecuniæ etiam datæ ad numerum incontinenti repeti potest.

8 Intellectus cap. Bona fides, De deposito.

9 Iatellectus l. In contractibus. §. Sed quoniam, infrà hoc tit.

10 Fraus facta de contractu mutui ad contractum depositi retinet exceptionem non numeratæ pecuniæ.

11 Fraus deprehenditur de contractu mutui ad contractum depositi, si is qui confessus est depositam pecuniam se recepisse, probetur eandem mutuam rogasse creditorem, qui voluit, fieri confessionem ex causa depositi.

12 Bal. in l. Pecuniæ. C. De solutio. quomodò intelligendus.

SECVNDO fallit in alijs causis, quàm mutui. nam si quis ex alia causa † confiteretur, se recepisse pecunias vel alias res, incontinenti 1
sibi præiudicaret: & si conuentus opponeret exceptionem non numeratæ pecuniæ, non transferret onus probandi in creditorem, glos. hîc. Cuius sentẽtia receptissima est per tex. in l. Generaliter, infrà hoc ti. Resoluit Feli. in c. Si cautio. n. 54. vers. Fallit tertiò, De fide instrumẽ. Alex. n. 35. Aret. col. vj. in l. j. ff. Solu. matri. Iaf. in l. Legitima, col. iij. ff. De pactis, & in l. j. col. iiij. ff. De condicti. ex l. Denique si quis velit probare contra suam confessionem, quòd pecunias vel res non accepit: probare hoc debet per cõtrariam scripturam, si in scriptis confessus est: nõ verò per testes. d. l. Generaliter. Et tunc demùm admittetur probatio per testes, quum confessio facta est coram testibus, secundũ glo. ibi: aut † in 2
scriptura, si tamen partes non egerunt, quòd aliter non valeret contractus, quàm si fieret in scriptis, vt resoluunt Bar. & Ang. Rapha. Fulg. in d. l. Generaliter, Angel. consil. clvj. ad finem, Rapha. Fulgo. in l. Cùm de indebito. n. 15. ff. De proba. & ibi Iacob. de sancto Georg. in §. fi. n. 10. Antoni. Butr. in fine, & Panor. n. j. in c. Si cautio. De fide instru. vbi Panorm. pro hac parte expendit illum text. qua parte Pontifex non exigit, quòd contrarium per scripturam probetur: quum tamẽ confessio esset facta in scriptis. Deniq; hanc opinionẽ dixit esse cõmunem Saly. in d. l. Generaliter. n. j. in fine. Quod nota: quoniã Nico. de Matarel. Bal. & ipse Saly. & Pau. Castr. ibi in contraria opinione sunt existimãtes, q; si cõfessio sit quoquomodò in scripturã redacta, nõ põt cõtrariũ p̃ testes probari.

Ex hac fallẽtia infertur primò, non esse dubitãdum, quin si quis confessus sit accepisse cõmodatas pecunias, non habeat beneficium exceptionis non numeratæ pecuniæ. Nam pecuniæ etiam commodantur ad pompam vel ostentationem, vti Vlpianus ait in l. iij. §. fi. ff. Cõmoda. Et in l. iiij. eo. tit. Caius inquit, *Sæpe etiam ad hoc commodantur pecuniæ vt ditis gratia numerationis loco intercedant.* Quæ verba aliter legi debere, existimauit Alcia. Dispunctio. li. iiij. cap. xv. reponens, dantis: vbi ditis legebatur. Sed meliùs eundẽ locum accepit generosus iuxta atq; doctus Antonius Augustinus quondam Salmanticæ condiscipulus meus, nunc propter eruditionem, genus & virtutes Romani auditorij Senator eximius Emendatio. lib. ij. cap. ij. vbi dicis legit. Adde &

Franciscum

Franciſcum Duare. in l. Iuris gentium. §. Dolo, char. lxiiij. ff. De pactis.

Secundò infertur, poſſe dubitari, ſi quis confeſſus ſit, pecuniam numeratam apud ſe depoſitam eſſe, vtrum hoc caſu ceſſet noſtra exceptio? Quæſtio ex hoc deſcendit, vtrum in cauſa huius depoſiti ſit eadem ratio, quę verſatur in cauſa mutui. Nam illud conſtat, † etiam ſi dominium numeratę pecuniæ tranſeat in eum, apud quem deponitur, & per hoc egrediatur ea res notiſsimos depoſiti terminos: depoſitum tamen eſſe, magis quàm mutuum. l. Lucius. l. Die ſponſaliorum. §. j. l. Publia, in princi. l. Si hominem. §. fi. ff. Depoſi. l. In naue Saupheli, ver. Idem iuris. ff. Loca. Tametſi Philip. Dec. in l. Certi condictio. §. fi. j. col. ff. Si certum peta. aduerſus receptam ſententiam putauerit, huiuſmodi contractum, licèt depoſiti nomen habeat: re tamen ipſa contractum eſſe mutui, argumen. l. Vbi ita donatur. ff. De dona. cauſa mort. Vt igitur ad propoſitam quæſtionem redeamus, Bartol. in l. In contractibus. §. Sed quoniam, in noua additio. numero 1. infrà hoc tit. expreſsim tradit, in hac ſpecie competere noſtram exceptionem, perinde atque in mutui cauſa dari ſolet. Hoc & Bal. ſententię videtur eſſe conſequens conſi. ccccl v. Quidam nomine. A. numero 7. lib. j. vbi diſtinguit inter confeſsionem ex cauſa mutui, & confeſsionem ex cauſa depoſiti, vt in cauſa depoſiti, ceſſet exceptio non numeratæ pecuniæ, licèt locum habere ſoleat in cauſa mutui. Nam nemo (inquit) mutuum accipit, niſi imminente neceſsitate rei familiaris: ideóque facilis eſt ad confitendum ſe recepiſſe. Sed in depoſito non eſt ita: quia non poteſt vti pecunia. Igitur quum in depoſito numeratę pecunię conſtet, dominum effici eum, apud quem deponitur, & pecunia vti poſſe, iuxta no. in l. iij. infrà Depoſi. videtur ex Bal. ſententia colligi, quòd ad hũc caſum ſit inducenda exceptio non numeratę pecuniæ. Sed & CHRISTOPHO. Porti. in prin. Inſti. De litera. obliga. hanc Bartoli opinionem retulit, & ſecutus eſt. Item pro ea facit eiuſdem Bart. communiter recepta traditio in l. Si quis nec cauſam. numero 4. ff. Si certum peta. vbi docet, quòd depoſitum pecunię numeratę cenſeri debet ſecundum regulas mutui. Tradit in notabili caſu Philip. Dec. in l. Contractus. numero 5. vbi grauium auctorum conſilia refert. ff. De regu. iuris. Contrariam opinionem tenuit Bald. in l. In contractibus §. Sed quoniam. ij. quæſti. infrà eo. vbi ſcripſit, quòd licèt maximè videatur eſſe eadem ratio in cauſa huius depoſiti, quæ verſatur in cauſa mutui: non tamen danda eſt exceptio non numeratę pecunię. Idem ibi Saly. probat. numero 4. & Caſtren. ij. col. dicens, quòd quãuis lex videtur verbis potiùs, quàm rebus imponi: facienda tamen eſt differentia inter depoſiti & mutui accepti confeſsiones. Sequitur Feli. in cap. Si cautio. numero 54. verſ. Et in tantum. De fide inſtru. Iaſ. in l. ij. col. j. ff. Si certum peta. Franciſ. Purpura. in l. Singularia. numero 43. eod. tit. Sic videtur hæc ſententia magis communis eſſe. Grande tamen præiudicium facit auctoritas Bartol. quem Portius ſequutus eſt. Præſertim

Philip. Decij noua opinio reiecta.

quòd si Bald. & alij concedunt, eandem rationem militare in confessione huius depositi, quæ militat in confessione recepti mutui: vix erit, vt eadem exceptio in vtroque casu locum non habeat. Quum fauores conueniat ampliari. capitul. Odia. De regul. iuris. & hæc exceptio sit fauorabilis, vt aliàs diximus. Mihi tandem videtur, † Bald. 5
opinionem in d. §. Sed quoniam, probabiliorem esse. Moueor primò
ratione. Si quidem aduerto contra vtriúsque partis auctores, non o-
Contra. Dd. mninò eandem esse rationem in causa huius depositi, quę versatur in
causa mutui. Consideremus enim, ideo in causa mutui admissam fuisse huius exceptionis prerogatiuam: quia homines propter auiditatem pecunię sępe numerò confiterentur spe futurę numerationis, accepisse pecunias, quas re vera non acceperant. Porrò eadem ratio non æquè locum habet in depositò numeratę pecunię: etiam si is, apud quem depositum est, possit vti pecunia sine delicto. Nam † si mutuam 6
mihi dedisti pecuniam, nec aliquid pręterea expressum est, non ante mutuam pecuniam poteris condicere, quàm vel ego in solutione diu cessauerim, vel commodè possim tibi soluere. Quia cùm beneficium in mutuando dederis, non debeo huiusmodi beneficio tuo decipi, sed iuuari, vt in commodato eleganter scribit Iureconsultus in l. In commodato. §. Sicut. in fine. ff. Commoda. Quam rationem in contractu bonæfidei expressam induxit Bart. ad stricti iuris mutuum in l. Si pœnam. n. fina. ff. De verb. obliga. vbi Dd. communiter eum sequuntur, & Philip. Dec. in l. In omnibus. nu. 4. ff. De regu. iuris Francis. Ripa in l. Ita stipulatus. nume. 70. ff. De verb. obli. De quo dubitauit Curti. Iunior in l. j. numero 82. ff. Si certum peta. Et sanè Bart. sententia æquissima est: licèt Accur. in d. l. Si pœnam. contrarium tenuerit, & Bald. in l. Qui pecuniam. ff. Si certum peta. & Angel. Perusi. ex professo glos. defenderit in leg. Interdum. §. fina. ff. De verb. obligat. Pro quibus mihi videntur non leuiter facere Neruæ & Proculi verba ab Vlpiano relata in leg. Certi condictio. §. fina. ff. Si cert. peta. At † in depositò nume- 7
ratæ pecuniæ quanquam dominium transierit in Titium, apud quem Sempronius depositò fuit, poterit sine dubio Sempronius continuò post numerationem, pecuniam à Titio repetere: nec hîc recipi potest quod in mutuo receptum est. Nam cùm hîc contractus censeatur esse gestus Sempronij gratia, qui depositò fuit, & Titius beneficium in suscipienda pecunia dedisse videatur. argument. leg. Lucius. ff. Depos. si is, qui depositò fuit, incontinenti pecuniam vellet repetere: nulla æquitatis ratio depositi exactionem videtur moratura. Si quidem beneficio, quod Titius in suscipienda pecunia dedit, oportet Sempronium iuuari, non decipi. Planè Sempronius deciperetur, si Titius ad eius nutum, qui depositò fuit, non restitueret depositum. Facit tex. in cap. Bona fides. De depos. vbi † Pontifex ait, licere depositori pro voluntate 8
sua reuocare depositum. Vbi verba illa, *Pro voluntate*, exprimunt, ad nutum depositoris restituendũ ei esse depositum, argumento

l. Fideicom

l.Fideicommissaria,in princi.ff.de fideicommiss.liberta.l.Cùm quidam. ff.de leg.ij.& quod tradit Bart.in l.Extraua.Ad reprimendum,in verb. videbitur. sed & Pontificis sententia ad depositum numeratæ pecuniæ, non minus videtur spectare:subiecit enim,*Contra quoad compensationi locus non fuit.* Quæ verba magis pertinent ad pedositum numeratæ pecuniæ:quum in speciebus & signata pecunia generaliter verum sit, cõpensationem non admitti:& Pontifex repetenti depositum specialiter neget obijci compensationem.Denique tex.in d.cap.Bonafides, deductus est à l.penul.infrà depos.vt Bernar.& Dd.agnoscũt. Et Imperator in d.l.pen.in depositio numeratæ pecuniæ loquitur,vti Sali.inibi expressim colligit.n.2.Secundùm quæ apparet,maiore auiditate desideraturum me pecuniã mutuam in vsus meos securè conuertendã, quàm depositam pecuniam, cuius dominium ita in me transit, vt ad nutum creditoris statim ei sine mora restituendum sit.Proinde videtur esse differentia probabilis inter confessiones ex suprà dictis causis factas:& differentia non tam verbis,quàm etiam rebus imponitur. Moueor etiã pro Bal.contra Bar.lege per tex. in d.l.In contractibus.§. sed quoniam, infrà eo.vbi Imperator Iustinianus his verbis exorsus est, *Sed quoniam securitatibus & instrumentis depositarum rerum vel pecuniarum talem exceptionem opponere litigatores conantur*:& deinde constituit, quòd instrumentis depositarum rerum vel pecuniarum non possit opponi huiusmodi exceptio.Igitur quum Accursij,& Dd.communiter interpretentur, Iustinianum loqui de eo, qui confitebatur,a pud se deponi res vel pecunias,& verba hoc exprimant:tex.videtur esse expressus,qui decidit propositam questionẽ. Nam licèt inibi Bart.opinioni suæ timens contendat,tex.intelligendum in pecunijs signatis,non verò in pecunijs ad numerum depositis:Ego considero,†violentam esse talem interpretationem,& à Iustiniani sententia alienã.Nam quando scriptum est,pecunias vel res,alternatiua sensisse arguit scribentem de pecunia numerata,vt tradit Sali.in l.siquis vel pecunias,vel res.n.4. infrà depos. Præterea cùm Imperator in l.principio tractasset de cõtractibus,in quibus pecuniæ vel alię res numeratę vel datę esse conscribuntur, & indubitatum sit,de pecunia numerata Imperatorem loqui non dubiè in d.§. sed quoniam,simili modo interpretandum est,eum de numeratis pecunijs non minùs verba facere.Concludo igitur, in iudicando & consulendo non recedendum ab hac opinione. Quam intellige procedere,nisi probetur †esse facta fraus de cõtractu ad contractum secundùm eiusdem Bald.& aliorum opinionem in d.l.In contractibus.§.Sed quoniam. vbi Castrens.ij.col.explicat,†fraudem deprehendi,si constiterit, eum, qui confessus est depositam pecuniam se recepisse,eandem pecuniam rogasse mutuam: creditorẽ autẽ fieri voluisse confessionẽ ex causa depositi. Quod perpetuò menti tenendum fore commendat.Et profectò est notabile ad temperandum eiusdem Castrens. consiliũ in Rubr. finali verb.suprà hoc.titul.

Bar.interpretatio reiecta.

Tertiò infertur, †cũ iudicio expendi debere Bald. traditionẽ in l. Pecuniæ, infrà de solu. vbi ita scriptũ reliquit. Et scias quòd in nullo cõtractu habet locũ exceptio nõ numeratæ pecuniæ præter quã in mutuo & dote. Dico de exceptione transferente onus probandi in creditorẽ. Tamen in omni ministerio de mundo, vbi est confessio, habet locum exceptio nõ numeratæ pecuniæ infrà xxx. dies: nisi sit ei renunciatum, vt suprà de non numera. pec. l. In contractibus. Hæc Bal. Qui confessionem intellexit creditoris super soluta pecunia: & voluit allegare. §. super cæteris. d. l. In contractibus. vbi secundùm verum & communem interpretationem constitutum est, quòd si creditor debitori suo apochã dederit, vel aliter confessus sit per scripturam, solutas sibi esse pecunias aut alias res ex mutui vel venditionis vel ex alia causa debitas: habebit intra xxx. dies querelam & exceptionem non numeratæ pecuniæ: qua opposita, onus probandi solutionem in debitorem transferetur. Et hoc etiam modo Raph. Cumani verba accipienda sunt in l. j. n. 6. ff. de exceptio. quum scripsit, in alijs nocere confessionem post xxx. dies. Neque enim referri iustè possunt ad debitorum confessiones factas ex alijs causis, quàm mutui vel dotis d. l. Generaliter. 12

Contra Angel. Perus.

Quartò infertur, videri Ang. Perus. consi. 156. domina Angelina, nõ rectè nostram exceptionem & eius tempora tractasse in confessione, quæ nec mutui erat nec dotis. Quædam etenim mulier Angelina promiserat vendere quasdam domos pro cc. Florenis, quos confessa est se recepisse. Quòd si contingeret, venditionem ad effectum perduci non posse, promisit, se restituram dictos cc. Florenos. cùm postea designatarum domũ venditio facta non esset, & cc. Florenos creditor repeteret, quos mulieri quasi pretium futurę venditionis se dedisse diceret: mulier negabat, cc. Florenos sibi esse numeratos. Respondit Ang. quòd tametsi tempora exceptionis non numeratæ pecuniæ essent elapsa, ideóque in terris Imperij secundùm ius ciuile mulier non esset audienda: & secundum æquitatem canonicam exceptio perpetuò poterat opponi. Quasi verò in proposita specie aliqua tempora in exceptione non numeratæ pecuniæ sint in iure prodita: & hîc non esset tractandum de sola l. Generaliter, suprà hoc titu. remotis temporibus exceptionis. Quæ secũdùm receptissimas sententias in alio contractu quàm mutui & dotis locum non habet.

Contra Practi. Papiens. Ias. Rimina. Curti. Iuni. Alcia. Thomã Parpal.

Quintò infertur, non bene docuisse Practi. Papien. in forma libelli in actio. hypotehecaria, in verb. In deposito. Vbi primum priuilegium actionis depositi dixit esse, quòd is qui confessus est se habere pecuniam in deposito, non auditur volens opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ. l. In contractibus §. Sed quoniam, infrà hoc titul. Quod etiam simili modo tradiderunt Ias. & Riminald. col. 3. Curt. Iunior. numero. 15. & Alciatus in l. prima suprà De eden. Thomas Parpal. in l. ij. numero. 9. ff. Si certum petatur. Nec aduerterunt, secundum receptas sententias, à quibus ipsi non discedunt,

non

non posse id priuilegium esse depositi: sed ius commune omnium confessionum, quæ fiunt ex alia causa, quàm mutui & dotis. l. Cùm de indebito. §. fina. ff. de proba. & d. l. Generaliter.

Sextò infertur, insignem fuisse errorem Matthęi de Afflict. in Consti. Neapoli. lib. j. Rub. 40. nu. 6. vbi scriptum reliquit, quòd in alijs contractibus, quàm mutui, de quibus apparet scriptura, tempus opponẽdi exceptionem non numeratæ pecuniæ, vt onus probandi numerationem transferatur in creditorem, est xxx. dierum vt in l. In cõtractibus. §. Super cæteris. C. de non nume. pecu. prętereà in contractu emptionis & venditionis: in quo non potest opponi exceptio pretij nõ soluti, nisi vellet assumere in se onus probandi. l. Generaliter. C. de nõ nume. pecu. Et hanc fermè traditionem repetijt in decisi. Neapo. Decis. 105. Quæ apertè falsa sunt: Nam l. Generaliter, infrà hoc titu. non procedit in sola causa venditionis, sed generaliter in omnibus confessionibus, quæ fiunt ex alia causa quàm mutui aut dotis: & §. super cęteris, ad confessiones creditorum solummodò refertur. Denique Vir docto. deceptus videtur à verbis Bal. quem corruptè allegat, in l. Pecuniæ, infrà de solutio. Cuius sententiam suprà explicauimus.

Matthæi de Afflictis error insignis

Contra receptum intellectum.

1 Exceptio non numeratæ pecuniæ cessat, si confessio sit facta ex causa mutui: quum tamen causa alia præcedens conuersa dicitur in causam mutui.
2 Intellectus l. Aduersus, hoc ti.
3 Stipulatio non magis potest transfundere priorem obligationem in mutui causam, quàm literarum obligatio.
4 Intellectus l. si ex pretio. C. Si certum peta.

1 TERTIO fallit † in confessione facta ex causa mutui: si modò causa aliqua præcedens, quæ mutui non erat, conuersa sit in hac assertam mutui causam tex. ita communiter intellectus in l. Aduersus, infrà hoc titu. Tradit Feli. in cap. si cautio. n. 56. versi. Fallit septimò. De fide instru. Caro. Ruin. consil. 19. visa petitione. nu. 15. libr. 4. Quo loco Accur. & Dd. anxiè laborant, vt concilient eam l. Aduersus, cum l. si ex pretio, suprà Si certum peta. vbi quantitas, quæ ex certa causa debebatur, potuit transfundi in mutui causam per stipulationem: non potuit autẽ in eãdem causam conuerti per confessionem in scriptura contentam. Quare diuinant, in d. l. Aduersus, pecuniam ad manum fuisse, & paratã solutioni. Solus Bartol. ibidem, ne hoc diuinaret, maluit text. intelligere in constituto iuris Prętorij.

2 Ego verò interpretor, † non exigendum in eo tex. quòd pecunia solutioni esset parata aduersùs vulgarem traditionem. Id etenim tunc exigere solemus, quum volumus, priorem obligationem in naturale mutuum conuertere. Nam vtique si re contrahenda est obligatio, oportet ex meo fieri tuum, aut certè pecuniã solutioni paratam esse: quò fingi possit, dominium pecuniæ in me trãslatum, & deinde ad te profectum. sed si in mutuum ciuile transferenda sit obligatio, receptissimum est, nõ oportere, quòd pecunia solutioni fuerit parata, iuxta Bar. traditionẽ
3 in l. singularia. n. 20. ff. si certũ peta. Igitur † vt pecunia ex causa vẽditionis vel simili debita, ex literarũ obligatione deberi incipiat: non est exi-

Interpretatio non vulgari.

gendū quod pecunia ſolutiōi parata fuerit. Quod rectè Cyn. docuit in d. l. ſi ex pretio, intelligens, quod inibi non agebatur de redigēda quantitate in literarum obligationem: ſed magis de transferenda quantitate in obligationem mutui naturalis, quæ re contrahi ſolet. Denique admittit, ſtipulationis & literarū obligationis vires eſſe ſimiles. Quòd †autem 4
in d. l. ſi ex pretio, non fuerit literarum obligatio, colligi videtur ex verbis tex. *Si verò citra vinculum ſtipulationis tantum mutuam pecuniam datam conſcriptum eſt*, Siquidem verba merum factum continentia apta non erant obligationi literarum: ſed & ſi apta fuiſſent, non poſſet oriri literarum obligatio ex publico inſtrumēto. At verò in d. l. Aduerſus. manifeſtè loquitur Imperator in literarum obligatione, vt omnes agnoſcunt. Vnde communis intellectus non procedit: quum cōſtare debeat, in chirographum redigi potuiſſe quantitatem ex qualibet iuſta cauſa debitam, etiam ſi pecunia ad manu m nō eſſet. Et hoc veriore ſenſu reperio eam l. à Bal. acceptam in l. Certi condictio. §. fina. ij. col. ff. ſi certum peta. ſed & Caius Inſtitu. lib. poſteriore titu. penul. quum literarum obligationem attingeret, ita ſcriptum reliquit, *Si quis nobis pecuniam debeat poſſumus debitorem noſtrum compellere, vt pecuniam quam nobis redditurus erat, alteri ſe caueat redditurum, nec poteſt ei cui pro noſtro debito cauet de cauto & non numerato, ſicut fieri ſolet aliquid diſputationis afferre. &c.*

Cōtra receptum intellectum.

1 Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrum competat contra confeſsionem acceptæ mutuò pecuniæ ſine ſcriptis factam.
2 Confeſsio facta præſente parte & tacente vtrum plenè probet in eius fauorem.
3 Confeſsio expreſsim acceptata vtilior eſt, quàm ſi tacitè acceptata videatur.
4 Agens ex numeratione vtrum vincere debeat, ſi confeſsionem ſolummodò probet.
5 Confeſsio, ex cauſa mutui facta abſente parte numerationem ſemiplenè probat ſine metu exceptionis non numeratæ pecuniæ.
6 Confeſsio quæ ſemiplenè probat quandoquè vtilior eſt, quàm quæ plenè probat.
7 Intellectus l. Regiæ lib. 3. tit. 95. in princip.

QVARTO fallit †in confeſsione, quæ ſine ſcriptis facta ſit etiam 1
ex cauſa mutui. Nam aduersùs præiudicium huius cōfeſsionis probatoriæ non habebit reus beneficium noſtræ exceptionis. Allegatur gl. ſing. in l. Si nō ſinguli, in verb. rei geſtæ, ſuprà ſi cert. peta. ſed Bar. hîc. n. 2. lect. j. contrarium opinatur. Et eius ſententia receptiſsima eſt, quam Bal. hîc pen. col. & Sali. nu. 12. probat. Ioan. quoque Fab. in princp. Inſti. de litera. obliga. nume. 7. adijciens, in hac ſpecie opponendam eſſe in factum exceptionem. Idem reſoluunt Ang. Aret. in §. Idem iuris. nu. 22. Inſti. de exceptio. Alex. in l. ſtipulatus. §. Chryſogonus, col. 10. ff. de verb. obliga. Aretinus in l. Certi condictio. §. ſi nummos, fin. col. ff. ſi cert. peta. allegando text. qui hoc non probat, in l. ſi quaſi, infrà hoc titul. Et pro hac parte argumentatur Feli. in cap. ſi cautio. nu. 64. de fide inſtrument. quòd ſi ius ciuile indulget debitoribus, vt veniāt aduerſus confeſsiones ſcriptas, quæ cū maiore deliberatione emittuntur: fortiore ratione indulgebit, vt veniant aduerſus non ſcriptas confeſsiones. Addo, Accurſi. in d. l. ſi non ſinguli, non rectè in contrariū allegari. Siquidē apertè vult, q̄ exceptio nō numeratæ pecuniæ etiā in hac ſpecie locū habeat: vt etiā

in

in simili specie scripsit postea in Aut.Rogati,ſ. de testi Plusadhuc tentat Accur.dicere,quòd hoc casu exceptio nõ cõcludatur biẽnio, sed magis perpetua sit:in quo dissidere videtur à glos.in d.Aut.Rogati. Hîc igitur quæro,si actor ex numeratione egit,quã reus in iudicio negauit, vtrũ actionẽ perferat & obtinere debeat,si probauerit cõfessionẽ se præsente factã?Et animaduerto,in hac specie quatuor quæstiones esse coniunctas.

2 Prima est. † vtrum confessio facta præsente parte faciat plenam probationem?Et præsentiam partis non sufficere,nisi expressim confessionem acceptet,frequentiùs probatum video authoritate Cyni in l.vnica,in 6.q.infrà de confess.vti constat ex Feli.in capit. Si cautio.nume. 23.de fide instru.Ias.in l.Postquam liti.nume.2.suprà de pactis, Stepha. Bertran.cons.210.n.pen.lib.2. Francis. Rip. qui dicit hanc esse cõmunẽ opininionem in. Rub.numero.22.ff.de verbor.obligationibus.Probabiliùs tamen videtur, sufficere actori, prẽsentiam, qui tacendo visus sit consentire inutilem sibi confessionem, vt idem Alexand. magis probauit in l. Suus hæres. numero. 3. infrà de repudi, hæredita. & Panormit. capitul. finali. numero.5.De succesio. ab intesta.& ibi Andre.Sicul.numero.3. Caccialup. in repet. l. Admonendi. numero. 146. ff. De iureiurand. Sozi. consil. 128. In causa Gabrielis. numero. 6. libro ij. Claudius numero. 29. Dec.numero.8. & Alcia.in d.l. Postquam liti, Dec.in capitul. Atsi clerici. numero. 21. De iudici. qui cum Andr. Si-

3 culo resoluit, † vtiliorem esse confessionem illi, qui expressim eam acceptauit,quàm si tacendo videatur eam acceptasse: quum priore casu confessio prẽtextu erroris reuocari non possit:posteriore autem possit reuocari.

4 Secunda quæstio est, † vtrum actor,qui ex numeratione agit, vincecere debeat,si cõfessionẽ plenè probet,quæ numerationẽ plenè quoq; probat?Etrespõdetur,si testes super veritate totius causæ iurati fuerint, cõfessionẽ huiusmodi plenè probauerint: numerationẽ plenè probatã esse. Alioquin si solus numerationis articulus factus proponitur, & super eo testes duntaxat iurati fuissent: confessio videri nõ posset plenè probata per eos testes,qui extra articulũ numerationis cõfessionẽ nõ iurati assererẽt, iuxta ea,quæ resoluũt Alex.in l.Si stipulatus.§.Chrysogonus.n.12.ff.de verb.oblig.& vincẽti.Hercul.in l.j.§.si quis ita.n.55.eo.tit.

Tertia quæstio est, an huiusmodi confessio ex causa mutui facta intra biennium plenè numerationem probet? Et dicendum est, probare, & reum condemnandum fore:nisi questus sit,aut excipiat de non numerata pecunia secundum ea,quæ suprà obseruauimus in 4.scholio.

Vltima est quẽstio, an is, qui ex numeratione conuentus respondit se defendendo, quòd pecunia sibi numerata nunquam fuit, possit videri hoc ipso questus esse de non numerata pecunia: vt condemnari non debeat propter confessionem. Et respondetur, nihiominùs condennandum esse. Quoniam simplex illa negatio numeratæ pecuniæ fecit quidem litis contestationem:sed confessionem, quæ nondũ

producebatur, non potuit videri impugnasse nec per modum exceptionis nec per modum querelæ. Cauere igitur reus debet, vt querelam vel exceptionem dirigat contra confessionem, quam dicat factam esse sub spe futuræ numerationis. Alioqui cõdennabitur, argumento eorum quæ in hac materia subtilier tradit Bald. consi. 50. Ista quæstio. numero 3. libr. 4.

Illud non absurdè tentari posse arbitror, quòd † confessio mutuæ 5
acceptæ pecuniæ facta corã testibus in absentia partis, si per eos testes sufficienter probetur, numerationẽ ex causa mutui probabit semiplenè ex vulgari regula, de qua per Bar. in l. Admonendi. n. 48. ff. de iureiuran. Nec ad debilitãdã semiplenã probationẽ exceptio in factũ seu nõ numeratę pecuniæ proficere videbitur: non magis quàm si confessio esset facta ex qualibet alia causa. Huius rei argumentum est ratio ipsa naturalis. Nemo etenim solet coram alijs dicere, se recepisse à Titio absente decẽ mutua, vt hoc dicat sub spe numerationis futuræ. Sic ratio cessat, quæ nostræ exceptionis priuilegium induxit: quum si ex vrgenti cõiectura credimus, confessionem ex causa mutui factam fuisse non sub spe numerationis futuræ, cessare debeat priuilegium exceptionis iuxta glos. receptã in l. j. infrà de falsa causa adiecta lega. vnde pulchrũ illud
Inaudita vulgo opinio. eueniet, † quòd vtilior quãdoquè creditori erit confessio facta se absen- 6
te, quæ numerationem probat semiplenè, quàm si se præsente & acceptante facta esset: quo casu numerationem plenè probat. Nam plenæ probationis vis opposita exceptione non numeratæ pecuniæ adeo eneruatur, vt actori petenti non sit deferendũ iusiurandum in supplementum probationis, qui nihil ferè probasse videatur: sicut ex nostro text. constat. vbi verò confessio coram testibus absente Titio emissa est, Titio actori proficere videbitur ad semiplenam probationem, vt si quantitas non sit magna, ei qui honesta sit persona, iuramentum veniat deferendum, iuxta nota. in l. In bonefidei, suprà de rebus credi. & in cap. fin. de iureiur. Quæ sententia est noua & vtilis † ad interpretationem. l. Regiæ lib. 3. titu. 85. in princip. ibi, *Ou per confiſſam feita Pola parte fora do Iuiſo.* Et videtur ratione non carere. Tametsi Philip. Dec. in cap. cũ causam. nu. 11. versic. Ex ista conclusione. de probatio. intelligi possit contra sensisse: quum recessit à Panorm. in cap. fina. n. 6. de succesio. ab intesta. 7

1 Fxceptio non numeratæ pecuniæ vtrum detur aduersus confessionem mutui præteriti.
2 Interpretatio noua l. Generaliter, infrà hoc tit.

QVINTO fallit † in confessione facta ex causa mutui præteriti. vt 1
putà si confiteris in cautione tua, accepisse à me tot aureos mutuos iam est annus. Tunc enim cautio emissa non videtur spe numerationis futuræ, sed magis ad probationem mutui præteriti, & statim præiudicat confitenti: vt res sit expedienda per l. Generaliter, infrà hoc titul. Hanc opinionem tenuit Symon. Vincenti. in d. l. Generaliter, & Iacobus Butriga. in l. ij. §. Appellata. ff. Si certum peta. & tenuisse videtur

tur gloss.in l.Aduersus,in magno scholio,infrà eodem.quam ad hoc dixit esse solennem Andr.Sicul.in capitu.fina.numer.13.De solutio.Idem probauit Alberi.in dict.l.Generaliter,& in l.In contractibus. numer.23. infrà hoc titul.Ricard.& Salice.hîc,& qui eum refert,Bartholo. de Saly.in dict.l.Generaliter.numer.3.Idem Ricard.& Salycet.numer.4.in l. vnica,infrà de confess.Lodouic.Roma.& Rapha.Fulgos.in dict. §.Appellata.Adde Accursium in dict.l.In cõtractibus.in j.scholio, vbi hanc videtur approbasse opinionem,quam Raphael Fulgos.inibi. numer. 2. scribit,satis sibi placere,& quòd in iudicando dubius esset.Iacob. etiam de Sancto Georg. nouissimè hoc sequutus est in l. Cùm de indebito. §. Sed hoc vbi.numer.12.ff.De probationi.Et videtur pro hoc placito vrgere dict.l.Generaliter,ibi *Pro quibuscunque pecunijs*.Nam ea verba includere videntur etiam mutuas pecunias,vti Bozinus expendit in dict. §.Appellata,finalib.verbis.

Et tamen fertur,communem opinionem in contrarium se habere, vt in hac quoque specie competat querela & exceptio non numeratæ pecuniæ,secundùm Alexandr.numer.2.Curt.Iunior.in vij.Philip.Dec. in fin.in dict. §.Appellata.Quum igitur huius quæstionis cardo vertatur in sententia Imperatoris in dict.l.Generaliter:verba medium afferenda sunt.*Generaliter sancimus vt siquid scriptis cautum fuerit pro quibuscunque pecunijs ex antecedente causa descendentibus eamque causam specialiter promissor edixerit non iam ei licentia sit causæ probationem stipulatorē exigere,quum suis confessionibus acquiescere debeat,&c.* Symon Vincentinus,& qui eum sequuntur, intelligunt, hîc non distingui causam mutui ab alijs causis:sed legem omnibus cõfessionibus æquè dari. Contrà Accursius & communiter Doctor.interpretantur,hac l.Sanciri,quòd regulariter in omnibus confessionibus factis ex alia causa, quã dotis aut mutui,cessat exceptio non numeratæ pecuniæ. Ego autẽ exi-
2 stimo, † hanc interpretationem cõmunem penitùs esse respuendam: quum euidentissimũ sit,generaliter Imperatorem loqui. Quare si probanda sit ea opinio,quam Alexand.& alij resoluunt esse communem necesse est,intelligere dict.l.Generaliter,per l.Aduersus,infrà hoc titul. cuius interpretationis meminit Salycetus in dict.l.Generaliter,in princip.Fortassis & illa interpretatio non malè accommodabitur,vt dict.l. Generaliter,procedat,quãdo reus non vult opponere exceptionem nõ numeratæ pecunię.Sed magis illud intendit dicere,quòd causa in scriptis inserta non est vera,imò quòd alia causa fuit, secundùm quæstionem ab Alberic.propositam nu.4.versicu.Ex prædictis,& ea quæ referendo Iacob.Butrig.in dict.l.Generaliter,tradit Ioan.Imol.in repetitio. cap.Cùm contingat.nu.77.De iureiurand. Noua interpretatio.

1 Exceptio non numeratæ pecuniæ cessat,si confessio ex mutui causa cum stipulatione,fuit facta animo donandi.

2 Donandi animus in confessione facta ex causa mutui debet euidenter probari.

3 Renunciatio huius exceptionis incontinenti facta licèt non valeat, qualequale argumentum præstat donationis præsumptæ.

4 Barto.in dict.l.ij.§.fina.nu.5.ff.Si certum peta.quomodò intelligendus.

SEXTO fallit † in confessione ex causa mutui, quę facta proponatur animo donandi. Nam si quum tibi decẽ donare vellem, confessus fuero, ea à te mutua recepisse, quę promitto tibi reddere per solennem stipulationem: mutuum ciuile statim cõtrahitur, & exceptio nõ numeratæ pecuniæ opponi non potest ex Bart. sententia in l. ij. §. fin. nu. 5. ff. Si certum peta. Quam tamen sine iudicio improbauit Areti. in l. Si stipulatus. §. Chrysogonus. viij. col. ff. de verbo. obliga. per l. Cùm vltra, infrà hoc titu. Credidit enim Barto. dicere, quòd si confiteor ex causa mutui, & sequitur stipulatio, cesset exceptio non numeratæ pecuniæ: quum tamen Bart. ex donandi animo totus pendeat. Neruosius argumentum est, quo Bart. opinionẽ impugnauit Rapha. Fulgos. in dict. l. ij. § fi. col. j. Nam plus (inquit) valere debet quod in veritate agitur, quàm quod simulatè concipitur. Sic stipulatio interposita est, & videri debet ex causa donationis vera: non autem ex causa mutui simulata. Sed Bart. ea ratione Alexan. excusat in eodem. §. in princip. quòd Bart. non neget, hîc donationẽ esse, quæ tamen conuersa fuerit in mutui causam per stipulationem l. Si ex pretio, suprà Si certũ peta. Dec. tamen pro Fulg. aduersus Bart. & Alex. replicat in eo. §. nu. 12. quòd l. Si ex pretio, tunc procedit, quando aliqua causa in veritate præcedebat, quæ postea in mutui causam fuit conuersa per stipulationem. At in Bart. specie non præcedebat alia causa, licèt animus donandi proponatur. Quam ob rem concludit, in hoc casu donationem magis esse veritate inspecta.

Ego dubito, vtrùm causa donationis vel venditionis possit conuerti in causam mutui etiam per stipulationem. De quo dicã Selectarum interpretationum lib. iiij. in singulari illius l. Si ex pretio, interpretatione. Interim tamen tenendo receptam sententiam potest dici, quòd & si in Bart. specie donatio non fuerit apertè facta, animus donandi fortasse efficiet, vt celeritate quadam donatio facta videatur, mox conuersa in mutui causam, argumen. l. iij. §. penultim. ff. De donatio. inter virum & vxorem. Sed vtique illud exigendum est, † vt de animo donandi clarè 2
constet. Nam non sufficeret, „ instrumento contineri, quòd Titius non sub spe futuræ numerationis confessus est, se mihi debere centũ ex causa mutui, vti Alexand. docet in dict. §. fina. nu. 7. Sed etsi scriptum esset, ex certa scientia sciens se non teneri, adhuc animum donandi non satis exprimi, arbitratur Franciscus Purpura. in dict. §. final. numer. 24. & 25. Ego adijcio, † renunciationem exceptionis non numeratæ pecu- 3
niæ in eodem instrumento factam qualiquali argumento futuram, quòd is, qui renunciauit, donare volebat, etiam si renunciatio non valeat, argumento eorum quæ tradit Areti. consi. 86. penult. col. vers. Nec rursus, & Sozi. in l. j. nu. 100. ff. Solu. matri.

Illud etiam noto, quòd † licèt Bart. in d. l. ij. §. final. nu. 5. ff. Si certum 4
peta. videatur consultò fugisse literarum obligationem, de qua glo. tractabat, quasi securiùs loqueretur in stipulatione: eius tamen sententia æquè admittenda est in chirographo, quo quis animo donandi scripsit,

se Titio

se Titio centum debere,quæ ei reddere promittebat.Siquidem non minùs per literarum quàm per verborum obligationē donationis causa potest nouari,secundùm ea,quæ suprà diximus in iij. fallentia.

1 Agnoscens fidē cautionis regulariter excipere non potest de non numerata pecunia.
2 Maritus qui post confessionem receptæ dotis exhibuit alimēta vxori,vtrum hoc ipso videatur agnoscere fidem confessionis.
3 Cautio sine causa facta efficaciter obligat eum,qui agnoscendo fidem eius cautionis, partem soluit.
4 Agnoscere fidem cautionis vtrum videatur,qui creditori partēm simpliciter quantitatis numerauit,non referendo se ad cautionem.
5 Intellectus l.Cùm fidem,infrà hoc titu.

1 SEPTIMO fallit, † quando cautionis fidem debitor quocunque modo agnouisset.Cessaret enim nostra exceptio l.Cùm fidem, infrà hoc titu.atq; adeo debitor conuictus videretur,vt per Salyce.hîc.nu.18. Habetur l.Regia.lib.iiij.tit.xlvij.§.E se ho deuedor. Deniq; audiendus nō est:nisi probare intendat,quòd tēpore cautionis actū fuit inter se & creditorem de recognitione postea facienda.Nam propter huiusmodi collusionē & fraudem recognitio debiti postea facta nō prodesset creditori,secundùm Bald.in d.l.Cùm fidem,in fi.Feli.in c. Si cautio. nu.56, De fide instrumen.

Et d.l.Cùm fidem,argumento dicebat notabiliter Bald.in l.j.col. iij. 2 vers.Vnde quæritur,infrà De priuile.dotis,quòd † licèt regulariter maritus,qui confessus est,se dotē recepisse,habeat intra legitima tempora beneficium exceptionis non numeratæ dotis:fallit tamen, si post illam cautionē exhibeat vxori alimenta. De quo per Feli.in d.c.Si cautio.nu. 81.Sozi.in l.j.nu.80.ff.Solut.matrimo. & in cons.ij.super quæstionibus. nu.2.lib.iij.Ias.in.§.Fuerat.col.j.Institu.De actio.Ludo.Gozadin.consil. xxviij.& consil.xlij.Aymon Sauillia.consil.xl.nu.4.Licèt corruptè allegent l.Cùm vltra,hoc titu.

Iacob.quoq; de sancto Georg.in l.Cùm de indebito. §. Sed hoc vbi. nu.7.ff.De proba.argu.d.l.Cùm fidem,nouè limitabat regulam eius.§. 3 & cap.Si cautio.De fide instru. † vt cautio,quæ causam non habet,efficaciter nō obliget:nisi is,qui cautionē sine causa exposuit, agnoscendo fidem cautionis soluisset vnam partē summæ.Nam postea allegare nequiret,quod cautio non habebat causam.

Ego quoque per d.l.Cùm fidem,infero,quod si quis mutuæ pecuniæ chirographū dederit creditori,& postea eidem vendiderit aliquā rem, & notarius,qui soluti pretij instrumentū confecit,testatus sit, quòd chirographū mutuæ pecuniæ reddidit creditor cancellatū debitori quasi vice pretij,nō poterit debitor,qui agnoscat,redditū sibi fuisse chirographum vice pretij,opponere exceptionē non numeratæ pecuniæ: quum vtique agnouisse videatur fidē cautionis accipiendo eam cancellatam vice pretij. Quāuis Bartholo.Chassene.expēdisse hoc nō videatur consil.63.Quidam minor.nu.21. Contra Bartholo.Chassane.

4 Nouissimè illud quæritur circa intellectum d.l.Cū fidem, † si is qui chirographo fuit confessus,à me decē mutua recepisse, postea nume-

ret mihi quinque ſimpliciter: vtrum videatur cautionis fidē agnouiſſe? Nicol. de Materel. & Bald. in d. l. Cùm fidem, magis probant, quòd in dubio videndus ſit debitor agnouiſſe fidem cautionis. Sequitur eos Feli. in dict. c. Si cautio. nu. 56. Equidem de hac ſententia dubito. Salyc. etenim contra ſenſit in d. l. Cū fidem, qui relata Nicolai & Bald. opinione ſubiecit, videri ſibi ſanctius, quod in caſu dubio nō videatur agnouiſſe fidem cautionis. Salyc. ſimpliciter probauit Ange. Aret. in §. Idem iuris. nu. 38. Inſtit. De exceptio. Addo Bart. expreſsim dixiſſe in d. l. Cū fidem, quod putat, eam leg. procedere, quando quis ſoluit aliquā quantitatē, referendo ſe euidenter ad maiorem quantitatem in cautione contentā. Sic interpretatur, Imperatorem loqui in caſu claro. In re autem dubia vult, quod magis intelligatur quis ſoluiſſe indebitū, quàm fidem cautionis agnouiſſe. Hoc & Butrig. ante Bart. ſcriptum reliquit in l. ij. in fin. ſuprà eod. Quod & Iaſ. probaſſe videtur in l. Qui pecuniam. nu. 5. ff. Si certū peta. Deniq; contra reſolutionē Feli. in d. c. Si cautio, videtur hæc receptior eſſe opinio. Nec dubitari oportet, † quin d. l. Cū fidem, loquatur 5
in caſu claro: quum verba hæc ſint, *Cùm fidem cautionis agnoſcēs etiam ſolutionem portionis debiti vel vſurarum feceris.* Quæ oſtendunt, nō videri in ea ſpecie agnitam fidem cautionis ex partis ſolutione: ſed quod agnita fuit cautionis fides, & vltra hāc agnitionē pars debiti fuit ſoluta.

1 Confeſſus, penes ſe habere mutuam pecuniam, vtrū habeat huius exceptionis beneficiū.
2 Verbum recepiſſe ex proprietate oſtendit, datum eſſe per actum verum.

OCTAVO fallit, † quando quis cōfeſſus eſſet, recepiſſe mutuò 1
centum, & penes ſe habere. Siquidem propter hęc verba, penes ſe, non poterit opponi exceptio nō numeratæ pecuniæ. Auctor huius ſententiæ eſt Ludoui. Roma. notab. 642. Scitis quod confeſsioni, ad finem: vbi refert, quod ita ex facto conſulturus erat.

Cōtra Ludoui. Roma. Sed Roma. tenere hoc ſcriptum reliquit, & conſilium futurum erat leuiſsimū. Nam ſi ad verborū proprietatem reſpexit, ſuperuacua erat conſideratio aduerbij penes: quum † verbū recepiſſe poſitum in cōfeſ- 2
ſione ex proprietate oſtēderet, datā fuiſſe cōfitenti pecuniam per actū verum, vt expreſsim tradit Bart. in l. Singularia. nu. 23. ff. Si certum peta. Sed & ſi debitor diceret, verā & realem numerationem pecuniæ ſibi factam fuiſſe, conſtare debuit, admittendum nihilominùs ad huius exceptionis beneficium, aduerſus Angel. Aret. in §. Idem iuris. nu. 19. Inſtitu. De excepti. deceptū auctoritate Bald. & Saly. quos non rectè intellexit in l. fina. infrà hoc titu. Receptiſsimū enim eſt, verba quælibet debitoris tempore cōfeſsionis dicta nō eſſe illi impedimento, quominùs hac exceptione intra legitimū tempus vtatur: vt per Bar. hîc lect. j. n. 2. & lect. ij. nu. 9. verſi. Ex quo nota. De qua per Ioan. Imol. in l. Si ex pluribus. ff. De ſolutio. Alex. in l. ij. §. fi. nu. 7. ff. Si certū peta. Feli. in d. cap. Si cautio. nu. 51. Iaſ. in. §. Fuerat. nu. 79. Inſtitu. De actio. Dec. In l. ij. nu. 13. ſuprà De edendo. Meritò igitur notatus eſt Ludo. Roman. à Purpura. in l. ij. nu. 6. in fine, ff. Si certum petatur.

Cōtra Ange. Areti.

Iuramentum

1 Iuramentum appositum confessioni receptæ mutuò pecuniæ facit cessare beneficium exceptionis non numeratæ pecuniæ.
2 Intellectus l. fina. infrà hoc titu.
3 Periurium iam detectum non impedit vtilitatem huius exceptionis.
4 Absolutio vtrum prosit ei, qui iurauit, mutuam accepisse pecuniam. vt non obstante iuramento possit opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ.
5 Iuramentum de præsenti vel de præterito non videtur admittere relaxationem.
6 Iurans, se pecuniam recepisse quam non recepit, vtrum in foro contentioso possit se defendere ab eo, cui ita iurauit.

1 NONO fallit, † siquis confessionem acceptæ pecuniæ 'iuramento confirmasset. Tunc enim regula huius text. nō procedit secundum Bald. Salyce. & Castren. in l. fina, infrà hoc tit. Bald. cōsil. cccc xlvij. Contrahentes. nu. 2. lib. j. Alexan. in l. Seius & Augerius, fina. col. ff. Ad leg. Falcid. Iacob. de sancto Georg. in l. ij. §. Appellata, final. verb. ff. Si cert. peta. Bald. Nouel. in repetitio. l. j. n. 142. ff. Solu. matrimo. Sozi. consil. lxxxij. nu. 2. lib. iij. Philip. Deci. in l. Qui pecuniam. nu. 4. ff. Si certum peta. Marcus Anto. in tracta. De virtute iuramenti. nu. 46. vers. Trigesimoprimò, Rode. Suar. in repetitio. l. Post rem iudicatam, fol. cxliij. col. ij. ff. De re iudica. Sic tex. in d. l. fin. restringitur iuxta Accursij interpretationem receptam ad eum, qui iurauit se soluturum, aut promissionem soluendi confirmauit iuramēto: quo casu si excipiat de non numerata pecunia, non intelligitur venire aduersus iuramētum. Contrà si iurasset, se recepisse mutuam pecuniam, beneficiū huius exceptionis meritò debuit amittere: quum si opponat exceptionem, aut queratur, non esse sibi numeratam pecuniam, veniat contra iuramentum, & proinde alleget, se fuisse periurum.

Vnde apparet, manifesto errore lapsum fuisse Felin. in d. cap. Si cautio. nu. 46. & 47. De fide instrumen. quia nec tex. iustè intellexerit in d. l. fina. nec sententiam Doct. inibi. Existimauit enim, eorum traditionem hanc esse, quòd si quis iurasset se recepisse pecuniam, non obstante hoc iuramento posset excipere de non numerata pecunia per text. in d. l. fi. Sinautem iurasset, pecuniam se verè recepisse, propter illud aduerbiū verè, cessaret exceptio. Quare quum hęc opinio sibi dura videretur, tentauit dicere, quòd nō obstante lege ciuili, cōtrarium magis probari debeat attentis Pontificij iuris rationibus: & quòd siquis iurauerit, se recepisse pecuniam, non habeat exceptionem nō numeratæ pecuniæ cum priuilegio transferendi onus probationis in creditorem. Illud admittit, quòd is, qui iurauit, audietur, si onus probandi negatiuam assumat. Et ista (inquit) opinio esset noua. Et ideò iuxta morem meum eam non affirmo. Eodem fermè errore ductus est Ias. in l. Qui pecuniam. nu. 3. ff. Si certum peta. vbi ait, quòd exceptio non numeratæ pecuniæ locum habet, etiam si quis confiteretur, recepisse cum iuramento. l. final. C. De non numera. pecu. licèt Canonistæ (inquit) dubitarunt per cap. Cū contingat. De iureiurand. Quo loco ad dubitationem Felin. alluſit in d. cap. Si cautio. nu. 50. Vlda ricus quoque Zazi. in l. Qui pecuniam, nu. 7. in fin. Iasonis errore lapsus est. Sed & Andreas Alcia. similiter hallucinatus vi

Error Felini, Ias. Zazij, Alcia. & Carol. Ruini.

detur in repetitio.d.cap.Cùm contingat.nu. 176. cum duobus sequent. Felinum referens,vt etiam Carolus Ruin.consil.cxxxj. Visa cõfessione. nu.15.libr.iiij.qui text.in dict.l.fina.non rectè intellexit.

Adde tamen,quòd Rapha.Fulgo.in dict.l.fin.dubitauit, vtrũ in proposita specie daretur exceptio.Nam quòd nõ tollatur,scribit,argumento esse l.Emptione,cũ glo.suprà Plus vale.quod agitur. Et hoc (inquit) vult sermo generalis huius l.quæ generaliter dicit de iuramento præstito. Quod etiam similiter voluit Ludo.Roma.allegando dict. l. final. consil.xliiij.Ex suprà narrato themate.nu.4.versic.Secunda ratio. Sed ego contra hos Doctor.considero, † non posse veram esse talem interpretationem.dict.l.fina.Nam si hoc prætextu talis confessio infirmanda est,quasi attendi magis veritas debeat,quàm falsa & simulata confessio,etiam si iuramento dicatur confirmata:vtique apparet,eum, qui iurauit,se recepisse,non aliter admittendum fore ad exceptionem,quàm si ostendat, confessionem suam falsam fuisse,& rem aliter se habere, prout nouè Felin.tentabat in dict.cap.Si cautio.nu.50.Et tamen Imperator in dict.l.final.eo casu manifestè loquitur,quo is,qui iurauit, perinde habet nostræ exceptionis beneficium,atque si nõ iurasset.Sic intelligit,in ea specie locum esse nostri text.regulæ : vt oppositа exceptione compellatur petitor,si velit obtinere,numerationem probare. Quo fit vt necessariò probanda videatur communis interpretatio.dict. l. finali. Sed & Bartholo.Sozin.receptam hanc opinionem nouissimè impugnauit in l.j.numer.82.ff.Solu.matrimo.conatus,generaliter intelligere.d. l.fina.Mouetur eò,quòd eadem iurandi facilitas est, quæ & confitendi. igitur durare debet exceptionis beneficium.Defendendo tamen communem sententiam potest dici,in iuramento esse quidem affirmantis voluntatem.argumẽ.l.Cùm pater.§.Filius matrem.ff.De legat.ij.Quæ consideratio non excluderet beneficium huius exceptionis:hoc dandũ esse Sozini argumento.Cæterùm animaduertendum est,quòd remota hac ratione est & in iuramento religionis sacramentum:aduersus quod venire,nihil aliud est,quàm proprium periurium propriámque turpitudinem allegare.

Contra Fulgosiũ.& Romanum.

Cõmunis sententia defensa aduersus Sozin.

Ergo si is,qui iurauit,se mutuam recepisse pecuniam, conuentus à creditore exciperet,se non recepisse pecuniam,& probasset hanc negatiuam: † ex periurio iam detecto posset adiuuari,vt per Bald.& Salyc. in dict.l.final.Cepol.cautel.ccliij.statuta,in fine,Alexand.consi.lxxxix. Viso puncto.nu.15.libr.ij.Ias.in l.Iusiurandum quod ex conuentione.§. Procurator.nu.27.ff.De iureiurand. 3

Sed etsi is,qui ita iurauit,petijsset absolutionem à iuramento, † tunc non obstante iam religionis vinculo,si esset absolutus,posset opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ,secundùm Antonij Butr.sententiam in cap.fina.nu.4.ad finem De solutio.vbi dixit,quòd ei,qui iurasset pecuniam sibi verè numeratam, fortè obstaret iuramentum:nisi absolutionem peteret. Quod tamen subiecit,non ponere se pro constanti: 4

quia

quia non cogitauerat. Antonium sequutus est Felin. in d.cap. Si cautio. nu. 46. Ego noto, quum de eo non sit dubitandum, de quo Anto. dubitauit: de eo dubitandum esse, de quo Antonius dubitasse non videtur, de absolutione scilicèt ab hoc iuramento impetranda. Et in primis illud admoneo, Dinum in regu. Locupletari. De regu. iuris. lib. vj. quem Antonius ad hanc sententiam prima facie videtur allegare, nihil de hac re dicere. Vt veriùs sit, Dinum ab Anto. allegatum ad aliam quęstionem, quã ipse Anto. principaliter tractabat videlicèt Hostiensis ibi, allegantis cap. fina. De præscriptio. ad hoc, quòd doli exceptio poterat opponi perpetuò contra eum, qui sciens se non numerasse, pecuniam peteret: & in hoc standum esse canoni. Quę vera est interpretatio verborũ Antonij. Tametsi Felin. in d.cap. Si cautio. nu. 46. & Andr. Alciat. in repeti. cap. Cũ contingat. nu. 177. De iureiurand. hanc Dini allegationem non rectè apud Antonium perceperint. Quòd verò attinet ad absolutionẽ, siquis iurasset, se non oppositurum exceptionem non numeratæ pecuniæ, hîc aptè diceretur, induci posse absolutionẽ: vt qui non potest opponere exceptionem vinculo iuramẽti ligatus, idem ab eo vinculo absolutus exceptionem posit opponere. At verò si iurauit, pecuniam se recepisse, quum ea ratione non audiatur excipiens, quòd per iurium se contendit: nõ videtur absolutio facere, quin æquè peierauerit. Sic æquè non videtur audiendus. Allego notabilia Bal. verba in repetitio. l. ij. col. xxxiij. versicu. Quò ad secundam. ff. De iureiurand. vbi argutè scripsit,
5 quòd † iuramentum de præsenti vel de præterito non potest relaxari. Nam aut verum est, & constat non esse relaxandum. Aut est falsum, & tunc per relaxationem non potest euitari periurium. Refert hæc verba Feli. in cap. Debitores. nu. 11. De iureiurand.

Antonij allegatio nõ rectè intellecta à Feli. & Alciato.

Quid igitur constituendum est in eo, qui cùm pecuniam non recepisset, iurauit temerè, pecuniam se recepisse, quam numerandam sibi
6 sperabat? † Videamus, vtrum si paratus sit ostendere, actorem, qui cõfessioni iuramento innititur, iniustè pecuniam extorquere, audiendus sit? Et Bald. in dict. l. fina. & cæteri, quos Bald. sentẽtiam probasse, suprà retulimus, manifestè senserunt, hunc non esse audiendum: quum post detectum periurium, & probatam negatiuam scribunt, debitorem releuandum. Proinde voluerunt, debitorem, qui exciperet de non numerata pecunia, & vellet probare negatiuam, non esse audiendum: si actor in tempore occurreret. Præterea facere videtur, quòd si periurij turpitudo est, quæ repellit debitorem ab opponenda exceptione: non desinit esse turpitudo, si intendat probare, se pecuniam non accepisse. Sic remedium denunciationis Euangelicæ supersse videtur huic debitori, secundùm ea, quæ resoluit Antonius Butrigari. in capitul. Cùm contingat. numer. 16. De iureiurando. & Ioannes Imolen. ibidem numer. 78. in fine. Fortasis & in foro contentioso huic, qui temerè iurauit, succurrendum erit, aduersus Bald. & aliorum sententiam. Nam in proposita specie etiam si videatur periurus, quum tamen para

Contra Bal. receptã sentiam.

tus sit,ostendere turpitudinem extorquentis indebitam pecuniam, audiendus videtur per ea,quæ tradit idem Baldus consil. cxviij. Præmittendum.numer.final.libr.iiij.& in repetitio.dict.l.ij.col.xxxiij. in illa ij. quæstio.ff.De iureiurand.quem Felin.probauit in dict. cap. Debitores. nu.11.Faciunt rationes Angel.Aretin.in alia specie,quæ ad propositum induci possunt in §.Idem iuris.numer. 37. in fine, Institu.De exceptio. Hoc in exceptione dotis non numeratæ per eandem rationem scribit Sozinus in l.j.numer.103.versicu.Secundò dicebam.ff.Solut. matrimo. Item alia ratione posset dici,hunc periurum audiendum: quasi aduersarium timere non debeat,qui iuranti visus sit remittere periurij exceptionem surgentem ex iuramento interposito ad sui vtilitatem,secundùm ea,quæ subtiliter tentauit.Ioan.Imol.in repetitio.dict. cap. Cùm contingat.numer.80.in fine septimi membri,versi.Item attende, quem retulit,& sequutus est Sozin.in dict.l.j.numer.103. ff. Soluto matrimo. & consil.xxvij.Visis instrumentis.numer.28.& 29.libr.iiij.Carol.Ruin. consil.cxxxij.numer.8.libr.iiij.Denique secundùm hęc excusabitur noua Felini opinio in dict.cap.Si cautio.numer.50. De fide instrumentor. qui scripsit,iuramentum in proposita specie attentis rationibus iuris canonici effecturũ, quòd debitor amittat beneficium huius exceptionis: sed nõ vtiq; quòd amittat ipsam exceptionẽ, si velit probare negatiuã.

1 Confessus in veritate,se mutuam pecuniam recepisse non habet beneficium exceptionis non numeratæ pecuniæ.
2 Bald.consil.cxcvij.in fine.libr.iij.quomodò intelligendus.
3 Veritatis iuramentum quale sit.
4 Intellectus leg.Regiæ lib.iiij.titu.iij.in princip.
5 Lex noua aliquid introducens in iuramento promissorio non intelligitur derogare antiquis legibus,quæ loquebantur in iuramento assertorio.

DECIMO fallit,si quis confiteretur in veritate,se pecuniam recepisse. Nam † ex eo,quòd dixit,in veritates,cessat exceptio non numeratæ pecuniæ:quum audiendus non sit, si velit venire contra iuratã confessionem,argumento l.Si quis maior,suprà De transaction.secundùm Bald.notabilem sententiam in cap.Ex insinuatione,ad finem,versicu.Si confiteor.De procurator.Quam Philippus Dec.rectè accepit in l.Qui pecuniam.numer. 4.& 5.ff. Si certum peta.Et quanuis argumentetur,quòd veritatis verbum non importet iuramentum,quod formaliter præstari debet,cap.penultim. De iureiurand.respondetur l.Si quis maior,à Bald.allegatam procedere in iuramento non formali, vtputà fidei,secundùm ea,quæ resoluerunt inibi Alexand.in fin.Ias.numer.28. Curtius Iunior numer.11.& 12.Vnde inducenda videntur ea omnia,quę in superiore fallentia diximus. 1

Adde tamen. † Bald.consil.cxcvij.Quædam mulier.libr. iij. vbi respondit,mulieri,quæ in publico instrumẽto confessa fuerat,se habuisse & recepisse à quodam patruo suo 300. florenos aureos ex causa mutui dandam esse exceptionẽ non numeratæ pecuniæ.Subiecit in fine, scripto isto consilio reuidi tenorẽ instrumẽti,& ponderaui illa verba, ac in veritate recognouit:vtrum per illud verbũ, in veritate, aliquid mutari 2

debeat

debeat de substantia dicti consilij? Et breuiter dico, quòd non. Quia illa verba in veritate terminantur per verbum cognouit: ita quòd hæc verba respiciunt solam confessionem & adminicula confessionis, quantum plus potuit fortificari confessio nudis verbis. Tamen nullam veritatem potest probare Notarius, nisi eorum, quæ interuenerunt loco & tempore confecti instrumenti. Nec potuit de alia veritate rogari, cui & ipse non interfuit. &c. Philip. Dec. in l. ij. numero 13. suprà De eden. hanc Bald. sententiam allegat ad limitationem superioris, quam idem Bald. scripserat in capitul. Ex insinuatione. Resoluit autem, aliud esse, quando quis confitetur in veritate recepisse: aliud, si dicat, quod in veritate debitum recognouit: quia tunc solùm confessionem ista verba important. Quæ Decij resolutio mihi non placet. Nam Bald. in dict. consil. illud contendit, Notarium non affirmasse, quòd confessio mulieris erat vera: nec si hoc affirmasset, ei credendum fore, qui tantum rogatus esset de confessione. Cæterùm si mulier dixit in prima persona, Ego confiteor, habuisse me & recepisse à Titio patruo meo tercentos Florenos aureos, quos in veritate recognosco numeratos ab eo mihi fuisse ex causa mutui, Notarius verò redegisset hanc confessionem per verba tertię personę: non video rationem differentię, cur hîc mulier habere debeat exceptionis beneficium. Nam etsi verba Notarij solam mulieris confessionem important, nec fidem faciant de veritate numerationis: vtique important mulieris confessionem iuratam. Sic mulier audienda non videtur: vt quę propriam turpitudinem alleget veniens contra iuramentum. Nisi verbum illud in veritate diceretur esse Notarij, à muliere autem non expressum: quasi Notarius ipse in veritate affirmasset, quòd mulier recognouit. Et hęc magis quęstionem Bal. facere debuissent. Contra Philip. Decium.

Paulatim igitur induci videtur, vt hodie in chirographis nostri temporis vtamur superiore Bald. sententia in dict. capitul. Ex insinuatione, & proinde cesset in eis beneficium exceptionis non numeratę pecuniæ: quum vulgò ita scribi soleat, Digo eu foam que he verdade recebi, &c. Sed hoc obtinere non debet. Quippe & si veritatis iuramentum habeat similem effectum, quem & iuramentum formale: non tamen
3 † priùs de effectu talis iuramenti quærendum est, quàm constiterit, voluntatem iurandi fuisse, argumen. l. Diuus Traianus. ff. De milita. testa. §. Planè, Insti. eo. titu. Ergo si quis scribat, se pecuniam mutuam ab alio accepisse, & quòd ita recognoscit in veritate, seu æquipollenti modo: admitti poterit, voluntatem iurandi fuisse. Sed si in transcursu sine intentione iurandi confiteatur, verum esse, quòd recepit: hæc affirmatio simplex magis est, quàm iuramentum: quum verba ad veritatem negocij manifestè referantur. Idque ex Bar. sententia hîc lect. ij. col. ij. versi. Prętera, fermè colligi videtur. Vnde & quũ Bal. in Rub. infrà Res inter alios acta, notabiliter scripsisset, confessionem esse iuratam, si quis confiteatur, addito quòd ita est in veritate: Andręas Alcia,

eleganter notauit in Rubric.extra De iureiurand.nu.12.hoc est verum, si appareret ex conceptione verborum,nō esse simpliciter intellectum de veritate negotij:sed de Deo,qui est veritas,aut de veritate cōsciētię.

Sed etsi † lege Regia lib.iiij.titu.iij.in princip.constitutū sit,contractum,obligationē,pactum,conuentionē,promissionem, distractū non valere,vbi sit promissio bonæ fidei,vel aliquod aliud iuramentum: non sine colore tentari poterit,confessionē de prēterito confirmatam iuramento valere:vt virtus iuramenti faciat, cessare exceptionis beneficiū, secundùm ea,quę in superiore fallentia diximus. Moueor eò quòd Regiæ legis verba in confessione cessant.Nam & siquis tacitā vel expressam promissionem cōfirmauit iuramēto formali vel bonę fidei seu veritatis:vetita est lex,ne ad curiam ecclesiasticā negotiū deuolueretur. c.fina.De foro cōpeten.Quę ratio non videtur æquè locū habere in iuramento assertorio.Planè legis verba ad iuramenta promissoria videntur spectare,*Prometimento de boafee ou outro algum iuramento*. Quum enim vna pars alternatiuæ per alterā debeat explicari.l.j.ff.De reb.dub. sicuti lex iuramentū bonęfidei expressim retulit ad iuramentū promissorium:ita quoq; alia iuramenta intellexit promissoria. Deniq; † noua constitutio,quæ aliquid sanciuit in iuramentis promissorijs, per interpretationē trahenda non est ad correctionē iuris antiqui,quod in iuramento assertorio aliquid disponebat,vt tradit Ioan.Imol.in repetitio.c. Cùm cōtingat.nu.65.in fi.De iureiuran.Aret.cons.lxxiiij.Diligenter & maturè.nu.7.Ioan.Lup.in repe.Rubr.extra De donatio. inter virum & vxorem.§.lj.numer.4. 4

Noua legis Regiæ interpretatio.

5

1 Confessus in iudicio,se mutuam pecuniam recepisse vtrum habeat exceptionem nō numeratæ pecuniæ.

2 Iuramentum decisorium in contractu positum excludit non numeratæ pecuniæ exceptionem.

3 Confessus in publico instrumento haben e paratam executionem se mutuam recepisse pecuniam habeat nihilominùs beneficium exceptionis non numeratæ pecuniæ.

VNDECIMO fallit † in cōfessione facta in iudicio:aduersus quā non datur exceptio nō numeratę pecuniæ,glo.in l.vnica,in magno scholio,infrà De confes.vbi Salycet.in j.& iij. oppositio. idem probat, Idem tenuerunt Cynus,Bald.& Salyce.in l. In contractibus, infrà hoc titu.Baldus consilio cccxlvij.Contrahentes.numer.2.libr. iij.Ias. in l. Pacta nouissima. col. iij. suprà De pactis. Sed idem Ias.in l.Qui pecuniam.nu.7.ff.Si certū peta.in contrarium argumētatur,quòd iuramentum habet instar indicij.l.Qui iurasse.§.fin.ff.De iureiuran.& iuramentum non excludit beneficium huius exceptionis l.final.infrà hoc titul. Igitur vis iudicij non poterit id excludere.Cui argumēto facilè respondetur,quòd iuramentum,de quo in dict.l.fina.non habet instar iudicij. Denique & si Iureconsultus iuramentum decisorium iudicio comparet.dict.l. Qui iurasse.§.fina.iuramentum tamen,quo quis promissionem suam confirmauit,nihil commune habet cum iudicio. Illud planè admittendum esset,quòd si † in contractu poneretur iuramentum decisoriū iuxta praxim à Bart.præceptā in l.ij.in fi.De iureiurā.debitor 1

Iasonis argumentū irritū.

2

non

non posset excipere de non numerata pecunia,vt tradit Franciſc. Cremon.nota.153.Volo dare,& Rod.Suar.in repetitio.l. Poſt rem iudicatã, fol.cxlij.col.iiij.ff.De re iudica.

Intellige hanc fallentiam,ſi cõfeſsio facta ſit in iudicio per modum contentioſæ iuriſdictionis.Tunc enim quia facta non cenſetur ſpe futuræ numerationis,meritò ceſſat exceptio non numeratę pecuniæ,Diuerſum ius eſſet,ſi facta eſſet confeſsio in iudicio per modum voluntariæ iuriſdictionis: quo caſu haberet locum regula noſtri text.vt Cynus & alij diſtinxerunt in dict.l.In contractibus,Bald.in princip.Inſtitu. De litera.obliga.col. penult.Felin.in dict. cap. Si cautio. nu.47.Iaſ.in dict.l. Qui pecuniam.nu.7.Matthe.de Afflict.in Conſtit.Neapoli.lib.1. Rub. xl.nu.10.& 14.Roder.Suar.in repeti.dict.l.Poſt rem iudicatam,fol. cxl. col.iij.& iiij.Caſſane.conſi.xij.Viſo proceſſu.nume.10. Vnde colligunt

3 † quòd etſi publica inſtrumenta conſtituto iure habeant paratam executionem,& per hoc videantur habere inſtar iudicij : competet nihilominùs exceptio non numeratæ pecuniæ ei,qui in tali inſtrumento confeſſus ſit,mutuam ſe pecuniam accepiſſe:quoniam apparet,factam eſſe confeſsionem per modum voluntariæ iuriſdictionis.

Solus Paulus Caſtren.in dict.l.In contractibus.ij.col.aduerſus Cyni receptam ſententiam magis probat,quòd ſi confeſsio fiat in iudicio coram iudice habente poteſtatem iudicandi,quanuis nõ fiat per modum contẽtioſæ iuriſdictionis:ceſſare debet noſtra exceptio.Denique iudex poſſet incõtinenti facere præceptum de ſoluendo infrà decẽ dies iuxta conſuetudinem,de qua in l. Si debitori. ff. De iudic. Quia non poteſt (inquit) dici,quòd coram iudice confiteatur ſpe futuræ numerationis: ſed pro futura ſententia vel præcepto.Secus eſt in inſtrumento garentigiæ:quia confeſsio fit coram notario non habente poteſtatem iudicandi in contentioſa iuriſdictione,ſed habente duntaxat auctoritatem interponendi ſe in his,quæ ſunt de voluntaria iuriſdictione. Hæc Paul. cuius mentionem Poſteriores non fecerunt.Mihi autem videtur, opinionem Cyni probabiliorem eſſe in ſpecie, quam propoſuit. Queſiuit enim in dict.l.In contractibus.nu.7.Quid ſiquis confiteatur in iudicio, & promittit?Sic apparet,ceſſare rationem Caſtrenſis : quum ſi in iudicio quis confeſſus eſt,& promiſit:non poteſt videri reſpexiſſe ad preceptum faciendum incontinenti.Vbi autem aliquis coram iudice habente poteſtatem iudicandi confiteretur à Titio preſente decem aureos mutuos accepiſſe,nec promiſsionem ſolutionis futurę adieciſſet : deliberari poteſt,an non habeat beneficium noſtrę exceptionis propter rationem & auctoritatem Caſtren.

1 Exceptio non numeratæ pecuniæ non competit aduerſus confeſsionem factam in vltima voluntate.

2 Confeſsio debiti,facta in vltima voluntate abſente parte,non probat debitum: probat tamen ſemiplenè.

3 Confeſsio facta in vltima voluntate an probet debitum: etiam ſi talis ſit, quæ facta inter viuos abſente parte debitum plenè probaret.

4 Intellectus l.Regiæ.lib.iiij.titu.lxiij.§.Ebem aſsi.

5 Intellectus l.j.§. fina.ff.De dote prælega.

6 Confeſſus in vltima voluntate,ſe aliquid debere Titio,videtur eidem legaſſe, ſi non deberet:etiam ſi verba diſpoſitiua non ſubiecerit.

7 Confeſſus,ſi decem à Titio mutua recepiſſe,vtrum ſi non recepit, videatur eidem Titio ea decem legare voluiſſe.

8 Confeſſus in vltima voluntate Titium debitorem ſibi ſoluiſſe, videtur eundem liberare per fideicommiſſum voluiſſe,ſi non ſoluit:quanuis huiuſmodi confeſsio inter viuos facta nullam cenſeretur habere diſpoſitionem.

DVODECIMO fallit in confeſsione facta in vltima voluntate. Nam † ſi quis teſtamẽto vel codicillis confiteatur,mutuam ſe acce 1
piſſe pecuniam,aut creditor confiteatur,ſibi debitam pecuniam fuiſſe ſolutam:non poterit opponi exceptio non numeratæ pecuniæ. Quoniam teſtator non creditur cogitaſſe de futura numeratione,ſed de futura morte.Petrus,Cynus & Salice.in l.In cõtractibus,in fine,infrà hoc titul.Alberic.in l.Generaliter,in fine,infrà eod.argument.text.in l. vnica,infrà De peculio eius qui liberta.meru.Sed debuerunt allegare gloſ. ordinariam in l.j.in verb.errore,infrà de falſa cauſa adiecta lega.quam Doctor.inibi communiter ſequuntur, Ioan. Imol.in l. Si ex pluribus,in princip.ff.De ſolutio.Ioan.de Platea in.§.Idem iuris,in fine, Inſtitu. De exceptio.Iaſon in l.Qui pecuniam,col.j.ff.Si certum petatur, & in repetitio.l.Admonẽdi.numer.158.ff.De iureiurand.Hyppoli.in l.j.§. Pręterea,col.iiij.ff.De quæſtioni.Denique non habet contradictorem hæc opinio,vt teſtatur Felin.in dict.capitu.Si cautio. numer. 54. De fide inſtrumen.qui intelligit,illam maximè procedere in eo,qui eſſet in extremis vitæ conſtitutus.

Intellige hanc fallentiam,ſi confeſsio huiuſmodi facta ſit præſente parte,aut eius nuntio.Alioquin ſi pars nec per ſe nec per alium confeſ ſionem debitoris acceptaſſet:confeſsio † non probaret mutuum,ſicuti 2
nec aliam cauſam,vt reſoluit Bartol.in l.Lucius.§.Quiſquis.ij.ff.De lega.ij.Salyce.in l.Generaliter.numer.2.infrà hoc titul.Doctor.communiter.in l.j.infrà De falſa cauſa adiecta lega.Felin.in dict.cap. Si cautio. numer.24.Ego noto, hanc confeſsionem accepti mutui factam in vltima voluntate vtilem eſſe creditori ad indicium ſemiplenę probationis. Talis etenim confeſsio non poterit reuocari,quaſi quodlibet aliud relictum:ſed perinde probabit,atque ſi inter viuos facta eſſet, vt eleganter voluit Bald.in l.j.col.penulti.verſicu.Item qui facit,infrà De furt. Caſtrenſ.in l.j.infrà De falſa cauſa adiecta lega.& Philip. Corne. ibi.j.col. in fine.Idem Caſtrenſ.in l.Si creditori.ff.De lega.j.vbi Alexander nu. 5. idem probat & Aretin. col. penultim. latiùs in hoc inſiſtens.Imò verò efficaciùs probare dicetur in vltima voluntate:quoniam vis huius ſemi plenæ probationis non eneruabitur prętextu exceptionis non numeratæ pecuniæ,ſecundùm glo.in dict.l.j.

Adde tamen,quòd licèt huiuſmodi confeſsio non probet plenè debitum,vtilis eſt ad fideicommiſſum. dict.§. Quiſquis.l.Lucius §.Semproniæ.ff.De legat.iij.l.Aurelius.§.fina.ff. De libera.lega. Quos.§§.eleganter extendit Aretin.in l.Hæredes palàm.§.fina.col.fina. ff. De teſta.

vt pro-

3 vt procedant, † etiam si confessio talis esset, quæ facta inter viuos probaret, veluti si facta esset pro exoneratione conscientię. Nam si in vltima voluntate fiat, non probat plenè, sed fideicommissum inducit reuocabile, aduersus Bald. sententiam in l. Generaliter, in.10.q. infrà hoc tit. de qua etiam dubitasse visus est Feli. in d. cap. Si cautio. numero 24. versi. Quintus. Et vtitur Aretinus simili Bartol. traditione in l. Cùm quis. §. Codicillis. numero 7. ff. De lega. iij. Facit pulchrè quod est constitutum Regia l. nostra lib. iiij. tit. lxiij. Doforeiro que nomeou. §. Ebemassi. Vbi nominatio, quę facta inter viuos prodest absenti nominato, vt reuocari non possit, assumit naturam relicti, si facta sit in testamento: vt reuocato vel infirmato testamento ipsa nomi-
4 natio quoque reuocetur vel infirmetur. Et † (vt ego interpretor) etiam si nec reuocetur, nec infirmetur testamẽtum: ex l. sententia indicẽdum est, vt nominatio, quasi relictum reuocari per se possit. Tametsi Aret. sententia apud me per quàm dubia sit.

De illo tamen poterit dubitari, vtrùm cõfessio absolutè fideicomisso vtilis sit, etiam si nulla verba dispositiua prolata fuerint à defuncto. Nam l. Lucius. §. Quisquis ij. ff. De lega. 2. & similes tex. qui allegantur, eo casu loquũtur, quò testator vltra confessionem debiti adiecit verba dispositiua. Et Rapha. Cuma. in d. §. Quisquis, in fine, de hoc videtur dubitasse. Paulus autem Castrens. inibi districtè probauit, quòd si quis testamento scriberet, Confiteor, me debere Titio centum ex causa mutui, nec adderet, quę ei solui volo, vel similia disponentis verba: confessio huiusmodi non probaret, quę esset facta absente parte. Negauit pręterea confessionem vtilem esse fideicommisso: quoniam enũciatio magis foret, quàm dispositio. Et hãc opinionem veriorem esse, putauit Angel. Perus. in l. Generaliter. nu. 9. infrà hoc titu. Sed Saly. in eadem l. Generaliter. nu. 26. distinguit inter confessionem factam per verba iuris, vt confiteor, me debere ex causa mutui: & confessionem factam per verba meri facti, vt confiteor, me accepisse ex causa mutui. Priore casu arbitratur, implicitam esse dispositionem. Posteriore verò hoc non admittit. Ego allego text. singularem in l. j. §. fina. ff. De dote præ-
5 lega. vbi videtur probari, † quòd confessio defuncti, qua merum factum enunciatum est, fideicommisso est vtilis. Verba text. sunt. *Si quis vxori fundum Titianum legauerit his verbis is enim fundus propter illam ad me peruenit omnimodò fundus debebitur. nam quidquid demonstratæ rei adijcitur, satis demonstrata frustra est.* Accurs. & Dinus inibi interpretantur, fundum vxori legatum videri ex illis verbis, *Is enim.* &c. Castrens. etiam in d. l. Generaliter, penul. col. & in l. j. & ij. infrà De falsa causa adiecta lega. Sed hæc interpretatio penitùs respuenda est: quum constet, fundum Titianum expressim legatum fuisse his verbis, Vxori meæ fundum Titianum do lego: is enim fundus propter eam ad me peruenit. Nam si ea sola verba, is enim fundus &c. testamento essent ad scripta: fundus Titianus, de quo in his

verbis nulla mentio est, quomodò posset videri legatus? Præterea si Iureconsultus, quum rationem sui responsi reddit, demonstratum fundum & satis demonstratum fuisse exprimit: cur non meliùs interpretemur, in eo solo quæstionem fuisse, vtrùm fundi Titiani legatum perfectè factum ex falsa causa vitiaretur? Denique Veteres, & qui eos refert Albericus in d.§. fina. meliore hoc sensu eum §. acceperunt, & Bartol. etiam inibi, vt ex eodem apertiùs potest colligi in l. Demonstratio falsa. numero 15. ff. De condi. & demonstra. Sed & Philip. Corn. in l. j. col. ij. infrà De falsa causa adiecta legat. hanc veluti nouam interpretationem illo quoque argumento eleganter confirmat, quòd etiam si testator ita scripsisset, Sciant hæredes mei fundum Titianum propter vxorem meam ad me peruenisse: non iccir cò mulier ex fideicommisso fundum Titianum petere posset. Quoniam licèt is fundus re vera propter vxorem ad maritum peruenisset, non tamen iure vxori redendus esset, argumen. l. Socium qui in eo. ff. Pro socio. Quòd verò attinet ad propositam quæstionem, non dubito, † quin aduersus Angel. Perusi. & Castrens. sententiam confessio debiti facta in vltima voluntate prosit ad fideicommissum: quasi is qui confessus fuit, se Titio debere, hoc ipso videatur solui eidem iussisse, vt expressim docet Iacob. Arenen. in d. leg. Lucius. §. Quisquis. ff. De lega. ij. quem inibi Alberi. Bald. & Florianus expressim probauerunt. Et Iohan. Imol. in fine videtur idem sequi. Petrus etiam & Cynus in viij. q. in d. l. Generaliter, vbi etiam Saly. numero 26. Iacob. Butrig. in j. nota. & post eum omnes in l. j. infrà De falsa causa adiecta lega. Collecta. in cap. fina. numero 8. & post eum alij De succesio. ab intesta. Et hoc in facti quæstione respondit Capella Tholosa. q. ccxj. 6
Sed † vbi testator vsus est verbis meri facti scribens, se mutua centum 7
à Titio accepisse, dubitari nihilominùs potest, an videatur ea centum, si non deberentur, Titio legasse. Si quidem Saly. distinctio in d. l. Generaliter. numero 26. ratione carere non videtur: quum is, qui confitetur se ex aliqua causa debere, intelligatur tacitè promittere, se redditurum. Et tamen qui confitetur, se aliquid ex certa causa accepisse, nihil intelligatur promittere: vt idem Saly. hîc. numero 3. in fi. distinguendo resoluit. Quem suprà probauimus in j. scholio.

Mihi tamen videtur, in hac quoque specie confessionem testantis pro fideicommisso accipiendam, argumento. l. Ex hac scriptura. ff. De dona. l. Vnum ex familia. §. fina. ff. De lega. ij. Et hoc sentire videtur Bartol. in l. Cùm quis decedens. §. Codicillis. numero 3. &. 4. ff. De lega. ij. Accurs. & Dinus in d. l. j. §. fina. ff. De dote prælega. Castrensis in d. leg. Generaliter col. penul. Cynus in princip. Bald. j. opposi. Castrens. in vers. Quinimò, Philip. Corne. ij. col. in d. l. j. C. De falsa causa adiecta. legat. Bald. in l. Si quis ex argentarijs. §. Ex hoc edicto. ij. nota. ff. De edendo, quem retulit & secutus est Aret. in l. Hæredes palam. §. fina. col. fi. ff. De testa. Nec obstat quòd is qui confitetur se

aliquid

aliquid accepisse ex causa mutui vel alia simili, non intelligitur promittere se redditurum: quoniam responderi potest, in testamentis pleniùs voluntates testantium per interpretationem accipiendas. l. In te-
8 stamentis. ff. De regu. iuris. Sic etenim † qui confitetur, præsentem debitorem sibi soluisse, non intelligitur pacto eum liberare, vt communiter traditur in l. Tale pactum. ff. De pactis, & in l. Si ex pluribus. ff. De solu. Et tamen qui in vltima voluntate confitetur, debitorem sibi soluisse, videtur eum liberare. d. l. j. secundum communem intellectum contra glo. j. infrà De falsa causa adiecta lega. j. Si dotem, eo. titu.

1 Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrum possit tolli per statutum.
2 Interpretatio noua l. ij. §. fi. C. De consti. pecunia.

1 DECIMOTERTIO fallit, † si in loco esset statutum, quòd infrà biennium non posset opponi hęc exceptio. Valeret enim tale statutum inter laicos, secundum Bal. hîc fina. q. per tex. in l. ij. §. fina. suprà De constitu. pecu. In foro Episcopali non valeret: & multo minùs in foro conscientiæ. Sequuntur Andre. Sicul. in cap. fi. numer. 12. De so-
2 lutio. Feli. in d. cap. Si cautio. numero 53. Adde, † quod tex. in l. ij. §. fi. suprà De consti. pecu. fortasis alio sensu accipiendus est, quàm quo Bald. & alij vulgò eum acceperunt. Nam ea verba, *His videlicèt quæ argenti distractores & alij nigociatores constituerint*, &c. referenda videntur ad contractum constituti, iuxta eum tit. De consti. pecu. non verò ad constitutiones, iuxta titu. ff. De consti. Princi. & extra De constitu. Pro qua interpretatione facit, quòd constituti contractus maximè frequens erat inter Argentarios, vt Bal. obseruat in Rub. eiusdem tit. De consti. pecu. & præstat optimum argumentum text. in Authen. De fideiusso. §. Argentariorum. ibi, *Sponsionibus*. &c. Colla. j.

1 Geminata confessio excludit beneficium huius exceptionis.
2 Intellectus l. In contractibus. §. Sed quoniam, vers. Illis etiam, hoc tit.
3 Maritus cui dos promissa fuerat, si confiteatur, se eam recepisse, vtrum habeat exceptionem non numeratæ dotis.
4 Confitens, se recepisse dotẽ quam non recepit, videtur tacitè pacisci cum eo, cuius voluntate confessus sit, quod dos sibi detur.
5 Intellectus l. Aurelius. §. fi. ff. De lib. lega.
6 Duo chirographa similis mutuæ quantitatis vtrum ad eandem an ad diuersam quantitatem referenda sint.
7 Stipulatio facta ex causa habet interesse probationis.
8 Stipulatio facta ex causa, licèt inutilis sit quoad obligandum, vtilis manet quoad causæ probationem.
9 Confessiones similis quãtitatis ad vnam eandémque summam in dubio referendæ sunt etiam si obligent.
10 Stipulationes similis quãtitatis ad diuersam summam referendæ sunt, etiam si probent.

1 DECIMO QVARTO fallit, † si confessio geminata sit. Ita limitauit hanc materiam Panor. in c. Si cautio. nu. fi. De fide instru. arg. eius, quòd scripsit Bartol. in l. Cùm scimus, infrà De agrico. & cen si. lib. x. Sed Feli. in d. cap. Si cautio. numero 56. non curo (inquit) de hac fallentia, nisi in quantum valet auctoritas domini Abbatis: quia eadem auiditate & propter eandem numerationis spem quis mouere-

tur ad ſæpe confitendum. Nec obſtat Bar. ſententia in d.l. Cùm ſcimus: quia Bar. loquitur in confeſsione habente defectum conſenſus, qui ſuppletur per geminationem. Sed confeſsio, de qua nos loquimur, non habet defectum conſenſus: ſed habet defectum illius ſpei. Hęc Feli. Ad do, Iohan. Fab. in princi. Inſti. De litera. obliga. n. 12. Petrum, Cynum. Saly. n. penul. in l. In cõtractibus. §. Sed quoniam, infrà hoc tit. Collecta. in cap. fina. n. 6. De ſolu. tenuiſſe, quòd geminata cõfeſsio non excludit exceptionis noſtrę beneficium. Idem tenuerunt Petrus, Cynus, Alberi. & Ang. Peruſi. in l. Cùm fidem, infrà hoc titu. Roma. conſil. ccccxlv. Conſultatio preſens. n. 8. Et hanc opinionem videtur approbaſſe Matthe. de Afflict. Deciſ. cx. n. fi. Sed & Philip. Dec. in l. j. ñ. 30. ſuprà De pactis, relato ſolo Panor. in d. cap. Si cautio, ſcripſit, eius dictum videri dubitabile: quia qua facilitate, inducitur in prima confeſsione eadem facilitate ſecunda confeſsio fieri videtur. Et iſta ratione (inquit) non valet renunciatio exceptionis non numeratæ pecuniæ, vt no. Barto. in l. Si ex cautione, col. fina. infrà De non nume. pecu.

Mihi autem videtur, Panor. ſententiam eſſe probabiliorem in confeſsione geminata ex interuallo, prout ipſe loquitur. Et quanquam in hac eadem ſpecie tot auctores contrarium veriùs eſſe putauerunt: nihi lominùs in iudicãdo & conſulendo opinionem illius probandam cenſeo. Nam pro ea facit tex. cum gloſ. in l. In contractibus. §. Sed quoniam, infrà hoc titu. vbi Imperatoris † verba hæc ſunt, *Illis etiam ſecuritatibus, quæ poſt confectionem dotalium inſtrumentorum de ſoluta dote vel ex parte vel inſolidum exponuntur nullam non numeratæ pecuniæ exceptionem penitùs opponi.* Sic tex. videtur probare, quòd licèt maritus, qui confeſſus ſit, dotem ſe recepiſſe: habeat intra legitima tempora exceptionem non numeratæ dotis cum prærogatiua transferendi onus probationis in aduerſarium: vbi tamen præceſſerat confectio dotalis inſtrumenti, quo ſemel confeſſus fuit ſe dotem recepiſſe, ſi hodie iterum confiteatur, non habebit huiuſmodi exceptionem, quaſi geminata ex interuallo confeſsio hoc operetur. Et ita illum text. intellexerunt Accurſ. in verb. penitùs, Odofre. Oldra. Alberi. Barto. & Bal. inibi. Quo exemplo idem receptum videtur in geninata confeſsione ex cauſa mutui: vt ſimiliter qui ex interuallo poſt primam cautionem confeſſus fuerit, ſe recepiſſe eandam mutuam pecuniam, non habeat emolumentum noſtræ regulæ. Et ita per eum. §. cum gloſ. tenuerunt Alex. in l. Si duo. §. Marcellus. numero 3. ff. De iureiu. Aret. l. Si ſtipulatus. §. Chryſogonus. vij. col. in fine. ff. De verb. oblig. & ibi Claudius numero 14. Iaſ. in l. Error. numero 18. ſuprà De iuris & facti ignoran. & in l. ij. §. Creditum. n. 19. ff. Si certum peta. & in l. Qui pecuniam. j. col. ff. eo. titul. Thomas Parpal. in d. §. Creditum. numero 18. Hyppoli. allegando ſolum Panor. in l. j. §. Quæſtioni. numero 3. ff. De quæſtio.

Sed tamen hęc interpretatio videtur eſſe in difficili. Quoniam Imperator aliud videtur ſentire in d. §. Sed quoniam, videlicèt, quòd † ſi ante

mariti

mariti confeſsionem de dote recepta, præceſſerat inſtrumentum dotale, quo dos ipſi marito fuerat promiſſa: ceſſat exceptio non numeratæ dotis. Et hoc ſenſu eum §. acceperunt Petrus, Cynus, Rapha. Fulgoſ. Saly. & Caſtrenſ. inibi, Albertus Papienſ. in l. j. infrà De dote cauta non nume. & qui eum ſecutus Iohan. And. in additio. ad Specul. titul. De dona. inter virum & vxo. in princip. Bartol. in authen. De tempori. non ſolut. pecu. ſuper dote, in princip. numero 6. Colla. vij. Ludo. Roma. in alleg. conſ. cccxlv. & in repet. l. Si verò. §. De viro. xxxj. fallen. ff. Solu. matri. Bal. nouel. in repe. l. j. numero 147. ff. Solu. matrimo. & ibi Sozi. numer. 95. qui reſoluit, ab hac opinione in conſulendo & iudicando non eſſe recedendum. Sedetſi dotalis inſtrumenti appellatio admittere videatur hanc vel illam interpretationem, vt nota. in l. Exigere dotem. ff. De iudi. pro hoc tamen ſenſu videtur prima facie vrgere Iuſtiniani ſententia. Si quidem loquitur de exceptione non numeratæ pecuniæ, quę creditori datur. Vnde oportet intelligere, quòd maritus, quo tempore beneficium exceptionis ſua confeſsione amiſit, iam creditor erat: & per conſequens dotale inſtrumentum referendum eſt ad id, quo dos illi fuerat antè promiſſa. Et ita inducit eum §. Saly. inibi. Quæ inductio comprobari videtur ex proprietate verbi, *Securitatibus*, & verbi, *Soluta*.

Ego nihilominùs Accurſij interpretationem magis probo. Nam non video, qua ratione moueri potuerit Iuſtinianus ad excludendum beneficium ordinarium exceptionis non numeratæ dotis propter dotis promiſsionem præcedentem. Denique quòd in hac ſpecie danda ſit exceptio non numeratę dotis, veriùs eſſe, argumentabitur in ſequenti fallen. Quare interpretatio Accurſij probabilior videtur. Non enim ſine ratione eſt, excludi beneficium exceptionis non numeratę dotis ſeu pecunię propter geminatam confeſsionem. Nec quis dicat, eandem eſſe facilitatem in ſecunda & in prima confeſsione. Hoc etenim admittendum foret, ſi ſecunda confeſsio facta eſſet incontinenti poſt primam confeſsionem: ſed nos loquimur in geminatione facta ex interuallo. Nam & qui renunciat exceptioni non numeratę pecunię in continenti, non excluditur à beneficio noſtrę exceptionis: quoniam eadem facilitate creditur renunciare, qua confitetur. Et tamen nemo dubitauerit, renunciantem ex interuallo ſibi pręiudicare, vt Bartol. & alij communiter hîc reſoluunt. Quod Philipp. Dec. non aduertit in d. l. j. numero 30. ſuprà De pactis: quum à Panormi. ſententia receſsit argumento renunciationis, quo maximè comprobari eandem ſententiam apparet. Neque contra Accurſij interpretationem in d. §. Sed quoniam, multum facient argumenta, quę cum Saly. ſuprà fecimus: quoniam agnoſcendum eſt, maritum, quo tempore beneficium exceptionis propria dotis receptę confeſsione amiſit, iam fuiſſe creditorem: iam debitam illi dotem fuiſſe virtute dotalis inſtrumenti, quod præceſſerat. Sed vtiq; adhuc interpretamur cũ Accurſio, dotale

Contra Philip. Dec.

instrumentum fuisse, quo maritus antea confessus fuerat, se dotem recepisse. Nam ex illo eodem instrumento † maritus remansit creditor: 4
cui videlicèt videbatur tacitè dos esse promissa, vt est text. singularis in l. Si voluntate, infrà De dotis promissio. Quem ferè ad propositam quæstionem induxit Sozi. in l. j. numero 95. ff. Solut. matrimo. argutè colligens, quòd geminata confessio dotis, receptę excludere debet beneficium exceptionis non numeratę dotis etiam iuxta eorum opinionem, qui recedunt ab Accursij interpretatione in dict §. Sed quoniam. Nam si admittunt, maritum non habiturum exceptionem non numeratę dotis aduersùs suam confessionē emissam, postquàm sibi dos promissa fuerat: admittere etiam debent, idem iuris futurum, si geminauit confessionem dotis receptę: quum prima confessio habeat in se tacitam dotis promisionem. d. l. Si voluntate. Secundùm quę nouè interpretor, Iustinianum in d. §. Sed quoniam, habuisse rationem d. l. Si voluntate, qua parte intellexit, maritum creditorem fuisse ex confessione dotis receptę, quam non receperat. Cęterum exceptionem eidem marito negasse, non quidem ratione huius tacitę promisionis: sed magis ratione confessionis geminatę. Nec exigendum est, quòd in secunda confessione prioris confessionis fiat mētio. Tunc enim inter omnes constitit, amitti exceptionem, agnita prioris cautionis fide. l. Cùm fidem, vbi omnes ita docent, infrà hoc titu.

Noua interpretatio.

Ex his infertur intellectus † ad. l. Aurelius. §. fin. ff. De libera. lega. 5
vbi vxor defuncti, quę ab eius hęredibus pecuniam condicebat, quam affirmabat, se marito dedisse mutuam: victa est apud Iudicem. Et tamen duplex mariti confessio interceſsisse videbatur, vna in chirographo, cuius mentionem maritus testamento fecerat, altera in ipso testamento. Quapropter Doctor quidam ex his, qui additiones ad Panormit. conscripserunt in dict. capitul. Si cautio, in fine, allegauit eum. §. contra Panormit. sententiam inibi. Ego respondeo, Scæuolam in eod. §. non omninò probauisse Iudicis sententiam, qua mariti hęredes fuerunt absoluti. Sed etsi eam probauisset, ita interpretandum esse, quòd mulier chirographum mariti in iudicio non produxit. Nam si hodie eadem species ex facto proponeretur, & verum mariti chirographum mulier ostenderet: dicerem, mutuæ pecuniæ probationem impletam videri, & hęredes condemnandos, etiam si intra biennij tempus exceptionem non numeratæ pecuniæ vellent opponere. Hoc esse iustum, illa ratione ostenderem, quòd & si confessio defuncti facta absente parte per se non probaret debitū mutuę pecunię: chirographum tamen efficaciter id probaret, cuius fides agnita videretur per confessionem huiusmodi testamento factam, dict. l. Cùm fidem.

Secundùm hæc vulgò responderetur, Titium, non admittendum ad prærogatiuam nostræ exceptionis, si Sempronius duo eiusdem chirographa in iudicio pręsentasset, quibus decem mutua se debere Titius Sempronio manu sua conscripsit: modò ex interuallo post

priorem

priorem confessionem appareat, posteriorem esse subsecutam. Videamus tamen, an nihilominùs possit Titius beneficio regulæ iuuari? Quid enim si dicat, eorumdem decem confessionè se nequaquam geminasse, altera, decem posteriore chirographo se comprehendisse? Audiendus videtur, vt intra biennium excipiat, sub spe futuræ numerationis vnum & alterum chirographum Sempronio dedisse, & nec priora decem nec posteriora sibi hactenùs fuisse numerata. sic euenit, vt Sempronius, qui nullo præterea argumento numerationem potest probare, vtiliùs contendat sola decem sibi ex causa mutui deberi: quàm si xx. velit ex vtroque chirographo condicere. Quippe Titius, qui similiter negatiuam probare non potest, conuincetur geminata eorumdem decem confessione: sed non conuincetur, si xx. ab eo condicantur, qui paratum habeat nostræ exceptio-
6 nis beneficium. Igitur quæstio in eo esse videtur, † vtrùm in dubio præsumamus, eadem decem in vtroque chirographo cauta esse: an verò ex duobus chirographis esse comprehensa? Et circa hoc extat celebris Barto. traditio in l. Triticum. numero. 3. & 4. ff. de de verborum obligationibus. Vbi scribit, quòd si primò mihi decem quis ex causa mutui stipulati promisit, deinde ex interuallo repetita sit similis quantitatis & causæ verborum obligatio, intellectum videtur de diuersis decem: vt vna & altera stipulatio vtilis fiat. Alioquin se de eisdem decem sensum fuisse interpretemur: secundam stipulationem inutilem fuisse, diceremus. l. Qui bis idem. ff. eod. titul. Quòd siquis fuerit bis confessus, se recepisse decem mutuò, non tamen per stipulationem promisit, actum intelligitur de eisdem decem. Nam confessio (inquit) non est noua dispositio, sed probatio, l. Publia, in fine, suprà Depos. Est ergo idem atque si de eodem quis haberet plures probationes, argumentum ad hoc de lega. ij. l. Sempronius. sed si essent duæ confessiones iniudicio, quæ inducunt dispositionem: tunc fortè aliud esset: quoniam videtur diuersæ dispositiones, argumento dictę l. Quinquaginta. Hæc Bartol. Ioan. Imol. & Alexand. inibi. numero. 8. intelligunt, Barto. quum allegauit dicta l. Publica, in fine, sensisse de confessione facta sine scriptis ex causa mutui. Nam tunc confessio probat & non obligat, iuxta glos. in l. si non singuli, suprà Si certum petatur. Aretinus colpen. notat, quòd si glos. illa est vera, & ex tali confessione non nascitur obligatio ciuilis, & post biennium creditor perpetuò repelli queat: Bartoli sententia non procedet: quum huiusmodi confessio nihil probet, vt not. in l. Qui pecuniã. ff. si certũ peta. Quare existimat, ponendum fuisse exemplũ in deposito vel in alio contractu: vt fugiatur vtrũque inconueniens. Et ista (inquit) videtur fuisse mens Bar. dum allegat l. Publia, in fine. ff. depos. Ego noto, Aretinum non rectè tractasse Bartoli sententiam, qui expressim in causa mutui loquutus est. Præterea noto, eundem Aretinum falsò docere, quòd si ex sententia glosa in dicta l. Si non singuli, creditor potest repelli perpetuò, confessio

Contra Are.

eidem facta nihil probat. Nam post biennium confessio probat mutuum sine metu exceptionis: quanuis audiatur assertus debitor si velit probare negatiuam, vt ex sententia glos. in dicta l. si non singuli, resoluit Feli. in cap. si cautio. numer. 63. & 64. De fide instru. sed etiam intra biennium confessio probat mutuum, si non opponatur exceptio, vt probat hîc tex. in verb. *Exceptione oppositâ*, & colligunt auctores in 4. scholio suprà à me allegati, Andre. Sicul. etiam consil. 18. col. 4. versi. sed istis, lib. iij. Quinimò etiam si opponatur exceptio intra biennium, miror à nemine animaduersum, vtilitatem plurium probationum in causa mutui in hoc consistere, quòd in Barto. specie excludetur beneficium nostræ exceptionis. Igitur Barto. sententia faciliùs procedit in causa mutui, quàm in alijs causis: quod Aret. putaret esse impossibile. Nam in causa depositi vel alia, prima confessio plenè probat depositum sine metu exceptionis non numeratæ pecuniæ. Vnde posterior confessio eiusdem quantitatis ferè inutilis esse intelligitur. At prior confessio ex causa mutui probat quidem mutuum: sed quasi nulla probatio est exceptione obstante. argu. l. si dari. ff. de verbo. obligati. Sic apparet, posteriorem confessionem, etiamsi intelligatur fuisse eiusdem quãtitatis, vtilem esse: quoniam exceptionis beneficium excludit.

Ergo vt ad propositam quæstionem reuertamur, dicemus planè, in duobus chirographis sola decem cauta esse, si in altero non sit literarum obligatio. Finge enim Titium in altero scripsisse, quòd decem mutua à Sempronio receperat, nec verba aliqua subiecit dispositiua? Nempe confessio huiusmodi non est noua dispositio, sed probatio, secundùm regulam l. Publia. §. fina. ff. depositi. & ea quæ suprà à nobis tradita sunt in j. scholio, in iij. declaratione. vbi scripsimus, hoc quoque casu Bartol. loquutum videri in d. l. Triticum. Vnde Senatus Neapol. in Decis. Matthęi de Afflictis. 198. rectè iudicauit, solum modò quinquaginta Ducatorum solutionem probatam videri à debitore, qui contendebat, centum se soluisse. Nam etsi creditor apocham dedisset quinquaginta solutorum, & postea coram testibus confessus esset, se à dicto debitore recepisse quinquaginta: non de centum, sed tantum de eisdem quinquaginta intellectum videbatur. in qua specie obseruandum similiter admonemus, quòd cùm creditor repeteret à debitore centum, & debitor contẽderet, se eidem centum soluisse: potuit creditor intra xxx. dies à tempore apochæ & secundæ confessionis excipere, aut queri de non soluta pecunia, & eludere debitorem, qui nullam solutæ pecuniæ probationem haberet. l. In contractibus. §. Super cæteris, infrà hoc titulo. Sed quum agnouit, confessionem factam coram testibus esse de eisdem quinquaginta, quæ in apocha continebantur: geminata confessio eundem excluderet à beneficio. d. §. Super cæteris. Vbi autem iuxta formam propositæ quæstionis. Titius duo chirographa Sempronio dedit habentia formam literarum obligationis, prope est, vt non de eisdem

decem

decem, sed de xx. intellectum videatur: quum sint duæ dispositiones. Et hoc ex Bartol. sententia colligi videtur in dicta l. Triticum. Quod etiã Alexand. expressiùs comprobare videtur in dicta l. Triticum. numero. 8. ad finem, vbi scribit, quòd quando confessio ex causa mutui fit extraiudicium sine literis, facta intelligitur ad probandum, & nostra interest, habere multiplicatas probationes: & satis operatur duplicatio quoad probationem. Sed quando producit actionem, oportet ad hoc, vt duplicatio aliquid operetur, quòd intelligatur de diuersa summa: quaod hoc casu cessat interesse probationis. Sed tamen doctissimus Alex. non iustè hoc ita tradere mihi videtur.

Animaduerto enim, quòd etiam si stipulatio producere soluat actio- Contra Ale.
7 nem, † quum tamen fiat ex causa aliqua, habet interesse probationis propter confessioem causæ, text. est in l. Generaliter, vbi hoc colligit Bald. col. finali versicul. Nonò quæritur, infrà hoc titul. Hoc autem interesse apparet euidentiùs in stipulatione secunda, quæ proponitur ex causa mutui. Nã etsi non operetur duplicatio quoad obligationẽ & actionẽ. l. Quibus. ff. De verborũ obligationibus, magnũ emolumentum habet probationis propter confessionem mutui, si enim aliàs interest, habere duplicatas probationes, hîc vbi stipulatio prior ex causa mutui interceſsit, interest maximè, habere vnam fortem probationem ex duplicata confessione. Etsi Florianus in l. Quinquaginta. numero 4. ff. De probatio. contra Bartol. putauit quòd quando duæ stipulationes ex interuallo fiunt eiusdem quantitatis & causæ, non præsumitur de diuersa quantitate intellectum, sed de eadem, etiam si stipulatio sit inutilis: quoniam præsumitur, stipulationem geminatam fuisse, quò faciliùs actor intentionem suam posset probare: quantò neruosiùs argumentari potuisset, si considerasset, in mutui causa secundam stipulationem vtilissimam esse propter geminatam causæ confessionem, quæ exceptionis priuilegium excludit? Denique nisi secunda stipulatio ex causa mutui proponatur facta post biennium à tempore prioris stipulationis numerandum: videretur prima facie, de eisdem decem in vtraque stipulatione intelligendum fore: siue quia posterior stipulatio valeret, argumento l. si dari. ff. De verborum obligationibus siue quia vtilissima esset propter confessionem, licèt inutilis esset quoad obligationem. dicta l. Qui bis. Constat enim,
8 † stipulationem. quæ inutilis est ad obligandum, vtilem nihilominus esse ad probandum, vt est text. in l. Si stipulatus. §. Chrysogonus. ff. De verborum obligationibus, & tradit Barto. in l. j §. siquis ita, in fine. eod. titulo: sed tamen Bartoli sententia in dicta l. Triticum, receptissima est, quam Doctores excepto Floriano sequuntur, vt per Alexandr. consilio iiij. libri primi Iacob. de Sancto Georgio in dicta l. Quinquaginta. numero. 6. & 8. Andrę. sicul. consilio. 25. Scribitur. numero. 5. cum sequen. libro j. Quòd si in stipulatione hoc receptum est, faciliùs recipiendum videtur in chirographo. Nam Floria. in d. l. Quinqua-

ginta,in duabus ſcripturis admittit,preſumendum eſſe actum de diuerſa quantitate:quāuis in duabus ſtipulationibus hoc non admittat. Quā tamen differentiam Alex.reſpuit in d.l. Triticum.nu.7.

Ego nihilominùs dubito.Nā & ſi in ſtipulatione admittenda ſit Bartoli opinio,in chirographo:tamen inclino in hoc, vt putem, de eiſdem decem vtrunque chirographum intelligendum. Moueor auctoritate Bald.Angel.Peruſi.Rapha.Cuma.Ioan.Imol. & Aret. in d.l. Triticum. Hi omnes ſine controuerſia receperunt,ſtipulationes de diuerſis ſummis eſſe intelligendas. Iidem contendunt,†confeſsiones,etiam ſi obligent, de eadem ſumma accipiendas fore: quoniam attendendum eſt quod principaliùs agitur.l.ſiquis nec cauſam.ff.ſi certum peta. Vnde licet confeſsiones incidenter obligent,quia tamen principaliter emittuntur ad probandum:accipi debent quaſi plures eiuſdem rei probationes. Pro quorum ſententia expendo,quòd ſtipulatio quoque vtilitatem habet probationis:& tamen receptum eſt,de diuerſis ſummis ſtipulationes intelligendas eſſe. Quod†,ea ratione defendendum arbitror, quaſi ſtipulatio principaliter fiat ad obligandum:& inutile eſſe non debeat, quod principaliter agitur. Expendo etiam illud, quòd Barto. in ſtipulatione locutus eſt ſecurè. In confeſsione autem iudiciali dubitauit:quū conſtaret, ex confeſsione iudiciali actionem produci. His igitur conſequens videtur, vt qui bis per ſcripturam confeſſus eſt, ſe decem Sempronio debere ex mutui cauſa,priore chirographo duntaxat obligatus videatur ad decem:poſteriore intelligatur probationem eorundem decem creditori dediſſe.ſiquidem huiuſmodi confeſsiones incidenter videntur obligare: principaliter autem fiunt ad probandum. Quod tamen Iudices ex cauſis & perſonis diligenter æſtimabunt,argumento.l. Cùm de indebito.ff.de proba i l.finali in fine.ff.de actio.& obliga.

Sententia Bar.noua ratione defenſa.

9

10

1 Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrum competat,etiam ſi is,cui quis confeſſus eſt,mutuam ſe pecuniam debere,promiſerat antea,eidem ſe mutuam daturum.
2 Exceptio non numeratæ dotis vtrum detur ei,cui antea dos fuerat promiſſa.
3 Exceptio non numeratæ dotis æquè datur aduerſus vxorem,patríſque vxorem & quemlibet extraneum.
4 Extraneus à patte mulieris nuptæ quo caſu diſtinguatur circa exceptionem non numeratæ dotis.

DECIMOQVINTO fallit,†ſi confeſsionem mutuæ acceptæ pecuniæ ſponſio præceſſerat creditoris,qui ſe eidem eam pecuniam mutuò daturum promiſerat. Tunc enim debitor, ſi ex cautione ſua conueniri cæperit, non habebit beneficium huius exceptionis: imò ipſe tenebitur probare, non eſſe ſibi numeratam pecuniam, ſecundùm nouam Baldi Nouelli opinionem in repet. l. prima, numero 148. verſiculo. Ex qua ratione. ff. Soluto matrimonio. Mouetur argumento text. in l.in contractibus.§.ſed quoniam,verſi. Illis etiam, infrà hoc titul. vbi probatur, quòd licèt aliàs maritus qui confitetur, ſe dotem recepiſſe, habeat exceptionem non numeratæ pecuniæ, vt intra tempora, de quibus in l. finali cum ſua Authentica infrà

1

de

de dote cauta non numera.onus probandi numerationem in aduersarium transferat:hoc intelligitur,nisi ante huiusmodi confessionem prę cesserit instrumentum promissionis dotis. Nam si præcesserit, cessabit prędictum exceptionis beneficium:quia tempore quo cõfessus est,iam mulierem habebat obligatam.Ergo ex ista(inquit)ratione verissima infertur ad propositum.

Contra Bald. nouel.

Ego contrà hoc quoque casu ordinariam exceptionem debitori cõcederem,secundùm huius tex. regulam. Nec refragatur tex. in d.§. sed quoniam. Nec etsi Petri, Cyni & aliorum vera esse interpretatio,non iccirco sequeretur quòd Bal.Nouel.colligit.Considero enim,quòd Petrus & Cynus intelligunt,illo casu cessare exceptionem non muratæ dotis, non tam quia tempore confessionis haberem iam mulierem obligatam ad dotem: quàm quia eo tempore haberem iam vxorem, quam affectaueram. Quæ ratio planè ad mutui causam induci non potest.

Contra communem opinionem.

2 Quinimò Petri & Cyni opinio,cui Bald.Nouel.innititur, licèt communiter sit recepta,vt in superiore fallentia diximus.† videtur mihi in iudicijs obtinere non debere. Nam nec satis efficax argumentum habet ex d. §. super cæteris, nec satis iustam rationem, vt dubitando perstrinxit Feli.in d.cap.si cautio.nume.82.versi.Sed contra istam. Adhæc expressis ferè textibus conuinci videtur,videlicèt l.fina.ibi, *Sed policitatio*,infrà de dote cau.non nume.Ex qua.l.Aret.colligebat in l.ij.§.Creditum,penul.col.in fin.ff.si certum peta.exceptioni non numeratæ dotis tunc propriè locum fore, quando post dotis promissionem secuta est mariti confessio.Nec meminit,se aduersus receptam sententiam dicere.Item allego tex. in terminis in Authen. de tempo.non solu. pecu. super dote,col.ij.Colla.7.vbi Iustinianus ait, *In nullo discernentibus nobis siue mulier tanquam offerens dotem conscribat siue pater siue Alter Quispiam.*

Iaſ.Io. Lup. Hyppoli. error notatus.

3 Ex quo tex.infero,†falsum etiam omninò esse,quod ex Sali. sententia Iaſ.tradit in §.Fuerat,n.89.Insti.de actio.vbi ait, quòd licèt regulariter is,qui confessus est, se recepisse dotem, habeat exceptionem non numeratæ dotis intta præfinita tempora,de quibus in authen. de tempori.non solutæ pecu.super dote,in princip.Colla.7.& habetur in l.fin. cum subiecta Authentica infrà De dote cauta non numerata,hoc ita intelligendum est, si confessus sit,dotem se accepisse ab vxore sua vel ab illius patre. Nam si ab alio confessus sit, dotem se recepisse, pręsumeretur dos actualiter numerata: nec admitteretur exceptio non numeratæ dotis. Istud (inquit) fuit singulariſsimum dictum Salicet.in Authentica, Sed iam necesse. C.De dona.ante nupti. Hoc etiam cum Iaſ. probauerunt Ioan. Lup. in repet. Rubr. De dona. inter virum & vxorem §. 30. numero. 12. versic. Et quod plus est, Hyppoli. de Marsilijs nota.345. Sed Iaſ.qui huius erroris auctor fuit, dormitasse videtur,quum Sali.singulariſsimum dictum allegauit. Sali.

enim in meo libro hoc non dicit: & verbis Iustiniani euidentibus conuincitur. Fortasis Iaſ. voluit allegare Bal. in l. Pollicitatione, in fine. C. de dona. ante nupti. vbi circa exceptionem non numeratæ dotis † eleganter distinxit extraneum promittentem ab ipso mulieris patre. Quæ sententia à Feli. explicatur in d. cap. Si cautio. nu. 83. Tradit Sozi. consi. 130. Circa præsentem. nu. 13. lib. 4. 4

1 Tutor, qui confessus fuit, se pupilllo mutuam debere pecuniam, non habet exceptionem non numeratæ pecuniæ.

2 Accurs. in l. Singularia, in j. scholio, vers. Item vt sola. ff. Si certum peta. quomodò intelligendus

DECIMOSEXTO fallit † in tutore, qui confessus sit, debere se pupillo suo ex causa muti. Nã nõ poterit opponere exceptionẽ non numeratæ pecuniæ. Hoc dicitur sensisse Accurs. in l. singularia, in j. scholio versi. Item vt sola. ff. Si certum peta. vt Iaſ. inibi colligit. n. 21. Idem antè Ludo. Roma. annotauerat in d. l. singularia, quẽ retulit Lud. Bologni. in repet. Rub. eiusdem titu. n. 25. vbi tamen de hoc dubitat. Animaduertit enim, non esse hanc Accursij sententiã: quum illius verba intelligenda videantur, secundùm dispositionem mutui ciuilis. denique interpretatur, obligationem induci ex parte tutoris confitentis, se habuisse, & recepisse, &c. videlicèt post biennium, & non antè. 1

Contra Ludo. Bolog.

Mihi etiam videtur, Accurs. non satis iustè allegari. Nec tamen † cũ Lud. Bologni. interpretor Accursium, quum dixit, tutorem ex sola scriptura obligari, ad biennium respexisse. Nam Accurs. allegat text. in l. Quoties. §. Non tantum. ff. de administra. tuto. vbi ex Marcelli sententia traditur, posse tutorem se mutua pecunia obligare, sibi mutuam præscribendo. Quare cùm scripserit, tutorem obligari, intellexit securè, obligationem statim contrahi, quæ ex chirographo olim & hodie incõtinẽti nascebatur. sed an haberet nostrę exceptiõis beneficiũ, nihil dixit. 2

Sed tamen hæc opinio potest admitti, quam & Philip. Dec. nu. 8. & Purpura. n. 19. in d. l. singularia, probauerunt. Nec ratione caret: quum verosimile non sit (vt Iaſ. rectè cõijcit.) tutorem spe numerationis futuræ confessum esse, qui in sua manu ac potestate habuerit pupilli pecuniã.

1 Confessio facta per alium principali approbante vtrum possit irritalfieri per exceptionem non numeratæ pecuniæ.

3 Intellectus l. Si ita stipulatus. §. Chrysogonus. ff. de verb. obliga.

DECIMOSEPTIMO fallit † in confessione facta per alium principali approbante. Nam confessio præiudicat ei, cuius nomine fiebat: nec opponi potest exceptio non numeratæ pecuniæ, secundùm Angel. Perusi. in l. si stipulatus. §. Chrysogonus, per eum text. ff. de verb. obliga. Ex quo (inquit) habetur singularis limitatio ad tit. C. de nõ nume. pecu. Et potest dari nouus casus videlicèt, quòd si notarius debitore approbante cõfitetur, † se pro eo mutuã pecuniã recepisse, probabitur vera mumeratio: & ex mutuo naturali agi potest. sed Io. Imo. in d. §. Chrysogonus, col. 5. relatus ab Alex. col. 8. Angeli sententiã improbat. 1 2

Considerat

Considerat enim, quòd propria confessio prę iudicare debet confiten ti multò magis quàm aliena, argumen. l. Id quod nostrum. ff. De regu. iuris. Sed in mutui causa non prę iudicat confessio propria. Ergo nec aliena. Huic tamen considerationi respondit Philip. Dec. in l. Cer ti condictio. §. Si nummos. numero 19. in fine. ff. Si certum peta. quòd in debitore principali est illa facilitas confitendi: vt habeat pecuniam, quam auidissimè desiderat: qua ratione ad obuiādum eius facilitati introducta est exceptio non numeratę pecunię. Quę ratio cessat in alio confitente, qui non debet habere pecuniam. Hęc Dec. Quin & pro Angel. replicauerat acriùs Francis. Aret. in dict. §. Chrysogonus, col. vij. in fin. affirmans, rationem Iohan. Imol. manifestè esse friuolam. Procederet enim, si Angel. dixisset, solam confessionem alterius, qui non debebat recipere pecuniam, nocere ipsi principali. Sed Angel. eo casu loquutus est, quo vtriusque confessio interuenit, & principalis, & illius, qui pro principali confessus est. Et ferè eodem argumento Angeli sententiam Alcia. probauit in d. §. Si nummos, in fine. j. scholij.

Ego in primis diſpiciendum censeo, vtrùm tex. in d. §. Chrysogonus, Angeli sententiam probet? Nam non dubitatur, quin Chrysogoni confessio, qui Flauij Candidi seruus erat, scripta coram subscribente & assignante Flauio probauerit aduersus Flauium numerationem mutuæ pecunię. Et prima facie videretur, argumentum Angeli ex eo tex. deductum non procedere: quoniam Chrysogonus seruus erat Flauij, qui pecuniam recipere debebat: & per consequens ad testimonium inhabilis. Ad hoc tamen respondit Aret. in d. §. Chrysogonus vij. col. in fine, quòd inhabilitas serui tollitur per approbationem à domino factam, quę ex subscriptione colligitur. Nam & aliàs (inquit) non potest opponi exceptio non numeratę pecunię propter geminatam confessionem, secundùm glo. in l. In contractibus. §. Sed quoniam. C. De non numera. pecu. Quod non est ex alio, nisi quia præsumptio secundę confessionis adiuncta primę facit eam fortiorem & magis verisimilem.

Sed hæ Aretini subtilitates leuissimę sunt: nec defendi potest, in specie illius. §. Chrysogonus, cessaturam hodie exceptionem non numeratę pecunię. Proinde Angeli interpretatio falsa est. Nam quum seruus præsente & assignante domino scribit, mutuam pecuniam recepisse, considerandum est, eodem tempore factam ab vtroque confessionem, & factam à proprio seruo, cuius vox domini esse intelligitur. §. Ei qui, insti. De inuti. stipula. ad hęc factam esse domino præsente. Vnde perinde est, atque si dominus ipse cautionem per se conscripsisset. Denique ratio facilitatis & auiditatis, quę dedit causam priuilegio huius exceptionis, æquè locum habet, quando seruus prę sente domino & assignante cautionem conscribit. Nec ratio diuersitatis reddi potest. Quippe & geminatio confessionis tunc excludit priuilegium exceptionis, quum ex interuallo facta est: non verò si eodem tempore interceſsit, vti suo loco iam diximus. Cōtra Aret.

Nec obstat † tex. in d. §. Chrysogonus, vbi confessio numerationem probauit: quoniam respondetur, non ideò excluſum videri posse nostrę exceptionis priuilegium, quod vtique eo tempore nondum erat introductum. Et ita eum §. interpretantur Aret. col. ij. Philip. Dec. col. vj. in princip. in l. Certi condictio. §. Si nummos. ff. Si certum peta. & Claudius in d. §. Chrysogonus. numero 14. Potest etiam responderi, quòd etiam si Iureconſ. intellexisset, potuisse Flauium excipere de non numerata pecunia cum priuilegio transferendi onus in aduersarium: rectè nihilominùs respondit, probari numerationem ex prędicta confessione. Si quidem confessio ex causa mutui numerationem probat, interim dum non opponitur exceptio, vt sentit Imperator hîc in verb. *Exceptione oppoſita*. Quo sensu eum §. Chrysogonus, acceperunt Bald. & Saly. hîc, Bald. in l. Si ex pluribus, in princip. ff. De solutio. & in cap. j. ad finem De pactis, & consi. xxxviij. Tres sunt casus. lib. v. Tametsi idem Bal. aliter eundem §. intellexisse videatur in cap. ex insinuatione verſicul. Item si confiteor De procurato. 2

1 Argentarius vtrum habeat exceptionem non numeratæ pecuniæ.
2 Argentarius fideiussor potest conueniri, & exigi, non excusso principali.

DECIMOOCTAVO fallit † in Argentarijs, qui propter fidem quam de publico habent, non possunt vti huius regulę priuilegio. Ad hanc sententiam allegatur Bal. in l. Frustrà, infrà hoc titu. ab Iaso. in l. Singularia. numero 39. ff. Si certum peta. à Thoma Parpal. in l. ij. §. Creditum. numero 18. eod. titul. & habetur in Reg. Sozino adiectis, in Reg. xxvij. in v. fallen. Sed tamen. Bald. hoc non dixit, nec sensit, in d. l. Frustra. Illud scripsit, quòd si aliquis confessus sit, se mutuam pecuniam recepisse, & Argentarius siue Campsor pro eo interceſsit: non poterit Argentarius, si conueniatur, opponere ex sua persona exceptionem non numeratę pecunię: quoniam non agebatur, vt fideiussori seu mandatori numeraretur pecunia, sed ipsi principali. Quæ ratio omnes interceſsores æquè ab exceptione remouet. Planè si Argentarius opponeret exceptionem non numeratę pecunię ex illius persona, pro quo interceſsit, audiendus esset, iuxta regulam l. Tam mandatori, infrà hoc tit. Adiecit Bald. † in confessione Argentarij singulare ius esse, quòd posset conueniri non excusſis priùs facultatibus principalis, per glo. singula. in Authen. De fideiusſo. §. Argentariorum, in verb. moderno. Colla. j. Quod ita ex Bald. sententia rectè intellexerunt Saly. in d. l. Frustrà, Angel. Aret. in §. Idem iuris. numero 15. Insti. De exceptio. Feli. in d. capitul. Si cautio. numero 47. Iaſ. in l. Qui pecuniam. numero 6. vbi errorem suum emendat. ff. Si certum peta. 1

1 Instrumentum publicum, quo asserta est receptio pecuniæ, excludit vtilitatem exceptionis non numeratæ pecuniæ.
2 Instrumentum publicum probat debitum, si in eo asserta sit pecuniæ receptio, etiam si causa non sit expressa.
3 Mutui causa præsumitur, si constat pecuniam esse receptam.
4 Accepit, verbum à Notario assertum quid exprimat, & quomodò intelligendum sit.
5 Mutuauit, verbum, à Notario assertum potest intelligi etiam si nulla pecunia interuenit.
6 Mutuauit, verbũ, à Notario & testibus assertũ, videtur referendũ esse ad mutuũ naturale.

Mutuauit

7 Mutuauit verbum, à Notario assertum non debet referri ad solã debitoris cõfessionem.
8 Notarij verba in pluribus conceptionibus ambigua sunt, vtrum asserant receptam esse pecuniam: an verò partis confessionem.
9 Notarius potest conficere publicum instrumentum contra se.
10 Notarius in publico suo instrumento aliquando asserit numerationem sibi factam: aliquando solummodò confitetur, quod recepit.

1 DECIMONONO fallit, †si detur publicum instrumentum, in quo Notarius scripsit, quòd quis pecuniam accepit. Nam tunc instrumentum plenè probat. Secus si dicat, confessus est se accepisse: quoniam hoc casu non impeditur nostra exceptio, secundum Accurs. hîc & in leg. In contractibus, infrà eo. & in l. fina. De dote cauta non nume. & in l. Si ex pretio, suprà Si certum peta. Facit text. notabilis in leg. Si fideiussor, in verb. *Confessus est*, infrà De fideiusso. & quod ibi Angel. numero 1. relatus ab Hyppoli. sing. cxxxv. Addo eundem Accurs. in l. Cùm de indebito. §. fina. in j. scholio. ff. De proba. vbi in-
2 telligit, †debitum plenè probari, si Notarius testetur, quòd quis pecuniam accepit, etiam si nihil testatus sit de causa. Et quanuis Salyce. inibi Accursium improbet, puto, eius sententiam defendi posse: qua-
3 si †mutui causa præsumenda sit, argumen. nota. in l. Cùm quid, in verb. pro cauto. ff. Si certum peta. & quod tradit Bald. consil. lxx. lib. v. Anto. Butr. consil. lxvj. Iohan. Imol. in cap. Cùm contingat. numero. 89. De iureiuran. Andr. Sicul. consilio. xxv. col. vj. libr. j. Iacob. de Sancto Georg. in d. l. Cùm quid, in fine.

Accurs. aduersus Saly. defensus.

4 Hoc autem verbum, †accepit, à Notario scriptum non fictè, sed verè intelligendum est ex Bartol. sententia in l. ij. §. fina. numero 6. & in l. Singularia. numero 23. ff. Si certum peta. Vbi docet, pecuniam posse dici verè habitam & receptam, si præsens fuit. l. Pecuniam. ff. De solu. l. j. §. Si iusserim. ff. De acquiren. possess. etiam si alij numerata fuit, consentiente tamen eo, qui dicitur pecuniam accepisse. l. Falsus. §. Sed & is. ff. De furtis. l. Si procuratori præsentis. ff. De verbo. obligat. leg. Quod statuliber, in fine. ff. De dona. causa mort. Hinc Bortol. colligit, quòd si in publico instrumento contineatur, Titius confessus est, se habuisse centum, quæ habuit & recepit in præsentia mei Notarij: & testium infrà scriptorum: non poterit Titius reprobare instrumentum, etiam si testes producat, qui dicant, pecuniam quidem ibi fuisse, sed quòd non viderunt, quòd Titius eam receperit. Sedetsi Aret. in d. §. Si iusserim, argumento illius text. & aliorum, quos Bartol. allegauit, tentet dicere, pecuniam dici non posse verè receptam: Iason tamen in eodem. §. Si iusserim. numero 4. Bartol. defendit animaduertens, actum traditionis fictum esse, hoc Aretini argumentis dandum fore. Et tamen rectè contendit, effectum resultantem ex ficta traditione verum esse, id est, ipsam possessionem. l. Certè. ff. De preca. Et hoc modo Bart. etiam defendit Philip. Dec. in d. l. Singularia, fin. verb. Ego considero, pro Bart. esse Accursij sententiam hîc receptissimam. Ait enim, Notarium scribere non debere, quòd pecuniam quis accepit: nisi

pecunia sit in præsenti. Sensit igitur, si pecunia esset in præsenti, Notarium potuisse dicere, quòd pars accepit. Hinc colligo, Paul. Castren. ij. col. Ias. numero 48. in d. l. Singularia, non rectè Accurs. nostri sententiam retulisse ad verbum, numerauit. Nam vtique etiam si pecunia esset in præsenti, non deberet scribere Notarius, quòd fuit numerata, secundum receptam Bar. traditionem in dict. l. Singularia. numero 23. Et differentiæ ratio in promptu est. Nam verbum, accepit, effectum respicit: verbum autem, numerauit, modum traditionis exprimit. Hinc rectè Sozi. consil. cxliij. Diu profectò. n. 2. lib. j. sensit, instrumentum reprobari, in quo scriptum esset, Titius dedit & mutuauit Sempronio centum, quę Sempronius habuit & recepit: nisi pecunia fuisset in præsenti. Motus est Sozi. eò, quòd & si verbum mutuauit, posset defendi, quanuis nulla pecunia interueniisset: illa verba, habuit & recepit, aut numeratam aut certè prę̃sentem pecuniam exigebãt iuxta glos. nostræ receptam opinionem. Igitur leuissimè Purpura. in d. l. Singularia. nu. 108. Sozi. improbauit ex Bart. sententia inibi: quum Bar. inter verbum, accepit, & verbum, mutuauit, expressam differentiam constituerit.

Contra Pau. Castr. & Ias.

Contra Purpura.

Videamus ergo de verbo, † mutuauit. Et hoc verbum non esse à Notario asserendum, nisi pecunia sit in prę̃senti, argumento nostrę glo. existimauit Angel. in l. Prædia. ff. De acqui. posses. aduersus Bart. in d. l. Singularia, numer. 22. Sed glo. nostra alio casu loquitur, id est, in verbo, accepit: quod verè & non fictè intelligendũ est. At verbum, mutuauit, non omninò exprimit, pecuniam interueniisse: quia mutui contractus geritur quandoquè sine interuentu pecuniæ. dict. leg. Singularia. Quare Bar. opinio probabilior est & receptior, vt per Alex. inibi penul. col. Ias. col. antepen. Feli. in d. cap. Si cautio. n. 53. vers. Nota tertiò. Denique si ita scriptum sit, Titius confessus est, se habuisse & recepisse à Sempronio centum, quæ Sempronius eidem Titio mutuauit in mei præsentia & testium infrà scriptorum: minimè dubitandum est, quin possit instrumentum defendi, etiam si nulla pecunia interuenit. De illo tamen potest dubitari, quos articulos formare debeat qui instrumentum reprobare intendit? Et Bar. eodem in loco docuit, formandos esse duos articulos. Primus erit, quòd nulla numeratio pecunię interuenit. Secundus, quòd nullus interuenit actus ex his, quibus mutuũ contrahitur. Sed contra Bar. videtur facere glo. relata ad tex. in d. l. Si ex pretio, in verb. conscriptum, suprà Si certum peta. quam Saly. inibi fina. verbis ad hoc expendit, cogitandum relinquens. Præterea Bald. in d. l. Si ex pretio, aduersus Bar. traditionem contendit, quòd si quis faciat articulum, quod nulla numeratio pecunię interuenit, non habet necesse secundum deducere videlicèt, quod nec alius actus interuenit ex his, per quos mutuum sine pecunia contrahi potest. Alex. autem in d. l. Singularia, col. pen. agnoscit, Accursij sententiam in d. l. Si ex pretio, Bartolo aduersari. Inclinauit nihilominùs in Barto. placitum: quod probari scripsit ab eodem Bal. in Rub. iiij. col. De fide instrumen.

Item

Item mouetur auctoritate glos. receptæ in leg. Iurisgentium. §. Quod ferè, in verb. approbetur. ff. De pactis, quæ tradit, verba vt cunque per interpretationem esse accipienda: quò falsi crimen euitetur. Cùm Alexand. sentit quoque Iason. in dict. leg. Singularia. numero 47. securè affirmans, contra Bartol. malè tenuisse Bald. in dict. l. Si ex pretio. Ego autem considero, Bald. sententiam in dict. l. Si ex pretio, non rectè ab Alexand. & Iaso. perceptam videri. Si quidem Bald. non negat, quin potiùs cum Bartol. concedit, verbum, mutuauit, posse referri ad mutuum sine interuentu pecuniæ contractum, & hoc nomine Notarium excusari posse, vt aliàs scripsit in dict. Rub. De fide instrumen. Aliud est, in quo dissentire voluit à Bartol. Putat enim, satis esse, quòd quis deducat, nullam interueniisse pecuniam tempore confecti instrumenti: nec exigi, quòd deducat, nullum actum ex his gestum esse, per quos mutuum sine pecunia contrahitur. Proinde vult, laborare fidem Notarij, haberi interim falsitatis intentum: quum probatur, nullam esse visam pecuniam, quo tempore instrumentum confectum est. Nec tamen dubitat, quin sit excusandus Notarius, si ex aduerso probet, quòd & si pecunia non interuenerit, interuenit tamen alius actus, per quem mutuum contractum est. Sic glos. recepta in dict. l. Iurisgentium. §. Quòd ferè, quam contra Bald. Alexan. allegat, Bald. non refragatur. Constat enim inter omnes, verbum, mutuauit, ad euitandum falsi crimen posse referri ad actum fictum. Sed vtique Bald. sensit, hunc actum fictum à Notario ad sui exclusionem
6 probandum fore: quasi præsumptio sit, † quòd scripserit & intellexerit de mutuo naturali, vt voluit Accurs. in dict. leg. Si ex pretio, Et fortasis hoc non sine ratione probaretur. Nam ad Notarium & testes attinet, asserere actum visibilem & naturalem, non verò ciuilem. Vnde si asserit mutuum, intelligendus est, asseruisse naturale mutuum, vt tradit idem Bald. consil. xxviij. In quodam instrumẽto. numero 2. lib. j. Facit glos. in l. Stipulatio ista. §. Hęc quoque, in verbo. stipuletur. ff. De verbo. oblig. & quod in mutuo post Bart. tradunt Aret. ij. col. Sozi. numero 9. Philip. Dec. numero 12. & Curti. Iuni. n. 26. in l. j. ff. Si certum peta. Illud tamen aduerto, Bal. in d. l. Si ex pretio, confusè nec satis cum iudicio Bar. sententiam tractasse in d. l. Singularia. Falsò namque retulit Bar. dicentẽ, quòd præsentia pecuniæ haberetur pro numeratione: quũ Bar. expressim contrarium crediderit. n. 23. Denique Bal. referre voluit Bar. d. n. 23. dicentem, quòd præsentia pecuniæ habetur pro receptione. Quo tamen loco non docuit, formandos esse articulos diuersos: sicuti docuit circa verbum, mutuauit. Nouissimè illud sine cõtrouersia reci-
7 piendum arbitror, † vt etiam si Notarius non asserat, quòd in sui præsentia Titius recepit pecuniam à Sempronio, sed magis, quod Sempronius Titio mutuauit centum: cessare debeat vtilitas nostræ exceptionis. Quoniam vel mutuum naturale vel asertum videtur à Notario iuxta dict. leg. Singularia. Nec verbum, mutuauit, etiam ad excu-

Bal. sententia ab Alex. & Iaso. non rectè tractata.

Contra Bal.

sationem Notarij potest referri ad solam Titij confessionem. Tametsi Castrens. consil. clxxxvj. numero 2. lib. j. in contrarium argumentari videatur: & non rectè contrarium argumentatus sit Chassane. consi. xij. numero 14. versi. Quæ quidem.

Contra Chassane.

Aliquando † tamen incurrit dubitatio circa publica instrumenta, 8
vtrùm confessionis magis sint, an verò contracti mutui. Quid enim si ita scriptum sit, Titius confessus est, se habuisse & recepisse mutua centum à Titio dante & numerante? Et Bald. hîc vers. Quarto quæritur, & in leg. vnica. vij. col. infrà De confess. interpretatus est, solam Titij confessionem assertam videri à Notario. Sic Titius non impedietur vti nostrę exceptionis beneficio. Idem tenuit Bened. de Plumbi. in q. Statuto cauetur, relatus à Iohan. de Platea in princip. numero. 2. Instit. De litera. obliga. Et est hoc receptum communiter, vt per. Felin. in dict. capitul. Si cautio. numero 53. Iaso. in dict. l. Singularia, penultima colunna. Vide tamen Sozinũ consilio cxliij. numero 1. lib. j. Contra si scriptum esset, à Sempronio, dando & numerando, Bal. idem vers. Quintò quęritur, intelligit, hęc gerundia sonare in actu, qui visui subijcitur, sic instrumento assertam esse numerationem. Sequitur Felin. in d.c. Si cautio. nu. 53. Ias. in Rub. nu. 35. Insti. De actio.

Quid igitur, si ita scriptum sit, Titius confessus est, se habuisse & recepisse centum mutua à Sempronio: quę habuit & recepit in mei pręsentia &c. Certum est, pecuniæ receptionem à Notario assertam esse, vt per Bartol. hîc lect. j. colona ij. & in dict. l. Singularia. numero. 3. communiter approbatum, Quanquam in ij. lect. col. j. contrarium scriptum reliquerit. Vbi autem subiecta non sunt illa verba, in mei pręsentia, controuersi iuris quæstio est. Nam si ita scriptum foret, Et habuit & recepit, receptissimum est cùm Bartol. hîc, assertam videri pecunię receptionem. Et errore labitur Purpura. in d.l. Singularia. num. 117. qui post Ambros. Opizo. inibi putauit, hoc casu partis confessionem assertam intelligi ex Iohan. Imol. sententia in l. Prędia, vers. Aduerte tamen. ff. De acqui. posse. Sed Iohan. Imol. litera corrupta est, qui allegando Bart. hîc vult, confessionem partis esse, si ita scriptum sit, quæ habuit & recepit. Quasi Titius apud Notarium dixerit, Ego Titius confiteor, habuisse & recepisse me à Sempronio mutua centum, quę habui & recepi: & hæc verba ita prolata in prima persona Notarius redegerit in tertiam. In quo Bald. & Salyc. hîc idem sentiunt. Contrarium probauerunt Anto. Butri. & idem Iohannes Imol. in dict. capitul. Si cautio. quos ibi Feli. refert. numero 52. Mouentur ea ratione, quòd iuxta Bar. sensum debuit scribere Notarius, quæ habuisse & recepisse se dixit. Ergo quum scripsit, quę habuit & recepit, asseruisse videtur, habitam & receptam pecuniam. Fusgos. etiam hîc non insubtiliter considerat, quòd verba illa, quæ habuit & recepit, si nihil aliud adiectum proponatur, superfluere videntur: quum ad partis confessionem referuntur. Igitur ne nihil operentur, referenda sunt ad Notarij fidem. Ego dicerem,

Contra Purpura.

cerem,oneratum intelligi eum,contra quem instrumentum producitur:quoniam instrumenti verba propriùs significant,habitam & receptam coram notario pecuniam fuisse, vt Anto.Butrig. & alij putauerunt .sed quoniam iuxta Bartol.opinionem possunt hæc eadem verba absurdè penitùs referri ad Titij confessionem, defenderetur, Titium non omninò coniunctum esse publici instrumenti fide. Denique si per eundem Notarium & testes instrumenti probauerit, se nullam coram eis habuisse aut recepisse pecuniam,constare incipiet, instrumentũ cõfessionis fuisse.sic eueniet,vt Sempronius,qui ex numeratione egit,probet numerationem per instrumentum,Titius verò absolui non debeat etiam si intra legitima tempora opponat exceptionem non numeratæ pecuniæ:quum instrumentum prima facie & secundùm verborum proprietatem exprimere videatur, receptam fuisse pecuniam coram Notario & testibus. Nec tamen Titius, quò exceptionem suam perferat,necesse habebit instrumentum reprobare quasi falsum. Potest enim,salua Notarij existimatione,contendere, instrumentum ad confessionem duntaxat referendum fore. Noua opinio.

Et hæc vtilia sunt,si tractemus de neganda vel concedenda exceptiõne non numeratæ pecuniæ ipsi Notario, qui proprij debiti instrumentum confecit.Nam etsi Accurs.in §.fina.Insti.de fideiusso.& in §.Planè. in verb.siquis.Insti.de litera.obli.sensisse videatur,Notarium non posse instrumentum sui proprij debiti conficere,& hoc idem tenuerit Salic.
9 in Auth.Contrà qui propriam,infrà hoc tit.receptum tamen est,†posse,vt per Barto.in l.ij.n.j.ff.de stipula.seruo.Bald.in d. Authen. Contrà qui propriam, 2.col.& cons. 467. Factum,lib.5.Angel.Aret.in §.Idem iuris,nu.32.Insti.de exceptio.Felin.post alios in cap.scripturam.numer. fin.de fide Instrumen. Ias. in l.Sciendum,co.ij.ff.de verbo.obliga.Ergo
10 †si Titius Notarius ita scribat, Ego Titius Notarius in præsentia testium infrà scriptorum scripsi me accepisse,& accepi à Sempronio centum aureos mutuos, &c. instrumentum publicum diceretur esse non tantum confessionis,quàm etiam acceptæ pecuniæ.Contrà si ita scripsisset, In preȩsentia testium infrà scriptorum scripsi me accepisse à Sempronio centum aureos mutuos, hoc instrumentum diceretur esse confessionis. Vnde Notarius ex numeratione conuentus, vel ex stipulatione, si stipulatio fuit interposita, rectè posset excipere de non numerata pecunia contra suam confessionem, quasi factam sub spe numerationis futuræ. Idque ex Angel. Perusi. sententia potest colligi in l. si stipulatus.§.Chrysogonus.ij.col.ff. De verborum obligatio- quum argumento eius.§. dixit, quòd si Notarius debitore approbante confiteretur, se pro eo pecuniam recepisse, numeratio probaretur, & cessaret exceptio non numeratæ pecuniæ. Intellexit scilicèt, fidem Notarij publicam non versari in ea specie circa pecuniæ receptionem : sed solummodò circa confessionem. Alioqui ineptè argumentaretur ex d.§.Chrysogonus.Et ita rectè.Angel. sententiã

accepit Alexand.inibi.numero.12.

1 Quinquennij tempus nullo casu hodie seruandum est in exceptione non numeratæ pecuniæ.
2 Biennio elapso vtrum audiatur lileris obligatus,si velit probare negatiuam.
3 Doli exceptio non magis proponi potest post biennium, quàm exceptio non numeratæ pecuniæ.
4 Fictio numerationis an inducatur,lapso bieniennio.
5 Interpretatio noua.l.Cùm vltra,hoc titu.
6 Intellectus l.9.titul.j.Parti.5.

VLTIMO fallit,si à tempore cautionis lapsum sit biennium.l. In contractibus,infrà hoc titu.§.Multum.Insti.De litera.obliga.vbi Iustinianus refert, antiquitùs datum fuisse quinquennium ad opponendam hanc exceptionem:sed ne creditores diutiùs expectando possent fortasse suis pecunijs defraudari: biennij tempus introductum esse. Quod hodie penitùs antiquatum est.Nam†eorũ sententia iniquissima videri debet ,qui in ecclesijs & in ecclesiasticis personis obseruari etiã nunc quinquennium putauerunt.de quo per Andre. Sicul. in cap. fina. nu.13.de Solu.Sozi.cons.241.nume.5.libr.ij.Feli.in d.c.si cautio.n. 58.qui iustissimè hanc opinionem refutauit. 1

Sed an lapso biennio†admittatur debitor ad opponendam exceptionem,assumpto onere probandi, quòd pecunia nunquam sibi fuit numerata, quęstionis est? Et quòd nullo modo admittatur,probari videtur in l.si intra.l. Asseueratio.l.In contractibus, infrà eod. in l.si non singuli,suprà si certum peta.Hoc tenuerunt Odofre. Azo,Ricard. Oldra. Iacob. Butriga. Guido. Suzari.& dinus. Quos omnes retulit & sequutus est Alber.hîc.numero.2.& adijciens, quòd eorum opinionem vidit communiter seruari.In eadem sententia fuerunt Placenti. in tracta.de varieta.actio.titul.19.de litera.obligati.Accursius Bald.& Salic. in d.l.si non singuli.sed & Clemens Quartus, ex facto qnestione proposita, tulit sententiã contra Treuerensem Electum, quòd post biennium non posset contra mercatores opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ nec doli:& eos mercatores cogi nõ debere ad respõdẽdum Electi positionibus causam illam tangentibus. Et referunt hanc sententiam probantes illam Specul.titul.de restitu.in integrum.§.j.numero.25.Archidia.in capi. siquis Episcoporum.numero.10.3. q.6. Bald. in l.Cùm quis.numero.22.suprà de iuris & facti ignoran.Idem videtur sensisse Innoc.in cap.Quia plerique.numer.2.de immuni.eccles.Hoc etiam probauerunt Ioan.Fabr.in princip.Insti.de litera.oblig.nume.6. versi.Queritur octauò,Floria.de Sancto Petro in l. Cũ de indebito. §. fi.nu.8.ff.de proba.Ioan.Imo.in c.fina.pen.col.de solutio.Aret.in l.si stipulatus.§.Chrysogonus.nu.10.ff.de verb.oblig.& in l.Certi condictio. §.si nummos, fina.col.ff.si certum peta.& Feli.in d.c.si cautio.numero 60.Ludo.Bologni.in additi.ad cons.Ioan.de Anania cons.97.Purpura. in l.Manifestè.numero.21.ff.de iureiurando.Denique Curt. Iuni.in l. ij. §.Appellata.numero.7.ff.si certum petatur,commnnem hanc opinio- 2

nem

nem asseruit cum Felin. Quem & Hyppoli. secutus est nota. 463. Contrariam opinionem,& quòd post biennium admittatur debitor ad opponenda m exceptionem, assumpto onere probandi negatiuam: tenuit post Ioann.Accursi.hîc & in l.In contractibus,in verb.nullo mo do,infrà eo.& in princip.in verb.obligetur.Insti.de litera.obliga.Petrus & Cyn.in l.Asseueratio,infrà eo.Nico.de Matarel.Bar.Fulg.Ange.Sali. hîc qui latè articulum disputauit.nu.8.Rapha.Fug.in l.si sub specie.n.fi. suprà de postulan.vbi scripsit,hanc esse communem opinionem.Idem etiam tenuerunt Paul.Castrens.consi.233.Viso casu.nume.3. libri.ij. An gel.Aret.in §.Idem iuris.nu.4.Insti.de excepti.Alex. consi.148. col.pen. lib.ij.Sozi.in l.ij.§.fin.nu.8.ff.de excepti.& consi.68.visa.nu.4. lib.4. Ias. in l.iij. §.Iurari.nu.8.& in l.Manifestæ.nu.6.ff.de iureiurã. Claudi. in l.si stipulatus §.Chrysogonus.nu.14.ff.de verb.obliga. Philip.Dec.in l. Iure naturæ.nume.5.ff.de regu.iuris.

Sed tamen hæ opiniones videntur posse conciliari ex sententia Hostien.& aliorum in cap.fin.De solutio.vt prior opinio locum habeat in exceptione non numeratæ pecunię.Posterior autem admittenda sit in doli exceptione.Nam Ioannes antiquus iuris interpres,quem Accursi. retulit in potesteriore opinione,non sensit,admittendam esse exceptio nem non numeratę pecunię,sed doli exceptionem. Quam vtique per petuò debitor potest opponere,vt & Panormi. Hostien.secutus admit tit in d.cap. fina. nu.18.de solutio. & ibi Petrus de Anchar.nu.xj. Idem Panor.in d.c.si cautio.nu.10.& Feli.inibi.nu.66.versi.Fallit.6. & Andre. Sicul.consi.19.nu.fin.lib.Hyppo.de Marsili.singul.277. Quod verò hęc fuerit intentio Ioannis,ex Accursio hîc manifestè colligitur,& in l.Ge neraliter,in verb.religionem,ibi,secundum Iaco.& nos,infrà eo.Idque etiam testatur Ioan.Fab.in d.princip.Insti.de litera.obliga.nu.9.versic. Quæritur octauo,scribens,quod Ioan,& eius sequaces intellexerunt de exceptione doli:& quòd nõ est verosimile,dubitasse eos de exceptione non numeratæ pecuniæ. Hanc etiam differentiam obseruauit Iacob. Butrig. & qui eum retulit,Floria. in d. l.Cũ de indebito.§.fin.nu.8.ff.de probati.Et de hac differentia meminit Sali.hîc.nu.12.versi.Contrarium tenuerunt,& in l.si intra,infrà hoc titul.Angel.Aret.quoque in §.Idem iuris. numero. 8.in princip. Insti.de exceptio. Portò etsi plerique ex Veteribus nec doli exceptionem opponi permiserint post biennium, vt ex Alberi.hîc & Ioann.Fabri.in d.princip.constare videtur. & ex sen tentia.Clemen.Quarti,quam etiam secutus est Andr.Sicul.in capi.fin. numero.11. de solut. argumen. huius tex. in quo doli & non numeratæ pecuniæ exceptiones æquiparantur:ratio nihilominùs differentiæ vide batur prima facie reddi posse inter has exceptiones,ex mente Hostien. Panormit. & aliorum. Ea est, quòd exceptio non numeratæ pecunię meritò est temporalis:quoniam intra bienniũ potuit per modum agen di proponi.At doli exceptio coacta ratione videtur esse perpetua: quo niã videlicèt in potestate debitoris nõ fuit agere de dolo creditoris.l.Pu

rè.§.fina.ff.de doli exceptio.Denique creditor,quo tẽpore accepit cautionem, nihil dolo malo egit, qui numeraturum ſe pecuniam ſperaret: & nunc demùm committit dolum,qui pecuniam,quam non numerauit,petere incipiat.l.ij.§.generaliter.ff.De doli exceptio. Quare ſi hæc doli exceptio eo demùm tempore naſcitur, quo creditor agit, vt per gloſ.in l.Qui ſe debere. in verb. exceptione.ff. de condict. cauſa data,euidenter oſtenditur, debitorem ſine vlla præfinitione temporis defendendum fore huiuſmodi exceptione.

Huic ſententiæ & diſtinctioni conſequens videtur dicere, quòd ſi nullus dolus petentis proponatur, vt in exemplis poſitis per Ioannem Fabri in dicto princip.Inſti.De litera.oblig.numero.2.verſic. ſed dicas, non poſsit ei opponi poſt biennium vlla exceptio. Nam exceptio non numeratæ pecuniæ temporalis eſt:& doli exceptio hîc cadere non poteſt. Quod ita collegiſſe videtur Angelus in dicto §.Idem iuris. nume. 8.verſiculo.Ex quo videtur.

Contra plurimos Dd.

Sed ego non dubito,†quin diſtinctio ſuperior iuſta non ſit. Et vr- 3
genti ratione oſtendo,quod ſi poſt biennium debitor poteſt contra agentem creditorem opponere doli exceptionem:poſsit etiam obijcere exceptionem non numeratæ pecuniæ. Nam primum ſi dolo facit creditor pecuniam petens,quam ſe non numeraſſe intelligit: quis non videt, poſſe ei haberi hunc honorem â reo, vt doli exceptionem competentem verbis temperet opponens in factum exceptionem. ideſt, non numeratæ pecuniæ. l.ij.§. Et generaliter.l. Apud Celſum. §. Aduerſus.ff.de doli excepti.l.Non debet.ff.De dolo, & quod tradit Bartol. in l.Rem quandam,eodem titulo.ſed etſi actor non videatur eſſe in dolo,nec repelli poſsit doli exceptione propter ignorantiam: adhuc ſtat eadem ratio,vt exceptio in factum ſeu non numeratæ pecuniæ ſit perpetua, & poſt biennium poſsit obijci.Conſidero enim, quod hæc exceptio nunc demùm oritur,quum creditor agit ex cautione. Proinde eadem ratio, quæ extorſit, doli exceptionem eſſe perpetuam:extorquebit,hanc in factum exceptionem ſimilitet cenſendam fore. Nam etſi petitor, quo tempore nunc petit, non petat dolo malo, quoniam tamen pecuniam petit quaſi ex cauſa numerationis, quæ numerata non eſt, res nunc in ſe dolum habet, & incipit occurrere iniquitas, quæ per æquitatem exceptionis in factum emendanda eſt. Secundum quæ generaliter probandum videtur, poſt biennium poſſe opponi exceptionem non numeratæ pecuniæ non minus, quàm doli. Nec oberunt omnes illæ leges, quæ exceptionem non numeratæ pecuniæ biennio concludi dicunt:quoniam interpretandum eſt, de ea exceptione Cæſares intellexiſſe, quę per modum quęrelę potuit proponi, translatur, videlicèt onus probandi in creditorem. Vnde & neceſſariò debuit eſſe temporalis, & eiſdem temporibus finiri, quibus & querela. Ceterùm exceptio in factum, quę in hac materia ex ſpeciali facto appellatur exceptio non numeratę

pecunię

numeratæ pecuniæ, & petente creditore oriri incipit, non est temporalis, sed perpetua, secundùm ordinariam exceptionum naturam: si modò reus secundùm eandem ordinariam exceptionum naturam fundamentũ suæ exceptionis probare intendat, vt & Sali. hîc nume. 18. propemodum resoluit. Quæ opinio æquissima est. Vt non immeritò nostra l. Regia. d. libro. 4. titul. 47. §. penul. admittendum debitorem constituerit post. 60. dies ad probandum negatiuam.

Et quanquam hoc ita æquius esse videatur, attamen in stricta ratione disputandi, si verba Imperatorum expendantur: defendi poterit, eorũ sententiam diuersam fuisse. Et quum legitimi temporis excessus inducat iuris præsumptionem, secundùm proximè relatam sententiam, aut iuris & iure præsumptionem, secundùm auctores priore loco allegatos
4 prope est, vt verosimiliora tradiderint, † qui fictionem numerationis constitutam à Principibus opinantur. Idque Paul. Castrens. tentauit apertiùs in l. In contractibus, pen. col. infrà eod. & Aret. in l. Certi condictio. §. si nummos, final. col. ff. si certum peta. Vnde Castrensis colligebat, quòd etiam si lapso biennio creditor agnosceret, se non numerasse pecuniam, posset nihilominùs efficaciter agere ex cautione. Nam & si contra præsumptionem iuris admittatur omnis legitima probatio, & contra iuris & iure præsumptionem admittatur probatio per aduersarij confessionem: contra fictionem iuris nulla prorsùs probatio potest admitti. Ego verò non dicerem, fictionem numerationis absolutè constitutam fuisse: siquidem tunc agnoscimus fictionem, cùm lex figit pedes contra certos veritatis terminos, vt eleganter ait Bald. in l. Non ignorat. j. col. infrà Qui accusare non possunt, relatus ab Ias. in repet l. si is qui pro emptore. numero. 168. ff. De vsucap. Porrò biennij præscriptio sæpe creditoribus proficit, qui pecunias numerauerunt §. Multum, insti. De litera. obliga. Igitur Cæsares mihi videntur magis illud constituisse, vt is, qui cautione se obligasset, post excessum legitimi temporis omnimodò teneretur, id est, etiam si pecunia non fuisset eidẽ numerata. Præsumpserũt enim pecuniã numeratã nõ fuisse, & si nõ numerata nõ fuisset, induxerũt, vt quasi numerata redderetur. sicuti aliàs præsumitur stipulatio, si nõ constat, stipulationẽ interceſsisse: vbi autẽ constat, eam non interceſsisse, fictio inducitur. l. vnica. §. Accedit, infrà De rei vxo. actio. Induco ad hoc text. in Authentica. De tempo. non solut. pecun. super dote, in princip. columna ij. Colla. 7. vbi. Iustinianus ait, quòd lapso tempore dato ad opponendam exceptionem non numeratæ dotis, tenetur maritus efficaciter ad dotem, quam confessus est se recepisse. *Nam si tacere* (inquit) *elegerit palam est voluisse, vel si non accepit, dotem omninò, eum aut suos reddere hæredes*. Explicat Sozinus in l. prima, numero. 101. ff. Soluto matrimonio. Planè argumentum de vna exceptione ad alteram regulariter valere dicitur. l. In contractibus. §. finali in fine, infrà eodem. Item facit pro hac opinione text. in §. Planè, Insti. De

Noua opinio.

Noua inductio.

litera.oblig.vbi Iustinianus ait, Planè siquis debere scripserit quòd sibi numetatum non est,de pecunia minimè numerata post multum temporis exceptionem opponere non potest.sic fit & vt hodie dum queri non potest,scriptura obligetur. Sic præsupponit, pecuniam non fuisse numeratam : & nihilominùs vult, post excessum legitimi temporis efficaciter obligari eum, qui cautionem conscripsit. Præterea huic sententiæ fortissimum argumentum præstat. l. si non singuli, suprà Si certum petatur,in cuius specie Aristodemus & Proculus, qui cautionem mutuæ pecuniæ conscripserunt, lapsis temporibus huius exceptionis, tenentur eam reddere,etiam si constet, pecuniam non illis, sed alij numeratam fuisse. Nec se ab huius text. argumento iustè explicarunt Salicet.hîc, numero. 18. Angel. in §. Idem iuris. numero. 4. Insti. de exceptio. Postremò allego text.† in l. Cùm vltra, infrà hoc titulo cuius verba sunt,Cùm vltra hoc quod accepit, re obligari neminem posse constet, & si stipulatione interposita placita creditor non dedit,in factum dãdam esse exceptionem cõuenit, si necdum tempus, infrà quod huius rei querela deferri debet,transijt,vel si intra hoc in testando iuri paritum sit,nihil vltra hoc quod accepisti, sortis à te nomine aditus Rector vel Præses prouinciæ exigi patietur. Quo loco videntur mihi Imperatores nullum fecisse argumentum de obligatione,quæ re contrahitur, ad verborum obligationem: sed magis propositionem indubitatam præmisisse, quod, nemo re potest obligari vltra hoc, quod accepit. Verbis autem & si quis posit ipso iure obligari in id,quod non accepit,rescripserunt, exceptionem nihiominùs intra legitimum tempus competere:ne exigatur ab eo,qui verbis se obligauit, id quod non accepit. Significauerunt igitur, si intra legitimum tempus testatio non esset interposita,tunc Rectorem prouinciæ & Prę sidem passuros esse, vt vltra hoc quod accepit,promissor exigatur: quũ verbis obligatus initio fuerit ipso iure,& exceptionem penitùs amiserit,lapso legitimo tempore. Proinde senserunt,verborum obligationem efficacem fieri, quum primùm queri debitor non posset. Quod in literarum obligatione scripsit Iustinianus in dicto §. Planè. Quoties igitur nec verborum nec literarum obligatio proponeretur, sed tantùm confessio facta in voce, vel in publico instrumento : consequens fuit Cæsaribus rescribere, posse reũ perpetuò opponere exceptionem. Nam quum actor ex sola numeratione pecuniam mutuam condiceret, apparebat, reum non potuisse re obligari, nisi in id, quod accepisset. Apparebat, confessionem, quæ initio ne quidem ipso iure obligauerat, non potuisse expostfacto robur accipere obligationis efficacis:vt meritò hac species apud Doctores extra omnem disputationis aleam fuerit: iuxta glos. in d.l.si non singuli, de qua Felin.in dicto cap.si cautio.numero.63. Vnde apparet,in hoc articulo stipulationem à literarum obligatione non debuisse separari. Tametsi Paul. Castrens. in l.j §. Appellata. ff. si certum petatur contrarium tenuerit, & Cur.

Nouа interpetatio.

Contra Paul. Castrens.

Iuni.

Iuni.hæsitauerit:dum dict.l.Cùm vltra,non meminit.Quę omnia prę-
6 cipuè notabilia sunt † ad interpretationẽ l.ix.titu.j.Parti.v. Cuius sententia ea mihi esse videtur,quòd debitor post biennium non posit excipere de non numerata pecunia,etiam si onus probandi in se recipiat. Verba etenim sunt.E si se callare que lo non muestre assi ante que los dos anos passen,despues que fizo la carta:dende en adelante nõ podria poner tal querella.Esi gela demandasse despues,seria tenudo de darle los marauedis bien assi,como si los ouiesse rescebidos.

1 Excipiens de non numerata pecunia vtrum docere debeat,se esse intra biennium.
2 Interpretatio leg.fina.suprà De condictio.ex.l.
3 Minoris iure restitutionem in integrum petens,non debet allegare nec probare, quòd hodie sit intra restitutionis tempora.
4 Doli actionem proponens non debet in libello vllam facere mentionẽ,quòd sit intra bien nij tempora.

1 Quæro igitur, † quum tam grande emolumentum debitoris sit à die confessionis non esse lapsum biennium,vtrùm quo tempore exceptionem nõ numeratæ pecuniæ proponit,allegare & probare debeat, confessionem suam tali die factam esse,& proinde se adhuc intra legitima tempora esse constitutum-Et Imperatores in l.fina.suprà De con
2 dictio.ex.l.exprimere videntur, † agentem condictione sine causa ita intentionem suam perlaturum, si mõstrauerit,tempus statutum nondum transmisisse.Sic enim rescripserunt, Si non est numeratum quod velut accepturũ te sumpsisse mutuò scripsisti,& necdum transisse tempus statutum,vel intra hanc diem habitam contestationem monstrando,reddi tibi cautionem Pręsidali notione postulare potes.Vnde necessariò sequi videtur,excipientem de non numerata pecunia ita demum absoluẽdum,si monstrauerit,adhuc intra biennium se constitutũ esse, vel intra lx.dies.l.Regię.Nec enim separatio est inter condictionem ex hac causa & exceptionem non numeratæ pecuniæ. Ego autem probabilius esse arbitror,quòd in casu.dict. l. final.condicens chirographum rectè intendat,si duntaxat alleget,se chirographum spe futuræ numerationis dedisse, nec pecuniam hactenùs sibi numeratam esse. Quòd si aduersarius ostẽderit,iam transactum esse biennium,tunc debitori incumbit probare,quòd licèt hodie biennium excesserit, at intra biennium proposuit querelam:& proinde beneficium,quod semel competijt,perpetuum effecit.Planè Cęsarum verba ad hunc casum perttinentia in dict.l.fina.rectè concepta sunt illa videlicèt,vel intra hanc diem, &c.Quòd verò attinet ad alterum priorem casum dict. l. fin.interpretatione succurrendum est.Qui enim quæritur spe futuræ numerationis chirographum dedisse,& pecuniam sibi nõ esse numeratam,ostendit apud Iudicem,natum esse sibi beneficium:nec docere tenetur,ei beneficio nequaquam præscriptum esse. Hoc vulgò in omnibus præscriptionibus apparet:& in hac biennij præscriptione recipiendum videtur,argument.l.fina.suprà In quib.casibus in integr. restitutio. necessa.
3 non est.Nam † & qui iure minoris in integrum restitui desiderat, alle-

Noua quæstio.

gare & probare debet, se propria facilitate læsum vel aduersarij dolo intra minorem ætatem. Sed quòd hodie sit intra restitutionis tempora, nec allegare quidem debet. l. Si minorem, suprà De in integr. restitutio. minor. Tradit Ioannes Imol. ij. col. contra Antonium Butri. inibi in cap. Constitutus. De in integrum restitu. & communiter Doctor. in dict. l. Si minorem, præsertim Iacob. de sancto Georg. numer. 3. quicquid Salyc. & Alexan. inibi contrà sentiant. Sic † & in biennio cõcesso ad exercendam doli actionem contra Bald. iustissimè existimauit Aretin. in l. fina. Suprà De dolo, non debere actorem vllam biennij facere mentionem in suo libello. Denique argumentum huius sententiæ est noster text. in quo oppositа à reo exceptione seu doli seu non numeratę pecuniæ, cõpellitur petitor numerationem probare. 4

1 Negatiua in hac materia quibus modis probari queat.
2 Accurs. in l. ij. in verb. constiterit, hoc titu. quomodò possit intelligi.
3 Confessio geminata probat, etiam si facta sit absente parte.
4 Negatiua probatur per ipsam debitoris cautionem & numerationem minoris quantitatis factam de maiore summa, quæ in cautione continebatur.
5 Negatiua vtrum probetur, si reus probet, quòd tempore suæ confessionis nullam pecuniam recepit.
6 Numeratio vtrum præsumatur interuenisse tempore cõscripti instrumenti, in quo Notarius testatus sit confessionem numeratæ pecuniæ coram se factam fuisse.
7 Negatiuam probat, qui probat, cautionem mutuæ receptæ pecuniæ factam fuisse sub spe futuræ numerationis.
8 Confessus se recepisse aliquid ex depositi causa vel alia simili non infirmat suam confessionem maximè factam in publico instrumento, etiam si probet, quòd tempore cõfessionis nihil recepit.
9 Negans numerationem contentam in sua confessione quum post biennium ex mutui causa conueniretur, in pœnam non incidet, etiam si negatiuam probare non potuit admissus ad probandum.

SED quum placeat, & in hoc Regno constitutum sit, post legitima tempora audiendum esse eum, qui velit probare negatiuã. Videamus (ne hoc sit inutile) quibus modis † probari possit negatiua. cuius probatio reputari solet impossibilis. l. Assueratio, infrà eod. Et obseruaui, omissis alijs tres modos esse præcipuè notabiles. 1

Primus modus est per aduersarij confessionem, secundùm glo. communiter receptam in l. In contractibus, in verb. nullo modo, infrà eod. vbi Bald. in versic. Quartò quæro, & Salyce. col. ij. intelligunt, hoc procedere, etiam si confessio facta fuerit extra iudicium & antequàm lapsum esset biennium: vt meritò Felin. non distinxerit in dict. cap. Si cautio. nu. 66. Nec solùm aduersarij confessio proderit, si confessus fuerit, se aduersario nunquàm numerasse pecuniam: sed etiam si agnouerit, se cautionis tempore non numerasse pecuniam, & sub spe futuræ numerationis cautionem recepisse. Nam licèt cõtendat, se posteà numerasse, & biennium iam elapsum esse, releuabitur reus, vt absoluendus sit: nisi actor numerationem probet, Salyc. in dict. l. In contractibus. nu. 5. Angel. Areti. in. §. Idem iuris. nu. 59. Institu. De exceptio. Quæ omnia intelligenda veniunt, si confessio fuit facta præsente reo, vt docuit Angelus Perus. in l. ij. col. ij. suprà hoc titul. Angel. Areti. in d §. Idem iuris. nu. 63.

Illud

Illud obseruandum est,quòd ad extorquendam huiusmodi confessionem à creditore post biennium,iurisiurandi conditio non proderit. Nam & si alius manifestæ turpitudinis sit nolle iurare,nec iusiurādum referre.l.Manifestæ.ff.De inreiurand.hoc tamen casu creditor sine vlla turpitudine iusiurandum recusat:qui habeat pro se debitoris confessionem biennij temporibus confirmatam,argument.cap.ij. De probatio. Et plura.circa.§.De illo,tradit Purpura.in dict.l. Manifestæ. numer. 21. cum duobus sequentibus.

2 Secundus modus probandi negatiuam cólligitur † ex Accursio in l.ij.in verb.constiterit.suprà eodem.Et probauit (inquit) hanc negatiuam per confessiones,item per numerationes diuersis temporibus factas secundùm varias quantitates.Bald.Rapha.Fulgos. Salycet.& Castrens.intelligunt duos & quidem diuersos modos ab Accursio doceri. Vnus sit per confessionem partis,de quo proximè diximus. Alter autē sit valdè obscurus,qui tamen alibi non reperitur. Quasi velit Accurs. quòd si cautio heri conscripta recitat,me accepisse mutua mille, & hodie numerantur mihi centum de illa summa,& ita dicit instrumentum postea numerantur alia centum,& de hoc est aliud instrumentum, certè per hæc instrumenta diuersarum quantitatum apparet, sola ducenta esse numerata.Sic probatur negatiua, quòd tota mille non fuerunt numerata,per illa instrumenta naturali coniectura adiuncta, & ratione intellectus:quum ex his euidenter appareat,confessionem primam emanasse prætextu numerationis tunc non interuenientis. Hæc Bald. Ex cuius sententia colligitur,quòd ex instrumentis, quibus probo has particulares numerationes,constare debet,eas numeratas fuisse de illa maiore summa cautionis.Aliàs (inquit Salyce.) quantitates postea numeratæ,quum diuersæ sint,iudicari debent diuersi contractus. Secundùm hoc refert se consuluisse Andre.Sicul.in cap.fina.numer.14.De solutio. Nam cùm quidam fuisset confessus in instrumento, se recepisse mille nomine dotis,& ex postfacto repertum fuisset instrumentum, in quo ille recepit centum de illa summa mille,præterea esse aliud instrumentum,quo continebatur,alio die recepta fuisse alia centum:respondit,ex hoc probatam esse negatiuam,quòd in veritate ille non receperat nisi ducenta,per glo.vnicam & singul.in dict.l.ij. Quam etiam hoc modo intellectam commendauit Roder.Suar.in repetitio.l. Post rem iudicatam,fol.cxlij.col.iiij.ff.De re iudica.

Bartolus autem in dict.l.ij.quem alij non referunt,illius glo. sententiam aliter accepit.Interpretatur enim,vnum solum modū ab Accursio tradi,non verò duos:quasi negatiua coniunctim ex duobus probanda sit,& per confessiones aduersarij & per numerationes diuersis temporibus factas secundùm varias quantitates. Nec intelligit Bartol.aduersarij confessiones,quibus cōtineretur,se non numerasse pecuniam. Quin potiùs intelligit,quòd positiones fiant aduersario,vt confiteatur, se pecuniam per partes numerasse debitori, & quòd actus numeratio-

nis bis interceſsit. Tunc enim (inquit) probabit reus, quòd prima vice fuit tantum, & ſecunda tantum: & ſic quòd non aſcendebat totã ſummam in cautione contentam. Et hunc modum intelligendi repetijt idẽ Barto. hîc lect. ij. ad finem.

Angelus verò Peruſ. in dict. l. ij. ſuprà eodem. neminem referens alio & quidem diuerſo modo glo. ſententiam explicat intelligens, quòd loquatur copulatiuè, vt etiam Bartolus intellexit. Cæterùm in articulis differt à Barto. Nam adſtruens (inquit) hanc negatiuam debet formare duos articulos. Primus eſt, quòd creditor confeſſus fuit, ſe non numeraſſe totam pecuniam, & quòd hæc confeſsio facta fuit ſe præſente. Secundus articulus eſt, quòd creditor tali tempore & tali loco tantam pecuniam numerauit. Hoc enim probato, probatur, quòd maior quantitas numerata non fuit.

Ego aduerto, Bald. & alios non æſtimaſſe, quòd Accurſi. confeſsiones plurali numero dixit. Et tamen ſi aduerſarij confeſsiones conuentus debitor alleget, iam præſentia debitoris, quàm exegit Angel. prope eſt, vt neceſſaria non videatur. Siquidem vbi probauerit, aduerſarium bis abſente ſe confeſſum eſſe, quòd pecuniam non numerauit: obtinere debet, vt abſoluatur. Quoniam † geminata confeſsio abſente parte facta præiudicare dicitur, vt nouè tentare videtur Felin. in dict. cap. Si cautio. numer. 39. & latè attingit Iaſon in l. Admonendi, in ij. lectu. nu. 158. ff. De iureiurand. Præterea aduerto, Angel. nõ intellexiſſe, quòd Accurſ. ſe referret nec ad plures vnius confeſriones, nec ad plures eidem numeratas quantitates: quamuis Bartol. & plures confeſsiones & plures quantitates exigat. Sum igitur in ea opinione, vt exiſtimem, † vbi vna ſola numeratio diuerſo tempore facta eſt ſecundùm variam quantitatem ab ea, quæ in debitoris confeſsione continebatur, per ipſam debitoris confeſsionem & numerationem diuerſo tempore factam ſecundùm variam quantitatem ſatis probari negatiuam. Sic confeſsio creditoris ſuperuacua eſt, vt etiam ſuperfluit, habere rationem plurium numerationum diuerſo tempore factarum. Hoc an Accurſius fortaſsè ſenſerit, alij viderint: certè veriſsimum exiſtimari debet, argument. text. nota. in l. Ab Anaſtaſio, in verb. hoc tantùm, infrà Manda. Ex quo Baldus colligebat, fina. col. verſicu. Extra quæritur, quod ſi quis confeſſus eſt, ſe habuiſſe centum nomine dotis, & tandem apparet, quòd poſt iſtam confeſsionem fuerunt ei numerata quinquaginta de illa ſumma: certè ex confeſsione mariti & ex varia quãtitate poſtea numerata reſultat præſumptio, quòd non recepit niſi quinquaginta: & ideò vltra nõ tenetur. Idem tradit ibi Salycetus numer. 6. Felin. in dict. cap. Si cautio. numer. 84. Aretin. in l. Triticum, in fine. ff. De verborum obligatio. Decius conſil. cccxxj. Plenè & ſubtiliter. nu. 14.

Tertius modus, qui omnes excellit vtilitate, eſt † ſi quis per ipſum Notarium & teſtes probauerit, tempore, quo inſtrumentum confeſsionis ſcriptum fuit, nullam interueniſſe numerationem, nec potuiſſe interuenire,

teruenire,quin ipſi vidiſſent.Nam tũc probare intelligitur negatiuam: & reijcit onus probationis in creditorẽ.Ita tenuit Angel. in l. Si ex pretio,ad finem,ſuprà Si certum petatur.& in l.Si ſtipulatus.§.Chryſogonus.ij.col.ff.De verborum obligatio.quẽ ibi ſequuntur Ioan. Imol. iiij. col.& Alexan.nu.14.Areti.col.vij.Paul.Caſtren.hîc.ij.col.Sozi.in l.certi condictio §.Si nummos.numer.19.probatus ibi à Purpura.num.72.ff. Si certum petatur.

Ex hoc infertur annotatio ad Salycet.traditionem in l. In contractibus.nu.5.infrà hoc titu.vbi ſcripſit,quòd ſi hodie creditor confiteatur, tempore cautionis pecuniam non numeraſſe, & ſub ſpe futuræ numerationis cautionẽ recepiſſe,poſtea verò affirmat,ſe numeraſſe, & biennium elapſum eſſe,intra quod reus querelam non propoſuit: huiuſmodi confeſsio præiudicabit creditori.Quoniam reddit retro certũ, quòd confeſsio facta fuit ſub ſpe futuræ numerationis: quæ numeratio cùm in facto conſiſtat,nullo ſpatio temporis præſumitur. Sed vbi (inquit) dubium eſſet,an ſpe futuræ numeratiõis feciſſet,vel tunc præſentis vel præteritæ:tunc ſtante hoc dubio per lapſum biennij præſumitur numeratum fuiſſe,vt prima facie demonſtrat confeſsio. Hæc Salycet. Cuius ſententiam non rectè accepit Angel.Areti.in §.Idem iuris.nu.59. Inſtit. De exceptio.Credidit enim Salycet.dicere, quòd ſi creditor confiteatur ſimpliciter,ſe non numeraſſe pecuniam debitori tempore cautionis,tunc dubium eſſe,an ſpe futuræ numerationis cautionem debitor fecerit vel tunc præſentis vel pręteritę:proinde ſtante hoc dubio per lapſum biennij pecuniam pręſumi numeratam fuiſſe. Quod vtique Salyce.verbis repugnat ipſis videlicèt,quæ ab Angel.referũtur.Siquidem Salycet.in poſteriore verſiculo loquitur planè,quando nulla confeſsio creditoris circa numerationem proponitur:ſed tantùm confeſsio debitoris profertur, quæ lapſo biennio numerationem probat efficaciùs. Nam vtique ſi creditor confeſſus eſſet,tempore cautionis ſe pecuniam non numeraſſe:ineptiſsimum eſſet dicere,dubium fore,an ratione prętęritę numerationis vel pręſentis vel futurę conſcripta eſſet cautio:quũ per confeſsionem ipſam conſtaret, præſentis numerationis reſpectu non eſſe cõſcriptam cautionem.Ego igitur noto,Salycet. expreſsim loquutum,quo caſu creditor confeſſus eſſet,ſe tempore cautionis pecuniam non numeraſſe,& ſub ſpe futurę numerationis cautionem accepiſſe.Cęterũ ſi creditor duntaxat cõfeſſus eſſet,ſe tempore cautionis pecuniam non numeraſſe,fortaſsis ſenſit,non ſufficere hanc cõfeſsionem debitori.Certè hoc ex illius ſententia Angel.Aretin.tradidit.Quod tamen relatę ſupià à nobis opinioni repugnat. Nam ſi negatiua probatur coarctata ad tempus cautiõis.Quę probatio erit euidentior, quàm per ipſam aduerſarij confeſsionem?

Cõtra Ange. Aret.

Hinc etiam vtiliſsima ſententia procedit circa l. Generaliter, infrà hoc titul.l.Cùm de indebito.§.fina.ff.De probatio.cap.Si cautio.De fide inſtrumentorum.vbi habetur ſecundùm communem opinionem,

quòd confeſsio facta ex alia cauſa quàm mutui ſtatim prę iudicat. Indu cetur enim facilis probatio negatiuę, ſi is, qui confeſſus eſt, ſe recepiſſe pecunias vel res, probauerit, quòd tempore confeſsionis nō recepit. Sic obtinebit, vt abſoluatur: niſi ex aduerſo probetur, receptas fuiſſe à debi tore pecunias vel res. Hoc in terminis tradidit Angel. Peruſ. in conſil. clxvj. Domina Angelina, ad finem, argument. dict. §. Chryſogonus. vbi Areti. col. vij. verſic. Ex his, illum refert & ſequitur. Hoc ex Barto. traditione deſcendit in dict. §. Chryſogonus. numer. 3. vbi generaliter docet, † quòd ſiquis in inſtrumēto cōfeſſus fuit, ſe habuiſſe & recepiſſe mille 6
ex aliqua cauſa, præſumitur, numerationem interueniſſe tempore con fecti inſtrumenti. Idem tradidit Bart. in l. Certi cōdictio §. Si nummos. nu. 9. ff. Si certum peta. & in l. Poſt dotem. nu. 20. & 21. ff. Solu. matrimo. Et Barto. ſententia communiter eſt recepta, vt per Alexand. in dict. §. Chryſogonus. nu. 14. Iaſ. in dict. l. Poſt dotem. num. 85. Campe. in tracta. De dote, parte iij. quæſtio. cxlvj. Porrò Angel. in dict. §. Chryſogonus, & omnes ferè qui eum ſequuntur, huic Bartol. ſententiæ cōſequens eſſe putant, vt qui probauerit, tempore confecti inſtrumenti nullam interueniſſe receptionem, interim negatiuam probare videatur. Quòd ſiquis dixerit, confeſsionem poſitam in inſtrumento non poſſe improbari, niſi per aliud inſtrumentum. dict. l. Generaliter, reſponderi poſſet, in cauſa mutui non procedere. dict. l. Generaliter, ſecundùm Salyce. inibi col. ij. nu. 4. Sed etſi procederet, reſponderetur, per teſtium argumenta poſſe infringi ſcriptam confeſsionem, ſi ſcriptura fuit facta ad probationem ex Bartol. & aliorum ſententia in dict. l. Generaliter: quam ſequitur Angel. in allegato conſilio, & nos quoque eam ſecuti ſumus ſuprà in ij. fallen. Tametſi nonnulli repugnent in eadem l. Generaliter, & in l. Teſtium, ſuprà De teſtib. & Carol. Ruin. conſil. lxxviij. nu. 1. lib. iiij.

Ego tamen in his hæſito. Nam primùm Bartol. ſententia in dict. §. Chryſogonus, quā pluribus locis repetijt, videtur nullo forti argumento defendi poſſe. Omnia enim argumenta, quæ congeſsit in dict. l. Poſt dotem, illud duntaxat euincūt, quod illa verba Chryſogoni, ſcripſi me accepiſſe, vel accepi, quanquàm præteriti temporis ſint, referuntur nihilominùs ad tempus conſcriptę cautionis. Quomodò etiam verba notarij ſcribentis, accepit, referuntur ad tempus inſtrumenti: vt etiam illa vendidit & tradidit. His exemplis docere Barto. debuiſſet, quòd ſi in inſtrumento continetur, quòd Titius confeſſus fuit ſe accepiſſe: illa verba, præteriti temporis, confeſſus fuit, exprimunt confeſsionem factam fuiſſe tempore inſtrumenti. Denique ſi probaretur, quòd eo tempore confeſsio facta non fuit, inſtrumentum redderetur falſum: vt colligitur ex Bald. doctrina hîc in vj. quæſtion. quem Areti. allegat in dict. §. Chry ſogonus. vij. col. Sed vtique non debuit docere Bartol. quòd illa verba, ſe habuiſſe & recepiſſe, ſcripta in publico inſtrumēto referebantur per præſumptionem ad tempus conſcripti inſtrumenti. Imò verò in contrarium præſumptio trahere videtur. Quippe ſi numeratio tempore confecti

Contra Bar. receptā ſentē tiam, cū Rapha. Cuman. & Ang. Aret.

confecti instrumenti.Imò verò in contrarium præsumptio trahere videtur.Quippe si numeratio tempore confecti instrumenti interuenisset,instrumentum numerationis potiùs quàm confessionis fuerat conscribendum.Ergo quum Notarius hoc solùm testatus sit,se & testes audisse confessionem, nihil autem testatus fuerit se cum testibus vidisse circa numerationem,in promptu est,præsumere,quòd tempore instrumenti confessio sola receptæ pecuniæ interceſsit, non verò ipsa pecuniæ receptio.Et hoc duntaxat argumento Barto.sententiam condemnauit subtilis Raphael Cumanus in l. Prædia. ij. col. ff.De acquirenda possessione,relatus & probatus ab Angel.Aret.in princip.Institu. De litera.obliga. numer. 7. Quorum mentionem apud Nouiores non legi. Igitur & si Titius probet,nullam numerationem interueniſse,quo tempore apud Notarium cõfessus est,sibi numeratã ex causa mutui fuisse pecuniam,nulla ratio occurrit onerandi creditorem. Prætereà quanuis daremus,veram esse Barto.opinionem,vt in re dubia præsumatur, numerationem tempore cautionis interueniſse: non idcirco debitor, qui probaret,confecti instrumenti tempore nullam interueniſse numerationem,reiecturus videtur in creditorem onus probatiõis. Nec enim per hoc vel præsumptiuè probat,sub spe futuræ numerationis factam fuisse confessionem:quæ videlicèt fieri potuerit ratione numerationis præteritæ,vt ſ curè tradit Practi.Papiensſ.in forma libel.actio.hypoteca.in verb.Mutuò.nu.19.Illud recipi sine difficultate posset, † quòd si probaret,tempore cautionis nullam se recepisse pecuniam,item quòd sub spe futuræ numerationis cautionem conscripsit, obtinere deberet, ex Salyce.sententia in dict.l.In contractibus.numer.5.Denique concludo, † confessiones factas ex alijs causis,quam mutui aut dotis non infirmari,etiam si quis probet, quòd tempore confessionis non recepit res vel pecunias, quas ante potuit recepisse. Sic Angel. receptam opinionem iniquam existimo in d.consil.clvj.circa dict.l.Generaliter.Quanquàm neminem hactenùs legi,qui illi contradiceret. In causa verò mutui faciliùs erit,eiusdem Angeli sententiam admittere in dict.§.Chrysogonus.Dicetur enim,confessionem huiusmodi factam videri sub spe futuræ numerationis:quum constiterit, tempore cautionis pecuniam non interueniſse.Hanc distinctionem inter mutui causam & alias causas in terminis probandæ negatiuæ sensisse Bald.mihi videtur consilio cxcvij.Quædam mulier.numer.1.versicu.Et in hoc differt.libr.iij.Allego etiam textum notabilem in l.Aduersus,infrà hoc titul. habentem, quòd vbi quasi credita pecunia petitur,& tractatur de exceptione nõ numeratæ pecuniæ:requiritur,an tunc cùm cauebatur, numerata fuerit pecunia.Vnde Nicolaus de Matarel.& Baldus in fine collegerunt, quòd vbi est contentio super numeratione pecuniæ ex parte actoris proponentis, & rei opponentis, & velit reus probare pecuniam non esse numeratam: satis est probare, quòd tempore cautionis non fuerit numerata pecunia.Et tunc actor habet necesse probare præcedentem

7

8

Cõtra Ange. Perus. receptam opinionem.

causam mutui,Aliàs succumbet. Sed quid si lapso biennio debitor ex sua cautione conuentus exceperit de non numerata pecunia, & quum negatiuam probare non potuit, condemnetur: quæritur, † vtrum puniendus sit per Authentic.Contrà qui propriam,infrà eod. Et Salycet. inibi.numer. 7. putat, non puniendum:quòd Iustinianus respexerit ad onus actoris in probando. Planè cùm in proposita specie nullum onus actori incubuerit,pœna,quæ ei applicetur, locum nõ habet. Sequitur Angel.Areti.in.§.Idem iuris.numer.30.Institu.De exceptio.Ego in contrarium allego Accursij auctoritatem, quem nemo inibi reprehendit in l.In contractibus,in verb.continuum,infrà hoc titu.Sed Salyce.opinio iustior est.Vnde si in hoc Regno debitor post sexaginta dies ex cautione conueniretur,& ipse exciperet de non numerata pecunia,datáq; solenni ad probandum dilatione non probasset negatiuam:putarem,satis esse si condemnaretur ad reddendam petitam quãtitatem cum expensis.Nec haberet locum pœna §.j.libr.iiij.titu.xlvij. 9

1 Biennij tempus non currit contra minores xxv.annis:sic in integrum restitutio necessaria non est.

2 Pupillus mutuam pecuniam accipiens tutore auctore obligatur, etiam si pecunia versa non sit in eius vtilitatem.

3 Minor xxv.annis accipiens mutuam pecuniam sub vsuris læsus præsumitur, etiam si læsionem non probet.

4 Minor xxv.annis eius hæres qui mutuæ pecuniæ cautionem dedit,restitui potest à biennij præscriptione,quæ aduersus ipsum completa est.

5 Monasterium amittit ipso iure beneficium exceptionis non numeratæ pecuniæ: quum monachi ratione obligatum est,qui ante professionem scripsit se debere mutuam pecuniam restituere tamen.

6 Intellectus l.Si intra,in fine hoc titu.

7 Hæres eius,qui cautionem dedit,potest ex generali clausula restitui aduersus præscriptionem biennij,quum probabiliter ignorauit,defunctum cautionem dedisse.

8 Intellectus leg.Regiæ.libr.iiij.titu.xlvij.§.Efinandose.

Hoc autem † biennij tempus vel sexaginta dierũ, quod onere probandi numerationem releuat creditorem,non currit contra minores vigintiquinque annis,qui ipso iure illæsi seruãtur:vt & in integrum restitutio necessaria eis non sit. l. final. suprà In quibus casib. in integrum restitutio necessaria non est.Et pudendus error Felin. fuit in dict. cap. Si cautio.numer.60.quum scripsit,fauorẽ minorum xxv. annis in hoc consistere,vt lapso biennio admitterentur ad probandam negatiuam. Denique si pupillus chirographo se obligauit,tutore auctore,aut adolescens sine curatore,quum eum nõ haberet,& hodie maior factus excesserit xxvij.ætatis annum:non habebit auxilium aduersus damnum probationis,quòd ex lapsu biennij prouenit. Quare creditor apud nos cautè faciet,si probationi nõ confidens expectauerit,donec xxv. annos & lx.dies debitor excesserit. Tunc demum aget ex chirographo,nec timebit prærogatiuam huius exceptionis:quum onus probandi numerationem desinat esse creditoris.Hoc sentit Bart.in d.l.fin. in iij.opposi.& explicauit Bald.inibi in j.nota.colligens,quod licet aliàs minor habeat beneficiũ restitutionis in integrũ vsque ad xxix.annũ:illud intelligitur, quando læsio fuit perfecta in minore ætate.Sed vbi læsio cõtingit post 1

Error Felin.

maiorem

maiorem ætatẽ,etiam si cõtingat intra xxix.annũ,restitutio negatur. l. Doli.§.Diuersum.ff.de nouatio.Idq; in proposita quęstiõe Guido Suza. prior docuerat,quem Alexand.ad Barto.allegauit in l.iij.§.Siquis cum minore.ff.De minorib.

Contra Angel.Aret.

Ex hoc apparet,leuiter scripsisse Angel.Aretin.in dict.§. Idem iuris. numer.5.quòd minor etiam si elapsum sit biennij tempus post maiorem ætatem, retinebit in effectu beneficium nostræ exceptionis:quoniam creditor probare tenebitur,quod mutuum conuersum fuit in minoris vtilitatem.Motus est Angel. comparatione ciuitatis & ecclesiæ, quibus minor annis æquari solet. Porrò ciuitas non obligatur ex mutuo:nisi in eius vtilitatem versum sit.l.Ciuitas.ff.Si certum peta. Idémque in ecclesia obseruatur,Authentic.Hoc ius porrectum,suprà De sacrosanct.eccle.Vnde Bald.ibi obseruabat,ecclesiam perpetuò etiam in terris Imperij posse opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ. Quæ tamen propriè non est exceptio: quum ipso iure non sit obligata ecclesia.Sed Angel.Aretin.non aduertit,tunc argumẽtum suum valere,si tutor aut curator nomine minoris xxv. annis mutuam pecuniam accepissent.Siquidem hoc casu minores nõ obligantur:nisi pecunia in rem eorum versa fuerit. l. Si in rem,infrà. Quando ex facto tuto.Sed

Cõtra Angel. Aret.

2 † vbi minores pecuniam mutuam acceperunt auctoribus suis tutoribus vel curatoribus,vel vbi adolescens curatorem nõ habens mutuam ipse accepit pecuniam,nemo dubitauit,eos ipso iure obligari, etiam si pecunia non sit postea in rem eorum versa.Sed tamen si probauerint,lęsos se fuisse,in integrum restituentur.l.Ait prætor §.j. ff. De minorib. l. Verum,cum l.sequent.ff.De institor.Illud eleganter obseruari posset,si minores cautionem mutuæ pecuniæ sibi fœnori datæ conscripsissent, etiam lapso xxv.ætatis anno,& præterea biennio, habituros in effectu intra vigesimumnonum annum nostræ exceptionis emolumentum. Allegabunt etenim,se quum minores ætate essent,captos fuisse, qui ad fœnebrem pecuniam se obligauerint.Sic creditor non tantùm numerationem probare tenebitur,sed etiam illud,quòd pecunia in rem mino-

3 rum versa fuit.Alioquin † restituetur in integrum minor, qui fœneratoris odio captus præsumitur l.j. cum glos. recepta, suprà Si aduersus creditorem. Tradit Alexand.in dict.l.Ciuitas.numer.11.Andreas Sicul. in cap.j.numer.5.De depos.Sozin.consil. cxv. libr. j. Philippus Decius in l.Singularia.numer.21.ff.Si certum petat. Francisc. Ripa in l.j.§.Si is qui bona.nu.12.ff.De pignor. Quę tamen sentẽtia hodie parũ est vtilis: quum propter institutũ CHRISTIANVM vsuræ prohibitę sint.

Vltimò circa hoc quæro,si is qui mutuæ acceptę pecuniæ chirographum dederat creditori, ante biennium decedat relicto hærede pupillo vel adolescente, & postquàm is hæres hęreditatem adierit, completum fuerit biennium, vtrum beneficio ætatis consequi possit, ne lapsus biennij sibi præiudicet? Et constat quidem, biennij tempora, quę currere cœperunt contra maiorem defunctum,

continuasse cursum contra hæredem minorem, proinde læsionem minori ipso iure contingere. Illud non æquè constat, an ita læsus possit auxilio Prætoris se in integrum restituere vsque ad xxix. annum, vt non numeratæ pecuniæ querelam vel exceptionem proponat: quomodò ante lapsum biennij potuit proponere? Et Iacob. Areti. in l. fin. suprà In quibus casib. in integrum restitu. necessa. non est, putauit, hoc casu non esse indulgendam in integrum restitutionem minori. Idem probauit Castrens. ibi ij. col. super glos. ij. allegans tex. veluti expressum in l. Si intra, infrà hoc. titul. Angelus etiam Perus. numer. 6. & idem Castrens. in dict. l. Si intra, Iacobi. Arenen. opinionem sequuntur, adiectis quibusdã argumentis. Sed † in iudicando & consulendo contrarium magis pro- 4
baretur, vt in hac specie minor annis in integrum restitui queat ex Accursij sententia dict. l. fina. in ij. scholio: vbi Cynus. nu. 4. Barto. numer. 6. Angel. Perus. nu. 2. Iacob. de sancto Georg. numet. 11. in ea sunt opinione. Quam etiam tenuit idem Barto. in l. Etiam ei. numer. 1. ff. De minori. & Bal. in dict. l. Si intra. numer. 2. & Angel. Areti. in §. Idem iuris. nu. 3. Institu. De exceptio. Facit traditio Alboro. in cap. j. §. Præterea si quis. vers. Ex quibus. De prohibita feud. aliena. per Federi. dicẽtis, quòd licèt tempus currat contra minorem, minor semper restituitur: nisi contrarium sit expressum. Refert Decius consil. ccccclvj. nu. fina.

Vnde colligo vtilem declarationẽ † ad id, quod Bald. subtiliter vo- 5
luit in cap. In præsentia. nu. 7. De probatio. vbi ita scriptum reliquit, Sed quid ecce ingrediens monasterium confessus erat spe futuræ numerationis, & sic consensus erat in forma & non in materia, erat in consensu intrante & non in consensu perficiente: quæro quid iuris? Respondeo, monasterium sequitur materiam originis contractus: quia principium potentissima pars est. Nec obstat. C. De tempori. appellatio. Authenti. Si tamen. quia ibi tempus decisionem respicit: hîc nõ. Quia si monaste rium inspicias, nunquàm præscriptio curret: quum ex mutuo nunquã teneatur, nisi constet de numeratione, Authentic. hoc ius porrectum. C. De sacrosanct. eccles. Hęc Baldus. Qui planè sensit, monasterium ex professi confessione ante facta obligari efficaciter post bienniũ. Quanuis Felin. in dict. cap. Si cautio. numer. 88. versicu. Et istis adde, Bald. sententiam non satis intelligens sic illam referat, quasi contra scripserit.

Bald. sententia à Feli. nõ intellecta.

Dicemus itaque, monasterium ipso quidem iure efficaciter obligatũ esse amisso post biennium exceptionis beneficio: sed tamen in integrum restitui posse minoris exemplo capitul. j. cum vulga. De in integrum restitutio.

Nec receptæ sententiæ refragabitur dict. l. Si intra, in fine, vbi Imperator scripsit, hæredem eius, qui tempus labi permisit, omnimodò etiam si pupillus sit, compellendum soluere: † quoniam interpre- 6
tandum est, totum legitimum tempus excessisse in ea specie contra defunctum, vt rectè Accursius interpretatur. Et est verisimus intellectus, secundùm Angel. ibi, in fine. Sic nulla eo casu ratio est restituendi

tuendi minorem annis,cum quo nihil gestum videri potest.Sed etsi Imperator euidenter loqueretur,quo casu legitimum tempus consummatum esset aduersus ipsum pupillum: non improbè contenderetur, pupillum restituendum esse.Diceretur enim,Cæsares per ea verba nō excluisse beneficium ætatis singulare:sed solutionis compulsionem retulisse ad ius commune,argument.l.Si infanti,infrà De iure deliberandi. coniunctis his,quæ circa eum text.scribit Areti.in l.Panthonius.iiij.col. ff.De acquirend.hæredita.& quod sensit glos.in l.Postquàm liti,in verbo,nulla ratio,suprà De pactis,& quod in notabili specie tradit Roma. consil.xc.in princip.& quod Iason etiam in l.Si procurator.numer. final.ff.De condict.indebit.Nec enim superuacuum censeri debet,quòd hæres etiam pupillus lapso biennio incipiat efficaciùs obligari: & exceptionis beneficium ipso iure amittat.

7 Certè † ex generali clausula,Si qua mihi iusta causa videbitur, minor annis,qui probabiliter ignorauit defuncti cófessionem, audiendus esset,etiam si nihil cum eo gestum videri posset:sic restitutionem in integrum mereretur ex alia edicti parte,argumen.nota.à Barto.in l.Cùm filius.§.In hac.nu.4.ff.De verborum obligatio.cum concordan.allegatis ibi per Alexand.ij.col.nu.4. Quod in nostræ exceptionis specie respondit Chassane.consil.lxiij.Quidam minor.nu.27.

8 Quæ vtilia sunt ad interpretationem † nostræ leg.Regiæ, dict. libr. iiij.tit.xlvij.§.iij.vbi sic scriptum est.E finandose ho deuedor antes dos seseta dias poderam seus herdeiros allegar esta exceicam antes dos ditos seseta dias acabos.E isto mesmo dizemos,se se finar o herdeiro, e fiquar viuo ho deuedor:ou se se finarem ambos &fiquarem riuos seus herdeiros.Epassados os seseta dias,nam poderam os herdeiros, posto que memores seiam,allegar tal exceicam.

Summæ.

1 Exceptio non solutæ pecuniæ quæ creditori datur,replicatio magis est.
2 Intellectus Authentic.De tempo.non solu.pecu.super dote,in verb.replicationes. col.vij.
3 Quærela vel replicatio non solutæ pecuniæ, quæ datur creditori, xxx.dierum spacio concluditur.
4 Creditor qui ante xxx.dies à tempore suæ confessionis agere cœpit,vtrum habeat replicationem non solutæ pecuniæ,si quo tempore replicat,elapsi iam sint xxx.dies.

PETITOR. Idem est in reo debitore. Qui si à creditore pecuniam exigatur,& se creditoris apocha defendere cœperit:opposita à creditore exceptione seu doli seu non solutæ pecuniæ,compelletur probare solutionem pecuniæ. Quo non impleto condemnatio sequetur.l.In contractibus.§.Super ce-
1 teris,infrà hoc titu.Cùm verò exceptio ipsius creditoris sit, † replicatio magis est,vt Iustinianus sensit in Authen.De tempo.non solu. pecu.
2 super dote,in verb. † replicationes,in princip. Colla.vij. Quanuis Accursi. inibi sententiam illius non iustè videatur explicasse.
Inter hanc exceptionem,quæ creditori datur,& illam debitoris, quam hactenùs tractauimus,sex differentias obseruaui.

PRIMA differentia est,quòd huius exceptionis tempus breue dicitur.l.In contractibus.§.Sed quoniam,ibi,*breui tempore*, infrà eo. † Idque xxx.dierum esse,constituit Iustinia.in sequent.§. Super cæteris.Et tamen superiori exceptioni multum tempus dabatur,id est,biennium. §.Planè.versic.Multùm,institu.De litera.obliga. Ratio autem diuersitatis illa ab omnibus redditur in dict.§.Super cæteris, quòd non datur tanta auiditas in creditore suum debitum recipiente,quãta datur in debitore mutuam desiderante pecuniam.Et hunc casum habuit de facto Angel.Areti.contra Ioan.de Magdalena mercatorem Bononię,vti ipse retulit nihil aliud in hac materia adijciens in.§.Idem iuris.nu.21.Instit. De exceptio.Denique horum xxx.dierum meminisse debuerat Guido Papæ magis,quàm biennij.consil.ccv.nu.9.versic.Quartò. Regia autẽ lex dict.lib.iiij.titu.xlvij.quanquàm debitoris exceptionem biennalem ad lx.dies coarctauerit,nihil tamen circa exceptionem creditoris constitit.Sic.xxx.dies obseruari conueniet, secundùm iuris communis dispositionem. 3

Contra Guido.Papæ.

Hoc igitur loco vtiliter quærendum est, † si creditor,qui apocham quasi solutæ pecuniæ debitori tradiderat,eum intra xxx.dies conuenire cœperit.& quo tempore replicat contra apocham,sub spe futurę solutionis debitori datam,& pecuniam hactenùs sibi non fuisse solutam, iam sint elapsi xxx.dies:an nihilominùs habeat emolumentum huius exceptionis? Mouet quæstionem, quòd inspecto tempore,quo cœpit agere,videtur habiturus id emolumentum. Nam petendo pecuniam quasi debitam,tacitè protestari videbatur, non esse sibi solutam pecuniam.Alioquin cum solutione eius,quod debetur,omnis tollatur obligatio,nec bona fides patiatur,idem bis exigi,in princip.Institu. Quibus modis tolli.obliga.l.Bona fides.ff.de regul.iuris.l.Si fideiusor.§. In omnibus.ff.Manda.nihil ageret,& dolosè ageret, qui pecuniã peteret sibi iam solutam.Faciunt notabilia verba Bald.in l.Sub specie,in fine, infrà De re iudica. Sed tamen contrarium magis probandum est ex Bald. sententia consil.50.Ista quæstio.nu.3.libr.iiij.Quæsiuit enim,vtrum creditor agendo querelam miscuisse videretur respectu summæ petitæ? Et primò scribit,videri,quod sic. Quia non refert,dicat,conqueror,an dicat peto:cùm non referat inter æquipollentia.C. De contrahend. & committend.stipulatio.l.Omnes. Et quia videtur tacitè inclusisse omnes ius petendi,argumen.ff.De exceptio.rei iudica.l.An eandem. §.Exceptiones.Contrarium (inquit) probabiliter persuaderi potest. Quia si contra hunc agentem opponatur confessio,necesse habet,replicare de non numerata pecunia.Institu.De replica.in princip. De pactis. l. Si cũ te:quum nondum querelam contra confessionem direxisse videatur, nisi replicet.Planè eo tempore elapsi erunt xxx.dies.& si replicabit,nõ poterit.C.De exceptio.l.Si pactum. 4

3 Renunciatio creditoris vtrum valeat,si tempore quo confitetur, renunciet exceptioni non solutæ pecuniæ.

Lex pœ-

2 Lex pœnalis extenditur quoad principalem dispositionem ex identitate rationis: sed nō extenditur quoad pœnam.

1 SECVNDA differentia tentari posset, quòd † renunciatio huius exceptionis facta à creditore eo tempore, quo confessus est, sibi solutum fuisse, valebit faciliùs, quàm facta à debitore. Nam vt aiunt Petrus & Cynus in leg. In contractibus.§. Sed quoniam.infrà hoc titu. debitor magis affectat pecuniam habere, quàm creditor affectet sibi pecuniam restitui. Igitur non eadem facilitate renunciabit. Quod pro pe sensisse videtur Vitalis de Camba. in tracta. clausul. fol. ex. col. iij. quum Petrum & Cynum retulit in dict.§. Sed quoniam. Et cùm de hoc apud Castellanos dubitari nequeat per l. ix. titul. j. Parti. v. certè apud nos in pœnam l. Regiæ constitutam aduersus Notarios, qui renunciationem huius exceptionis conscribunt, nequaquam incideret Notarius, qui creditoris renunciationem instrumento inseruerit. Nam etsi ex l. sententia. lib.iiij.tit. xlvij. in princip. colligat quis, talem renunciationem non valere: non tamen colliget, pœnam ad hanc spe-
2 ciem debere extendi. Si quidem traditum est, † legem pœnalem, quæ per similitudinem rationis videtur extendenda, extendi quidem posse quoad principalem dispositionem, sed non quoad pœnam, vt per Iohann. Andr. In capit. Dispendia. De rescriptis lib.vj. Panormit.in cap. j.n.fin.De loca. & conducto, Iaſ. in l. fina.nu.7.ff.De in ius vocan.

1 Exceptio creditoris ad omnes causas generaliter inducitur, ex quibus solutū sibi fuisse, confessus est.
2 Depositum sibi restitutum fuisse confessus vtrum habeat intra xxx. dies querelam & exceptionem.
3 Intellectus.§.Sed quoniam. l. In contractibus, hoc tit.

TERTIA differentia est, quòd licèt debitoris exceptio restricta sit ad mutui causam. l. Generaliter, cùm ibi nota. infrà hoc titu.
1 hæc † tamen creditoris exceptio latiùs patet. Siue enim confessus fuerit, solutas sibi esse pecunias ex causa mutui, siue ex alia quacunque causa: similiter queri potest vel excipere de non soluta pecunia contra suam confessionem d. l. In contractibus.§. Super cęteris. Quę generalis regula fallit in casibus à Iustiniano expressis in.§. Sed quoniam.quibus Accurs. & Dd.alios adiecerunt. Et planè possunt multi casus fallentiæ adaptari ex his, quos in superiore scholio tractauimus.

2 Quęritur tamen, vtrum † is, qui pecuniam apud Titium deposuit, & postea confessus fuerit, ab eo sibi redditam, possit venire contra hāc comfessionem intra xxx. dies, quò magis Titius oneretur probatione redditę pecunię? Et Accursius putat, esse de hac re tex. expressum in d.
3 §.Sed quoniam. † in quo Iustiniani verba hęc sunt. *Sed quoniam securitatibus & instrumentis depositarum rerum vel pecuniarum*, & infrà *Ideóque sancimus instrumento quidem depositionis certarum rerum vel pecuniæ*. Igitur siue confessio sit debitoris, qui instrumentum conscripsit rerum vel pecuniarum apud se depositarum, siue confessio sit cre-

ditoris, qui instrumento confessus sit, depositum sibi esse restitutum: cessat exceptio non numeratæ pecunię. Mouetur Accurs. in verb. depositarum, eò quòd Iustinianus non distinguat. Et cum Accurs. omnes ferè Doctores idem sentiunt, & Bal. cõsi. xxviij. In quodam instrumento. nu. 2. lib. j. & consi. cccl xxiiij. Tribus rationibus. nu. 2. lib. ij. At Guido Suzarius & Castr. in d. §. Sed quoniam, opinantur in solo creditore Iustinianum loqui. Guido argumentatur, quòd totus is. §. videtur in creditore loqui. Et hoc putat indicari ex sequenti. §. Super cæteris. Paul. Castr. alio fortiore argumento eandem interpretationem probat. Negat enim, tex. intelligendum in debitore, qui apud se depositum confiteretur: quoniã de hoc & de omnibus causis generaliter cautum erat in l. Generaliter, hoc tit. Ratio autem separandi huiusmodi creditorem ab alijs creditoribus illa vulgò redditur, quòd verosimile sit, eum, qui apud se depositum habebat, res voluisse reddere penes se depositas: quum nullum ex eis lucrum haberet. Vnde iuris prę sumptio oritur, quòd si quis confiteatur restitutam sibi rem suam, quam deposuit, confessio vera est: quum depositarius creditur, non libenter retinuisse, secundùm Petrum, Cynum, & Saly. in d. §. Sed quoniam.

Contra cõmunem.

Ego verò contrariam sententiam arbitror magis esse probabilem. Hanc Odofre. inibi tenuit ab Alberi. relatus, qui tex. intelligebat in sola depositarij confessione iuxta literam: & dicebat hoc speciale esse in contractu depositi. In creditore autem, qui depositum sibi redditum confiteretur, putabat exceptioni non solutæ pecunię locum fore ex regula §. Super cęteris. Idem securè probauit Bart. in d. §. Sed quoniam. numero 7. scribens contra Accursium, depositi causam non generaliter accipi debere: sed tex. referendum esse ad eum solummodò, qui confiteretur, apud se depositum esse. Expendit pro hac interpretatione verba illa, *Instrumento depositionis*: quę planè ad debitoris cõfessionem referenda sunt. Denique eandem interpretationem Accurs. & cęteri sine vlla hęsitatione probauissent: nisi quòd eos argumentum illud deterruit, quo moueri Castrensem diximus. Nam si verum est, exceptionem non numeratę pecunię in sola mutui & dotis causa locum habere, & eos, qui ex cęteris causis se debere confitentur, hanc exceptionem non habere d. l. Generaliter. ineptum esse videbatur, à regula d. l. In contractibus, excipere debitorem ex causa depositi: quum regula ad mutui causam referretur. Quamobrem illa interpretatio magis congruere visa est, quę confessionem creditoris de reddito sibi depositio distingueret à creditoris confessionibus ex alia causa factis: quum constaret, exceptionem non numeratæ pecunię generaliter creditoribus dari solere. d. §. Super cęteris. Hoc argumentum in causa fuit, vt Accurs. sub interpretationis nomine text. corrumperet in dict. §. Sed quoniam, &

Veterum ratio cõfutata.

vt Petrus rationem parum firmam exquireret negandæ exceptionis creditori: quum vtique debitor in retinendo depositio emolumentum habeat qui possit vti pecunia apud se ad numerum deposita. Planè in

nè in depoſito numeratę pecunię Imperator non minùs loquitur, ſecundum ea, quę aliàs oſtendimus. Nam Guidonis Suzæ. argumentum nullius momenti eſt colligentis ex. §. Super cæteris, totum §. Sed quoniam, in creditore intelligendum fore. Quippe ſi hoc Iuſtinianus ſenſiſſet, iam ſecuritates quoque appellaſſet eas, quibus redditum ſibi fuiſſe depoſitum creditor conſcripſiſſet. Quare cùm ſecuritates ab inſtrumentis depoſitarum rerum ſeparauerit, intellexit, depoſitionis inſtrumentum confeſsionem eſſe debitoris: ſecuritates autem eſſe creditorum confeſsiones. Et bene ſequitur. §. Super cæteris. quum Iuſtinia. in fine. §. Sed quoniam, poſt inſtrumentum depoſitionis de ſecuritatibus egerit: licèt in princip. ſecuritatum priùs quàm inſtrumentorum depoſitarum rerum mentionem feciſſet. Poteſt itaque ad fortiſsimum illud communis opinionis argumentum reſponderi, quòd inſtrumenta rerum vel pecuniarum depoſitarum intelligenda ſunt iuxta d. l. In contractibus, in princip. vbi pecunię numeratę intelliguntur: res autem hę, quę pondere numerove conſiſtunt. Nam quum generaliter diffinitum eſſet, in cęteris cauſis præter mutui & dotis ceſſare exceptionem non numeratæ pecunię. d. l. Generaliter, litigatores nihilominùs conabantur huiuſmodi exceptionem opponere aduerſus inſtrumenta, quibus confeſsi fuerant, pecunias vel huiuſmodi res apud ſe depoſitas fuiſſe. Hîc etenim eadem ratio videbatur, adeo vt Bart. & alij putauerint, exceptionem accomodandam: ſicut in prędcedenti ſcholio tractauimus in ij. fallen. Non fuit igitur ſuperuacuum Iuſtinia. hoc docere: quòd vtique in ſpecierum depoſitione ſuperuacuum foret, ſi communes traditiones ſequamur. Poteſt & aliter eidem argumento reſponderi, ſecundùm ea, quæ in fine vltimi ſcholij attingemus. Denique verius eſt, contra receptam vulgò opinionem cùm Odofre. & Bart. exiſtimare, quòd creditor confeſſus, redditum ſibi eſſe depoſitum, poſsit intra xxx. dies habere exceptionem. d. §. Super cęteris. Quod Matthę. de Afflict. erran do aſſeruit Deciſ. cv. n. 2. Nam cùm Iſabella quędam confeſſa fuiſſet, à prędente Iacob. Ruffo ccc. Ducatos ex depoſitis ccccc. redditos ſibi fuiſſe: ſcripſit, exceptionem non numeratę pecunię opponi non poſſe: niſi infrà xxx. dies. l. In contractibus, hoc titu. Nec meminit, inter creditorum confeſsiones vnam hanc eſſe, quę ex Accurſij recepta ſententia nec quidem infra xxx. dies poſſet infirmari.

Contra communem, cum Odofre. & Bar.

1 Exceptio non ſolutæ pecuniæ intra xxx. dies vtrum detur creditori, qui ſolenniter coram rogatis teſtibus confeſſus eſt ſibi ſolutum fuiſſe.

QVARTA differentia eſt, quòd debitoris confeſsio, licèt ſcripta fuerit in publico inſtrumento, & quantumuis ſolenniter facta,
1 omnium Doctorũ conſenſu poteſt infirmari infrà biennium. Sed † in confeſsione creditoris facta corã teſtibus rogatis iuxta text. in Authen. De teſtibus. §. Et licèt. Colla. vij. relatum extat, ceſſare hanc exceptionem. Hoc Accurſ. in vltima opinione approbauit in Authen. Rogati, in verbo, confeſsioni, ſuprà De teſtibus quam videtur ſequi Alberi.

ibi in fine, & secutus est Castrens. Sed tamen communiter receptum est, hoc quoque casu exceptionem intra xxx. dies competere, vt Bar. Bal. & Salyc. in d. Authen. magis probant. Et ante eos Cynus pro hac parte induxit dict. §. Super cęteris, ibi, *Cuiuscunque alterius.*

1 Acceptilatione liberatus debitor non timet creditoris querelam non solutæ pecuniæ intra xxx. dies.
2 Exceptionem non solutæ pecuniæ intra xxx. dies vtrum habeat creditor, qui pacto debitorem liberauit.
3 Accursius in l. Si ex pluribus. in iiij. & fi. scholio. ff. De solutio. quomodò intelligendus.
4 Promittens se redditurum cautionem debitori, videtur facere illi pactum de nõ petẽdo.
5 Pactum de non petendo adiunctum confessioni solutæ pecuniæ infirmatur, proposita querela vel exceptione nõ solutæ pecuniæ intra xxx. dies.
6 Intellectus l. In contractibus. §. Super cæteris, infrà hoc tit.
7 Intellectus l. Tale pactum. ff. De pactis.
8 Intellectus l. Si chirographum. ff. De probatio.

QVINTA differentia est, quòd exceptio debitoris regulariter datur aduersùs literarum vel verborum obligationem, nec tantùm aduersus confessionem probatoriam. At hæc exceptio creditoris regulariter datur aduersus confessionem probatoriam, in qua merum factum continetur d. §. Super cęteris. nec locum sibi vendicat, vbi dispositio fuit liberatoria. Si quis enim † debitorem suum acceptilatione liberauerit, non poterit queri infrà xxx. dies de nõ soluta pecunia: quum liberalis animus pręsumatur. l. Vir ab eo, in fine. ff. De iure doti. l. Mortis causa capitur, in fine. ff. De dona. causa mort. Tradit Bartol. in l. Si ex pluribus, in fine. ff. De solutio. Philip. Dec. in leg. Qui pecuniam, fina. verb. ff. Si certum peta. 1

Quid ergo † si creditor non acceptilatione sed pacto de non petendo debitorem liberauerit? Paul. Castrens. in l. Tale pactum, in fine. ff. De pactis, dubitat. Et tamen inclinat in eam sententiam, vt existimet, pactum statim præiudicare, non expectatis xxx. diebus: quasi non pręsumatur factum spe futurę solutionis. Contrarium tenuerunt in eadem l. Iacob. Butriga. & Angelus Perus. arbitrati, eo quoque casu securum esse creditorem, si ante xxx. dies queratur: nisi solutionem debitor probauerit. Quorum placita Iaso. inibi, numero 4. retulit: nec vtrum ipse magis probaret, explicuit. Ego allego † glo. in leg. Si ex pluribus, in fina. scholio. ff. De solutio. vbi scripsit, confessionem, de qua in illo text. non præiudicare: nisi post xxx. dies. Planè eandam confessionem pro pacto de non petendo acceperat idem Accur. in iiij. scholio per l. Tale pactum. ff. De pactis. Sedetsi Bartol. Iohan. Imol. Paul. Castrens. inibi. Bald. consil. 50. Ista quæstio, libr. iiij. Rapha. Cuma. cons. xxiiij. col. j. scriptum reliquerint, quòd Accurs. in d. l. Si ex pluribus, in fina. scholio, intellexit, confessionem, de qua in eo. text. non esse pactum de non petendo, sed meram confessionem solutę pecunię, quasi mutauerit sententiam, quàm proximè asseruerat in iiij. scholio: ego contra opinor, id sine iudicio à tot grauissimis auctoribus fuisse traditum. Si quidem Accursius eandem (nisi fallor) sententiam retinet. 2 3

Contra Bar. & alios.

Nec

Nec perſpicio, vnde Dd.coniecerint, Accurſium ex continenti ſententiam mutauiſſe. Nam ſi eò moti ſunt, quòd confeſsionem appellauit, certè confeſsionis nomine appellat pactum de non petendo idem Accurſ.in d.l.Tale pactum,in j.ſcholio.Si verò putauerũt, Accurſium,qui xxx.dierum mentionem fecerit, non potuiſſe, eam exceptionem aecõ modare pacto de non petendo, ſed duntaxat confeſsioni, quæ merum ſolutionis factum enunciaſſet: hîc quidem errore lapſi videntur. Quoniam Accurſ.in eo fina.ſcholio, allegauit l.In contractibus. §. Super cęteris, hoc titu.& l.Tale pactum, in princip. ff. De pactis, quam etiam proximè allegauerat,in iiij.ſcholio. Proinde ſenſit, confeſsionẽ,de qua in d.l.Tale pactum,licèt induceret pactionem de non petendo:non tamen noceret,niſi poſt xxx.dies. Quam eandem ſententiam alibi ſignificauit Accurſ.in l. Generaliter, in verb.in ſcriptis, in fine, infrà hoc tit. vbi Caſtrenſ. agnoſcit, hoc ita Accurſium ſenſiſſe: prout etiam agnouit in d.l.In contractibus. §.Sed quoniam. In eadem opinione videtur fuiſſe idem Accurſ. in l.Cùm de indebito.§.fin.in verb. in ſcriptis.ff.De probatio. quum ſcripſit in confeſsione ad liberandum procedere exceptionem xxx.dierum d. §.Super cęteris. Quo loco Raph.Fulgoſ.n. fin. notauit,quòd planiùs ſcripſiſſet gl.exceptionẽ xxx. dierum locum habere in confeſsione ad liberationem iam factam denunciandũ vel demonſtrandum. Nam ſi confeſsio (inquit) eſſet liberatoria, haberet locum l.Tale pactum,nõ verò exceptio xxx.dierum. Secundùm quę Accurſ.Iacob.Butri.Angel.Peruſ.auctores ſunt huius ſententiæ, vt putent d.§. Super cęteris,procedere etiam in confeſsione, quę habeat in ſe pactum de non petendo. Idem videtur ſenſiſſe Bal. in d. §. Super cæteris. quem ad hoc Caſtrenſ. refert in d.l.Generaliter. Sed & idem Paul. cõſ. ccxxiij. Viſo caſu.n.3.lib.ij.ſecurè intellexit, exceptionem non ſolutæ pecunię dandam eſſe intra xxx. dies creditori contra pactum de non petendo. Pro quorum opinione induco text. in d.§. Super cæteris. ibi, *Futuram redhibitionem inſtrumenti promittentes.* Nam ſi is, qui promittit, ſe redditurũ cautionem debitori, habet exceptionem xxx. dierum. ergo qui fecit pactum de non petendo, habet huiuſmodi exceptionẽ. Nam vtique qui promittit ſe redditurũ cautionem, videtur facere pactum de non petendo, vt docet Bald. poſt Vbertum de Bobio in l. Labeo. ff. De pactis.

Contrariam opinionem, & quòd aduersùs pactum de non petendo huiuſmodi exceptio xxx. dierum non competat, tenuerunt Bart.Iohã. Imol.Paul.Caſtrenſ.in d.l.Si ex pluribus.ff.De ſolutio. Rapha. Fulgoſ. in d.l.Cùm de indebito,in fine.ff.de proba.Rapha.Cuma.conſil.xxiiij. Bal. & Saly.in authen.Rogati,in fine,ſuprà De teſti.Paul.Caſtren.in d. l.Tale pactum,& in l.Generaliter, & in l. In contractibus. §. Sed quoniam,infrà eo. Qui omnes diſtingunt confeſsionem meri facti, de qua in d.§.Super cęteris,à pacto de non petendo,quod ſtatim prędiudicat.

In hac igitur controuerſi iuris quęſtione cẽſeo, ſpecies quaſdam non

Noua resolutio. sine ratione seperandas esse. Aut enim vulgare pactum de nõ petendõ factum est absolutè:& tunc Bar.& sequiorũ opinio potest admitti. Aut † coniunctũ proponitur solutionis cõfessioni:& tũc locũ habet querela & exceptio xxx. dierũ. Nã creditor, qui simpliciter fecit pactũ de nõ petẽdo, videtur debitũ remittere. Sic querela & exceptio xxx. dierũ nõ videntur induci debere. Cõtra qui nõ simpliciter pactus est, sed ad causam solutionis se retulit, non est intelligendus debitum remisisse: quoniam & si in pacto simplici non requiratur expressa causa (inest enim liberandi causa) si tamen causa inscribitur, attendenda est, vt omnes tradunt cũ glo. in verb. ob causas in l. Creditori. s̃. de pactis. Quę distinctio Andrę. de Pisis auctoritate cõprobatur,& Bal. qui eum retulit consi. 50. n. 2. lib. iiij. vbi scripsit, quòd licèt aduersùs pactum de non petẽdo minimè competat exceptio non solutę pecunię, hoc intelligitur: nisi cum pacto misceatur confessio receptę pecunię. Quoniam eo casu pactum censetur factum sub spe futurę solutionis, sicut ipsa cõfessio, argumen. l. fina. infrà hoc titu. l. fina. ff. De consti. pecu. Eadẽ distinctionem non relato Andręa de Pisis tradidit idẽ Bal. in l. In contractibus, vers. Tertiò quæro, infrà hoc tit. Quam in effectu sequuti sunt Richard. de Saly. & Bartolo. de Salyc. in d. l. In contractibus. §. Super cęteris, in fi. Tamet-

Contra Bal. & Saly. si ijdem Bald. & Salyc. in Authentic. Rogati. in fine, suprà De testib. non rectè contra hanc distinctionem docuisse videantur. Aut quis promisit, redditurum se cautionem debitori: & hoc casu Bald. in dict. l. In contractibus. d. vers. Tertiò quęro, sentit, exceptionem xxx. dierum locum non habere. Si quidem intellexit, eam promissionem factam cùm præteritę solutionis commemoratione subiectam esse querelæ & exceptioni xxx. dierum per. §. Super cæteris: quasi remota ea commemoratione cessaret exceptio, vt cessat in quolibet pacto expresso de non petando. Sed fortassis, defendi poterit, † in hac quoque

Noua opinio. 6 specie procedere d. §. Super cęteris. qui exprimit, exceptionẽ xxx. dierum locum habere in securitate data debitori, quę solutionẽ debiti factam esse demonstret, vel etiam futuram esse instrumenti redhibitionem promittat. Hoc etiã auctoritate Veterum cõprobatur Alber. Papiens. videlicèt & Alberici eum referentis in l. Postquàm. ij. col. ff. de pactis. qui per eundem. §. Super cæteris, scribunt, quòd quanuis creditor reddendo instrumentum debitori, videatur facere pactum de non petendo: tamen qui promittit reddere, videtur facere: quia sibi est soluta pecunia. Senserunt igitur, quòd si esset simplex pactum de non petendo vulgare, vel id quod re fit, quum instrumentum creditor debitori reddit: cessat d. §. Super cęteris. Vbi autem quis promisit, debitori se redditurum cautionẽ, habeat locũ dicta exceptio xxx. dierum: siue quia non videtur feciisse pactum de non petendo (quod erit cõtra Vbertũ de Bobio & Bal. in l. Labeo, eo titu.) siue quia id pactũ habet implicitũ respectum solutionis. Vltima species est, † quum creditor profitetur, præsen-

Contra communem. 7 sentem debitorem sibi non teneri, iuxta l. Tale pactum. ff. De pactis.

Et hîc

Ethî c non ſine aliquo colore tentabitur, talem confeſsionem poſſe irritam fieri, expoſita querela vel exceptione xxx. dierum: quamuis in pacto de non petendo generaliter probanda ſit contra ſententia. Hæc enim principaliter confeſsio eſt: licèt ex ea pactum reſultet. Et hoc eſt, quod Accurſius in dicto l. ſi ex pluribus, & alibi ſæpe ſcripſit, in confeſsione facta ad liberandum habere locum dictum. §. ſuper cæteris: quod etiam Iacobus Butrigarius & alij circa dicta l. Tale pactum conſtanter probauerunt. Allego etiam Iacobum de Sancto Georgio in dicta l. Tale pactum. numero. 7. ſcribentem, quòd confeſsio, de qua ibi, præiudicabat confitenti demum lapſis. xxx. diebus dict. §. Super cæteris. Nonobſtat (inquit) ſi dicatur, Nonne pactum de non petendo ſtatim præiudicat? Reſpondeo, fateor. ſed hîc non fuit expreſſum pactum de non petendo: ſed fuit nuda confeſsio, ex qua reſultabat pactum. Hæc ille. Et nouiſsimè in eadem ſententia fuit. Carol. Ruin. conſil. 73. Circa id numer. final. libr. 4.

8 Ex his colligo vtilem declarationem ad † l. Si chirographum. ff. De probatio. & ad ea, quæ circa eum text. reſoluit Alexandr. in l. Labeo. numero. iij. ff. de pactis. Ait enim, quòd ſi debitor non domeſticus à creditore conuentus allegauerit ſolutionem, eámque probare iutendat, oſtendens chirographum apud ſe eſſe, vel eſſe cancellatum apud creditorem: plena præſumptione intentionem ſuam perferet. Non idem iuris erit, ſi allegauerit, ſe liberatum pacto. neque enim per hæc pactum præſumetur. Iaſon in dicta l. Labeo, in fine, murmurando quæritur, ſecundùm hoc legem magis imponi verbis, quàm rebus. Ego noto, legem etiam rebus imponi, vel hoc nominè, quòd creditor his caſibus poterit intra xxx. dies præſumptionem, quæ pro debitore erat, inanem reddere, oppoſita exceptione non ſolutæ pecuniæ: quaſi ſpe futuræ ſolutionis reddiderit inſtrumentum debitori, aut apud ſe retentum cancellauerit. Et tamen ſi debitor, quum allegaret, ſe liberatum pacto, præſumeretur pacto liberatus: querela ſeu exceptio non ſolutæ pecuniæ intra xxx. dies propoſita momentum non haberet: quum pactum vtique regulariter noceat incontinenti.

1 Creditor poſt. xxx. dies vtrum audiatur, replicando, quòd ſpe futuræ ſolutionis apocham dedit, & quòd hoc vult probare.

2 Intellectus §. Super cæteris, in fine l. In contractibus, hoc ti.

3 Creditor, qui ſine ſcriptura confeſſus eſt ſibi ſolutam eſſe pecuniam, audiendus eſt poſt xxx. dies, ſi velit probare negatiuam.

4 Creditor, qui in ſcriptura confeſſus eſt, ſibi ſolutam à debitore pecuniam, etiam lapſis xxx. diebus, auditur, ſi per confeſsionem debitoris ſe præſente factam velit probare, non eſſe ſibi ſolutam pecuniam.

5 Intellectus l. Si accepto latum. ff. de acceptila.

6 Eccleſiaſticæ perſonæ non ſunt iudicandæ per leges ciuiles, quæ ſentiant, poſt xxx. dies nõ audiendum creditorem, etiam ſi velit probare negatiuam.

7 Præſcriptio biennij, & xxx. dierum non proſunt conſtitutis in mala fide, ſecundùm canonicam æquitatem.

8 Dinus in reg. Locupletari, in fine De regu. iuris libro. 6. quomodò intelligendus.

9 Innocentij ſententia in cap. Quia plerique. numero. 2. de immuni. eccleſi. quomodò videatur accipienda.

10 Fideiussor potest ab eo, pro quo fideiusit, repetere, quod probat se creditori soluisse per solam creditoris confessionem.

11 Confessio creditoris de soluta sibi pecunia statim nocet & præiudicat interim, dum nõ opponitur exceptio.

12 Fideiussoris exactionem potest debitor impedire, opponendo etiam post xxx. dies à tempore, quo creditor fuit confessus fideiussorem sibi soluisse: quod confessio creditoris facta fuit spe futuræ solutionis, & quòd fideiussor non soluit.

SEXTA & vltima differentia est, quòd exceptio debitoris biennio concludebatur quoad priuilegium: poterat nihilominùs opponi perpetuò, si debitor probare intenderet, non esse sibi numeratam pecuniam. Et hanc resoluimus æquiorem videri sententiam.

At † hæc exceptio creditoris non similiter poterit opponi perpetuò, 1
etiam si creditor velit, assumere onus probãdi, quòd non fuit sibi soluta pecunia. Sic xxx. dierum præscriptio multò dannosior est creditoribus, quã biẽnij præscriptio debitoribus. Hoc † dicere Iustinianus videtur 2
in d. §. super cæteris. *Nec* (inquit) *ei liceat qui securitatẽ exposuit post excessum memoratorũ xxx. dierũ non esse sibi solutas pecunias vel Alias res dicere*: Nã si hoc nõ potest dicere: ergo nec super hoc poterit recipi probatio, & per eũ. §. tenuisse videtur. Accur. in §. si obligatũ, in fi. scholio, in frà de sol. Nã quũ Imperatores dicerẽt, obligationẽ debitoris figmẽto veritatis extingui nõ posse, proinde si creditor falsõ scripsisset, debitã pecuniã à debitore sibi solutam, nõ propterea liberatum esse debitorem: Accursius hoc ita procedere intellexit, nisi creditor per xxx. dies tacuisset. Quasi confessio elapsis xxx. diebus pro vera solutione haberetur. Hoc etiam sensu allegauit eum. §. super cæteris, Bartol. consil. 160. Titius promisit. numero. 2. Eandem opinionem tenuit Angel. Perus. in l. Interest, infrà de solu. allegando glos. in dicta l. si obligatum. Alberi. etiam in l. Generaliter. prima col. numero. 2. versicul. Sed hoc ideo, infrà hoc titul. hanc differentiam inter debitoris & creditoris exceptiones constituisse videtur. Eam Bald. expressim constituit in dicto §. Super cæteris, dicens, quod licèt debitor audiatur post biennium, si velit probare negatiuã: non tamen audiendus est creditor: quia fauorabilior est liberatio, quàm obligatio. l. Arrianus. ff. de actio. & obli. l. Eius qui in prouincia, versic. Neq; enim. ff. si certũ pe. cũ Bal. tenet Sali. in eo. §. super cæteris, argumẽto eiusdẽ. §. & d. l. Arrianus Sed & Paul. Castrensis. Bal. opinionem comprobat adijciens, quòd sicuti contra debitores in hoc articulo statuitur, quòd generaliter ex omnibus causis apocha eis data intra xxx. dies non probat (quum tamen generaliter debitorum confessio statim preiudicet. dicta l. Generaliter, hoc titu) etiam pro debitoribus statuitur, quod vltra xxx. dies non audiatur creditor, etiam si velit probare, non esse sibi solutam pecuniam. Idem resoluit Paul. Castrens. in consili. 233. Viso casu & allegationionibus. numero. 3. lib. 2. vbi eandem differentiã inter has exceptiones meritò factam esse, respondit. Deniq; quòd post xxx. dies non audiatur creditor, securè scripsit Ioann. Imol. in l. Si acceptolatum. §. j. ff. de aceptil. intelligens esse iuris & iure præsumptionẽ

pro debitore, quod pecuniam soluerit. Quod & Alex. aliud agens videtur probasse consi.25.Viso.nn.4.libr.2.

Quum igitur plurimi auctores existimauerint, debitorē post biēnij tēpora admittendū non esse ad probandā negatiuam.& vix cōtrarium obtinuerit, vt aliàs retulimus: videretur sine controuersia probandum fore,quòd creditor post xxx.dies non audiatur ad probandam negatiuam.Quippe assertores præcipui eius sententię,quæ debitores admisit post biennnium ad probandam negatiuam:ijdē negant, creditorē post xxx.dies audiendum fore. Quæ vtilissima explicatio esset l.Regiæ.d. lib.4.titu.47.§. penul. Vt quanquam debitor audiatur post.60.dies ad probandam negatiuam:creditor tamen post xxx. dies non similiter audiendus sit, etiam si velit probare, quòd apocham dedit spe futuræ solutionis. Videamus tamen, si species hæc ex facto proponeretur, quibus rationibus creditorem possemus iuuare, vt post xxx. dies audiretur contra apocham: si nulla in integrum restitutio posset competere.

Et quidem primò animaduertandum esset,an confessio facta esset
3 sine scriptis. Nam†si creditor coram testibus confiteretur,prę̨sentem debitorem sibi soluisse:etiam post xxx. audiendus esset, si vellet probare negatiuam.Nam tex.in d.l.In contractibus.§.super cæteris, loquitur in confessione facta inscriptis:& præstat argumētum glo.in simili in l.si non singuli,in ver.rei gestę,suprà si certum petatur.Hoc manifestè sensit Bald.in capitu.si cautio,col.ij.de fide instrumen. dicens, quòd si creditor in scriptis confiteretur, sibi pecuniam solutam esse, ex hac confessione surgit tacitum pactum de non petendo,si non proponatur querela infrà xxx.dies.sicut enim(inquit)est mutuum ciuile,si interuenit scriptura:ita & distractus mutui ciuiliter fit confessione per scripturam vestita. Idem voluit Rapha.Fulgos.in l.Cùm fidem,in fine, infrà hoc titulo.

4 Vbi autem apocham dedit, audiendus esset, si†per confessionem debitoris factam præsente se,adiuuaretur. Quippe si Iudici probaretur debitorem præsente creditore confessum fuisse post tempus apochæ, quod illi non soluerat pecuniā:cōdennandus esset debitor,nō obstantibus apocha & xxx. dierū prę̨scriptione .Hoc in terminis tradidit Imol.
5 in l.si acceptolatum.§.j.in princip.ff.de acceptila.†restringens ad hanc speciē Iurecons.verba dicentis,quòd apocha creditoris nō dat liberationem debitori,nisi soluta pecunia.Bar.etiā cons.160.n.j. intelligebat, solutā pecuniā intelligi, quū post apochā lapsi essent xxx. dies. sed Adde quòd cū apocha probet solutionē, non verò inducat liberationē: rectè Iureconsul.scripsit in apocha creditoris idē quod in scriptura debitoris cōfessione traditū est in l.Publia.§ fi.ff.depos. quo sensu eū §.fi.l.si accepto latū,accepit Bal.in l.Cū quis,pe.col.ver.Iuxta prędicta, s.de & iuris facti ignoran. Et apud Iureconsultos apocha post xxx.dies & nō magis creditori nocebat, quā ante xxx.dies.Siquidem xxx. dierum præscrip-

ptio Inſtiniani inuentum eſt videtur.

Sed ſi creditor nullam probare poſſet confeſsionem debitoris, & contra iuris & iure præſumptionem non alio probationis genere audiendus videretur.animaduerterem,†vtrũ is creditor perſona eſſet ec 6
cleſiaſtica. Nam tunc etiam Iudex ſecularis, coram quo debitorem laicum conueniſſet, capitul. ſi clericus laicum. de foro compet. admittere deberet eum ad probandam negatiuam, ſecundùm iuris ordinarij rationes communes. Nec obſtaret.d.§. ſuper cæteris. quoniam & ſi hoc euidenter Imperator expreſsiſſet: eius tamen conſtitutio eccleſiaſticis perſonis damnoſa eſſe non poſſet. Nam quemadmodum conſtare debet, clericis creditoribus minimè indulgendum, vt perpetuò poſsint opponere exceptionem non ſolutæ pecuniæ cum priuilegio transferandi onus probationis in debitorem, iuxta ea, quæ Felin.reſoluit in d.cap.ſi cautio.nume. 57.& 58.ita quoque rectè admittendum videtur,audiendos eſſe creditores clericos poſt xxx.dies ad probandam negatiuam ex ſententia Hoſtienſ.& Ioan.Andr.in capitul. fin. de ſolutio. quam in hoc caſu recipiendam eſſe tradidit Anton. Butrius in dicto capitul.fina.numero.6.verſicul. Videte, & Petrus de.Anchar.& Floria. Quos omnes ſecutus eſt inibi Ioan.Imo.numer. 27. ver. ſed dominus Antonius.

Quòd ſi creditor non eſſet eccleſiaſtica perſona,diſpicerem,vtrũ reus fuiſſet debitor ex propria perſona, ſic vt in facto proprio nullam haberet ignorantiæ cauſam. Tunc enim auderem contendere†hunc 7
laicum creditorem in foro ciuili audiendum: ſi diceret, debitorem nihil ſibi ſoluiſſe,proinde in dolo & mala fide eundem conſtitutum nullo tempore potuiſſe præſcribere ſuæ exceptioni,ſecundùm vulgarem Dini ſententiam in capitul. Locupletari, in fine de regul. iuris libr.6. quam in creditoris exceptione ſecuta eſt Deciſio Capellæ Tholoſa. 318. Nam quum fuiſſet quæſitum,an creditor,qui confeſsus eſſet,recepiſſe debitum à debitore,de iure canonico excluderetur præſcriptione xxx.dierum,reſponſum eſt,non excludi.Dini verba ſunt.Itẽ videtur obſtare regulę.Quia qui nõ opponit exceptionẽ nõ numeratę pecunię intra bienniũ,obligatur cũ effectu:vt C.de non nume.pe.l.In cõtractibus,& l.Si ex cautione,& inſti.de litera.oblig.Ergo aduerſarius eius locupletatur cũ iactura & iniuria nõ opponẽtis.ſed de iure ciuili reſpondetur,quòd cũ fiat legũ auctoritate,nõ videtur iniuria fieri: ſed negari nõ poteſt,quòd nõ fiat cũ dãno,veritate inſpecta.Et ideo ſi is,qui confeſsionẽ recipiat,ſciat,ſe nõ numeraſſe,dicerẽ,quòd de æquitate canonica exceptio non numeratę pecunię nõ excluderetur biẽnio:quũ malefidei poſſeſsor nullo tẽpore pręſcribat,vt.ſ̃.eo.cap.Poſſeſsor. Hęc dinus.†Cuius ſententiam non rectè videtur accepiſſe Angel. Peruſ. hîc.
Contra Ang & Iaſ. numero.6.& non rectè accepit Iaſ.in l.Qui pecuniam. numero.7. & 8. ff. ſi certum peta. Crediderunt enim,Dinum ſcribere,quòd de æquitate canonica exceptio non numeratæ pecunię perpetuò poſſet oppo-

ni

ni cum prærogatiua transferendi onus probationis in creditorem. Quod prorsùs alienum est à Dini sentẽtia & à canonici iuris æquitate. Illud sine dubio intellexit,debitorem,qui iure ciuili post biennium nõ audiretur, etiam si probare intenderet negatiuã:de æquitate canonica audiendum,si porbet,non esse sibi numeratam pecuniam,& per consequens creditorem esse in mala fide,qui sciat,se non numerasse pecuniã. Denique hoc verisimo sensu Dinum plurimi auctores acceperunt, & qui eos refert Feli.in d.c.Si cautio.nume.61.Hyppoli.singul. 463.sed etsi Ias.in l.Cùm quis.n.17.ſ.de iuris & facti igno. Dinum alleget, quasi forum canonicum à foro ciuili distinxerit: ego noto, quòd Dinus magis distinxit æquitatem canonicã à rigore iuris ciuilis,quã forũ ciule à foro canonico.Et(vt mea fert opinio)intellexit, etiã in foro ciuili perpetuo opponendã exceptionem non numeratę pecunię:quũ vtiq; allegauerit regulã iuris canonici,quæ aduersùs leges ciuiles seruatur in foro ciuili, iuxta nota in d.c.Possessor,& in c.fi.de prę̃scriptio. & in l. Regia libr.2. titu.5. Quod & Hostiens.expresserat in d.c.fina.de solutio.col.3.in hæc verba.Quinimò & dici potest,quòd creditor,qui scit,se non numerasse, & sic omninò malam fidem habet, non præscribit nedum biennio sed nec decennio nec aliquo lapsu temporis. in quo articulo non est standum legi,sed canoni,vt euidenter legitur,& nota.suprà de prę̃scriptio. cap.fin.Hæc ille. idem videtur sensisse Collecta. allegando Dinum,in cap.Cùm non liceat.nu.3.de præscriptio.sed & Abberi.hîc.nu.2.in fine, quum scribit,fortè secundùm Dini opinionem posse intelligi glos.in §. j.in verb. obligetur, Insti. de litera.obliga. Vnde Bald.in l. Cùm quis. col.pen.suprà de iuris & facti igno. non rectè videtur Dini placitum accepisse, intelligens id procedere quoad veram essentiam, non verò quantum ad probationem. Displicet similiter Angelus consilio.156. Domina Angelina, qui dini sententiam restrinxit, quasi in terris Imperij seruanda non esset.Retulit Ias.in d.l.Cùm quis.numero.17.De iuris & facti ignoran.& in l.Qui pecuniam.numero.7. ff. si certum petat. Multominùs placet interpretatio Ioann.Imol.numero.32.versic.sed aduerte,& Andreæ Sicul.numero.11.in d.cap.fina.de solutio.qui intellexerunt Dini sententiam procedere in foro conscientiæ,non verò in foro contentioso,iuxta Innocen.traditionem in capit.Quia pleriquè.numero.2.versic. Idem videtur.de immuni.ecclesia.sed ego,†quod Innocen. scripsit,vtile esse interpretor,quo casu Dini sententia cessaret. Finge enim,creditorem ciuilem,cui datum esset chirographum, vita decessisse post biennium:hæres eius post alterum biennium pecuniam ex chirographo petit, debitor vult opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ:& probare,quòd sibi numerata non fuit pecunia?Nempe Dinus hoc casu sentit, controuersiam expediendam esse secundùm leges ciuiles, & debitorem audiendum non esse: quoniam hîc locum non habet regula capitul. Possessor.de regulis iuris, lib.6. Et ita rectè explicauit Dinum Angel. in dicto consilio. 156. Nec moueret quòd

Contra Ias.

Contra Bal.

Contra Angel.& Iason.

Contra Ioã. Imol.& Andre.Sicul.

creditor locupletari videretur cum iniuria debitoris:quoniam id damnum auctoritate legis contingeret. Quidquid Dec. contra sentiat in l. Iure naturæ.nume.5.ff.de regu.iuris.Hîc ergo Innocentij sententia inducenda est,vt debitor,qui scripsit spe futuræ numerationis, se debere: cùm nihil acceperit, non teneatur in foro conscientiæ reddere, aut(vt propriùs loquamur)dare aliquid creditori ciuili:etiam si is creditor esset in bona fide, & crederet, defunctum, cui successit,debitori pecuniã numerasse.In quo Angel. errore mihi lapsus videtur in l.si non singuli. n.3.suprà si certum petat.vbi Dini simul & Innocentij sentẽtiam restringit,vt tunc demum procedant,si exceptio illi obijceretur,qui scire deberet,se non numerasse pecuniam, & proinde redargui posset de vero dolo.Porrò quum hæ Dini & Innocentij diuersæ sententiæ parum videantur esse vtiles in debitoris exceptione,vt pote quæ præsupponant, debitorem post biennium nullo modo audiendum ex Cæsarum constitutionibus,quas aliter intelligi,visum est æquiùs:vtiliores fient in hac creditoris exceptione, quam post xxx.dies nullo modo dandam fore, receptius videtur.Dicemus etenim,etiam in foro ciuili creditorẽ post xxx.dies audiendum contra debitorem,qui sciat se non soluisse:& proinde non potuerit exceptioni siue replicationi non solutæ pecuniæ mala fide præscribere.Dicemus præterea,cessante debitoris malafide, securum esse creditorem in foro conscientiæ, qui pecuniam verè sibi debitam exigat.

Contra Ange.

Mihi tamen videtur,creditorem generaliter audiendum post xxx. dies,si velit probare negatiuam:vt etiam si debitoris malam fidem conuincere nequeat,intentionem suam perferat.Nam vti receptum est debitorem lapso biennio audiendum, si velit probare negatiuam, idque meri iuris ciuilis rationibus attentis:ita idem recipiendum puto in creditore post xxx.dies.Illud namque persuasum habe, Iustinianum non magis præcluisse creditori viam excipiendi post xxx.dies,quàm debitori præcluserit post biennninm. Hoc colligo ex l. In contractibus, in princip.& §.super cæteris,vbi glo.final.hoc sentit,& euidentiùs ex §.Illo,videlicèt,infrà hoc titu.Porrò quemadmodũ verba d.l. In contractibus,& aliarum legum,quæ penitùs excludere videbantur exceptionẽ nõ numeratæ pecuniæ lapso biennio,per interpretionem accepta sunt, vt viderentur excludere exceptionem priuilegiatam, non verò exceptionẽ probandam à debitore:sic etiam verba Imperatoris in d.§.super cæteris, simili modo accipi possunt.Allego huius sententiæ auctorem Bar.hîc in additio.vers.Quærit glo.qui exceptionem debitoris promissuè tractans interpretatur.d.§.super cæteris, vt creditor post xxx. dies non possit dicere,pecunias vel alias res non esse sibi solutas:si velit onus probationis in aduersarium transferre. secus si ipse excipiens probare vellet.Et hanc dicit esse veritatem.sed & idem Barto. consil. 160. quanquàm.n.j.allegauerit.d.§.super cęteris,quasi post xxx.dies nõ audiretur creditor,etiã si probare vellet,nõ esse sibi solutũ:attamẽ.nu.2.in ea opinion

nione resedit,quòd post xxx.dies præsumptio esset contra creditorem, qui confessus fuerat, & huic præsumptioni standum fore, nisi contrarium probaretur. Motus est comparatione debitoris, qui post biennium auditur, si negatiuam probare intendat. Allego etiam Cynum & Saly. qui hanc opinionem securè probauerunt, nulla facta differentia inter creditoris & debitoris confessionem in l.Interest, infrà De solutio.Rapha.Fulg.in d. §.Super cęteris,in princip.& Pau.Castren. cõsi. lxiiij.Quęritur vtrũ,ver.Secũda ratio,in fine, li. j.Iaſ.quoque in l.Duobus.nu.9.ff.De iureiu.Qui creditorem post xxx.dies audiendum, si velit probare negatiuam, constanter probauerunt.

Vnde colligo vtilem annotationem ad Bar. quotidianam sentẽtiam in d.consi.clx.Titius promisit. vbi ex facto consultus respondit, quòd
10 † fideiussor potest exigere à debitore principali quantitatem, pro qua interceſsit, quasi solutam creditori: si ostenderit instrumentum, in quo creditor confessus sit,solutũ fuisse sibi à dicto fideiussore, & sine querela creditoris lapsos esse xxx. dies. à tempore confessionis. Quę opinio recepta est,vt constat ex Andrea Sicul. in cap.fi.n.15.De solu.Alex.cõsi. xxv.Viso instrumẽto,lib.ij.Feli.in d.cap.Si cautio.n.fi. Philip. Dec.in l. ij.§.fi.n.16.ff.Si certum peta.& cons.ccccxciij.Viso tenore,col.j.Hyppoli.de Marsi.in rep.Rub.ff.De fideiussor.nu. 235. Hanc receptam sententiam quum Iaſ.probaret in l.Duobus.n.9.ff.De iureiuran. aduertẽdum nihilominùs putauit.Nã tenẽdo(inquit)istã cõmunem opinionẽ, quòd si creditor fecit instrumentum fideiussori,in quo confiteatur,se habuisse & recepisse à fideiussore pecuniã debitã, ꝙ poterit fideiussor postea agere contra debitorem ex tali confessione,sicut ex vera numeratione: considera circa vnum. Si enim non obstante tali cõfessione,etiam post xxx. dies potest creditor assumere onus probandi, pecuniam non fuisse numeratam,vt nota glo. & Doctores in l.In contractibus. C.De non nume.pecu.quomodò erit consultum debitori? Ego obseruo,fideiusso- Noua obser-
rem rectè videri intendere cõtra principalem debitorem, quum instru uatio.
mentum confessionis, de quo suprà,ostendit: fortasis & si lapsi nõ sint xxx.dies.Quod recepto Bartoli placito videtur esse contrariũ.Moueor
11 eò quòd & si vulgò iactetur, † confessionem creditoris. de soluto non nocere, nisi post xxx. dies: ita exaudiri hoc oportet, si creditor intra hoc tempus querela aut exceptione vtatur. Cæterùm ipsa confessio probat solutionem etiam ante xxx.dies, interim dum non opponitur exceptio,argumen.tex.nostri in verb. *Exceptione oppoſita*, prout collegimus in iiij. scholio.Ergo si fideiussor ante xxx.dies agat aduersùs debitorem, pro quo satisfeciſse se dicit, facile est debitori, opponere exceptionem non solutæ pecuniæ ex persona creditoris: quoniam sua interest, argumento l. penul. infrà hoc titu. Sic fideiussor compelletur probare solutionem veram, argumen. huius l. Vbi autem fideiussor allegat xxx. dies lapsos esse, & hoc probat: tunc Bart. non dicit, eum, quasi verè soluerit, ita intentionem suam perferre, sed pręsumi soluiſ-

se: nisi contrarium probetur. Igitur † si debitor ipse probare intendat, 12
creditorem feciſſe inſtrumentum confeſsionis ſpe ſolutionis futuræ,
nec ei fuiſſe ſolutam pecuniam, hîc articulus recipiendus eſt. Quippe
cùm ſua interſit, ex perſona creditoris exceptionem non ſolutę pecu-
nię poſt xxx. dies opponere poteſt: quemadmodum ipſe creditor poſ
ſet, argu. dict. l. penul. Et hac ratione iniquitas, quæ Iaſoni occurre
bat, poterit emendari.

1 Intellectus l. Regiæ. lib. iij. tit. xlv. §. ix.
2 Debitor, qui debitum probatum per fidem publici inſtrumenti non potuit probare, ſe ſoluiſſe per apocham creditoris: poterit poſt condẽnationem & executionem condicere ſine cauſa ſolutionem ex apocha probatam.
3 Debitor hoc eodem caſu an poſsit ante executionem intendere, vt per modum compenſationis rato habeatur condictionis ſine cauſa.
4 Accurſius in l. Iulianus, in j. ſcholio. ff. De condicti. indebi. quomodò intelligendus.
5 Cõpenſationis exceptio nõ oppugnat rem iudicatã: vnde ante exceptionẽ poteſt opponi.
6 Condictio ſine cauſa, de qua per glo. in l. Iulianus. ff. de condicti indebi, vtrum oriatur poſt executionem, an ſtatim poſt rem iudicatam.

EX HIS infero declarationem † ad leg. Regiam lib. iij. Ordina. 1
tit. xlv. §. ix. cuius verba ſunt, Eem todo caſo onde ò reo nam po-
de prouar à pagua ſe nam por eſcriptura pubrica: ſe ele moſtrar aluara priuado da dita pagua, como pagou ao actor, poſto que non ſeia das peſſoas à cuios aluaraes ſe da à tanta fee como eſcritura pubrica: queremos que o Iuiz de ſeu officio lhe pregunte por iuramento dos Auangelhos, ſe odito aluara he ſeu. Eiurando que he ſeu, abſolua ho reo: e negando, condene ho reo. Porem ſe o dito reo quiſer querela e prouar como o conhecimento hedo apor, ſera recebido à iſſo. E prouandoo ſera o actor punido de fee periuro. Porem non podera o dito reo portal proua nem condenacã de fee periuro, ſer releuado da condenacam do dinheiro, eſt que ele reo foi condenado per o dito actor negar o dito aluara. Primum etenim ſi actor, qui xxx. millia per publicum inſtrumentum petebat, iurauit, apocham â reo prolatam ſuam eſſe: adijciat tamen, ſe cõfeſſum fuiſſe in ea apocha ſolutionem ſpe futuræ ſolutionis, non continuò reus abſoluetur. Et ſi reus ſuſpectã habeat fidem creditoris, qui iuratus negabit falsò ſuã eſſe ſcripturam: cõſultiùs faciet, ſi condemnari ſeſe patiatur. Nam vtique † poſt executionẽ poterit vtiliter 2
aduersùs creditorem intendere, vt xxx. millia reddat ſibi non quidem poſteriora hęc, quę condemnatus ſoluit: ſed priora illa, quę ſe ei quondam ſoluiſſe probat per apocham xxx. dierum ſpacio cõfirmatã. Quã quam enim eo tempore debita ſoluerit, allegabit nihilominus, cauſam ſolutionis redactam eſſe ad non cauſam. Sic per cõdictionem ſine cauſa repetet xxx. millia, ſecundùm Bar. nota. ſententiam in l. Iulianus verum debitorem. nume. 12. ff. De condicti. indebi. vbi dixit, quòd ſi contra inſtrumentum debiti non poteſt opponi ſolutionis exceptio, niſi probetur per aliud inſtrumentum, ſi debitor ſoluat, & quia ſolutionẽ probare non potuit per inſtrumentum, coactus fuit iterum ſoluere: certè facta ſecunda ſolutione repetet quod primò ſoluit per cõdictionem

ſine

sine causa. Et cum Bart. tenent omnes, vt per Iaſ. ibi, numero 19.

3 Ego vtiliùs doceo, † posse debitorem, qui condemnatus est, obtinere, vt antequàm soluat xxx. millia ex sententia, ratio habeatur xxx. millium, quę quondam se probat soluisse ei, cui nunc condemnatus est aduersus Bartol. receptam opinionem in d. l. Iulianus. Qui expresim tradit, condictionem sine causa ortam non esse, donec ex sententia condemnatoria fiat exactio. Moueor in primis auctoritate Accursij in d. l. Contra Bar. communiter receptam opinionem.

4 Iulianus, in j. scholio, cuius verba sunt, † multo minus repetet, si actore plenè probante condemnaretur. Nam tunc etiam soluere secundò tenebitur: nisi probet primam solutionem, id est, ex quo non probauit in iudicio priore. Et videtur redire ad non causam. Hęc ille. Proinde videtur dicere, quòd reus non tenebitur soluere ex sententia condemnatoria, si probauerit in hoc posteriore iudicio se soluisse: quòd videlicèt in priore iudicio non probauerat. Certè Alberi. in d. l. Iulianus. n. xj. scribit, glo. innuere, quòd si debitor condemnatus posset post sententiam, probare solutionem: fortè quia inuenerit postea instrumentum solutionis, quod non habebat ante sententiam: quòd per hoc impediatur executio sententię, idque ait multos sequi: sed Modernos communiter tenere contrarium, vt latiùs prosequitur in l. j. nu. 6. De iuris & facti ignoran. Bal. etiam in ea. l. Iulianus. j. col. in fine, scribit, innuere glo. quòd exceptio solutionis posit opponi post cõdemnatoriam. Pro quo dicit facere l. Si fullo. ff. De condicti. sine causa. Item quòd multò fortius habet ius excipiendi, ex quo si iteratò solueret, posset condicere primam solutionem. Sed forte (ait) hoc non est verum per l. Peremptorias. Sentent. rescindi non posse. Nam licèt posit agere, tamen in eodem iudicio, in quo succubuit, non potest excipere: quia in eodem iudicio est sibi pręclusa via, sed non in diuerso iudicio, vt. ff. De excepti. rei iudica. l. Duobus. Quare mihi verosimile fit, quòd Barto. qui constanter asserit, non esse repetitionem prioris solutionis, antequàm ex sententia fiat exactio. Accursium diuerso sensu acceperit, quem vtique non reprehenderit. Fortasis enim illam glos. exceptionem, nisi probet &c. non quidem retulit ad proxima, sed ad principalem illam orationem, Et multò minùs repeteret, &c. Quasi Accurs. diceret reum, si actore plenè probante condemnaretur, non posse repetere: nisi in posteriore repetitionis iudicio probaret primã solutionem, quam in priore iudicio nõ probauerat. Pro qua interpretatione expẽdi potest, quòd glos. innuit, probationem solutionis fieri in posteriore iudicio. Planè hoc minimè congruit executioni sententiæ, in qua nouum iudiciũ non est iuxta no. per Bar. & alios in l. Intra dies. ff. De re iudica. Sed tamen glo. superiore modo intellecta defendi potest ab argumentis Alberi. & Bald. Qua enim ratione condemnatus, si secundò soluerit, potest priorem solutionem condicere, quasi redierit ad non causam, vt communiter receptum est: eadem ratione poterit, antequàm soluat, com-

5 pensare. Nec † per hoc cõuellitur auctoritas rei iudicatę, aut executio

sententię oppugnatur: quũ vel maximè hoc ipso dicatur pareri sententiæ, quam Iudex contra condemnatum exequitur, admittendo pro solutione compensationem. l. ij. infrà De compensa, & Ordi. lib. iij. titu. lxxj. §. Eos embarguos. Ita sententiam Accursij in d. l. in Iulianus, argutè Bald. accepit in l. Sub specie, vers. Modò ego quæro, infrà De re iudica. vbi illam glo. exceptionem, nisi probet, &c. retulisse videtur ad vtrumque versiculum prędcedentem. Et Bal. retulit inibi Saly. nu. 2. & sequutus est Alex. in l. Imperatores, in fine. ff. De re iudica. & Vicenti. de Hercul. inibi. numero 21. Feli. in cap. Suborta. n. 10. De re. iudica. A quibus miror non animaduersum, quòd Bartol. nu. 11. & alij communiter in d. l. Iulianus. contrà senserunt. Quinnimò Vincenti. in d. l. Imperatores nume. 23. falsò refert, Bar. Bal. & Castrens. tenuisse, quòd condemnatus posit opponere compensationem. Ego autem intelligo, in hoc quæstionem esse, † vtrùm condictio sine causa oriatur, antequã 6 ex re iudicata fiat exactio? Et mihi videtur, ortam esse. Quoniã auctoritas rei iudicatæ, quę pro veritate habetur, & paratam habet executionem, efficere debet, vt condemnatus, perinde atque si ex sententia soluisset, repetitionem habere incipiat prioris solutionis, argumento l. j. cum similibus, & glos. in verb. fuerint, suprà De fideiusso. mino. l. Eleganter. §. Si quis post, in verb. condemnatus. ff. De condicti. indebi. l. Post rem iudicatam, cum simili. ff. De transactio.

Contra Vincen. de Hercul.

Audax Regiæ legis interpretatio.

Quod cùm ita recipiendum videatur, illud (licèt audacter) tentari poterit, quòd etiam eo casu, quo Iudex ex officio apocham à reo productam dedit agnoscendam actori, & is cum iuramento negauit esse propriam, reus condemnatus releuari à condemnatione queat, si obijciat victori compensationem ex eadem apocha probandam. Quippe & si verba l. Regiæ respuere talem interpretationem apertè videantur: sententia eius leg. profectò hæc est, quòd auctoritas rei iudicatæ non infringatur prætextu apochæ, cuius fides de nouo reperta est: sicuti nec infringi posset sub specie instrumentorum de nouo repertorum. l. Si sub specie, cum simili. infrà De re iudica. Et constat, hoc ita legem sentire ex. §. antepenul. titu. xxxv. eod. lib. iij. Ergo quum hoc casu non conuellatur auctoritas rei iudicatę, compensatio videtur admittenda. Quòd si actor obijciat, iuramento decisum iam fuisse, quòd ea apocha sua non esset, huic respondebitur, quòd attinet ad causam criminis, de periurio eius posse quæri, idque euidenter constitutum esse. Quòd verò attinet ad causam ciuilem, respondebitur, Iudicem quidem ex officio detulisse actori iuramentum indagandę veritatis gratia. Cæterùm eum, qui non detulit, nunc alia via & per alium modum intendere: & propterea audiendum esse ex Bartol. sententia in dict. l. Iulianus. numero 10. & in l. Qui Romæ. §. fina. numero 7. De verborum obligatio. Tametsi apud multos Iudices vix hoc quisquam poterit obtinere.

Summæ

Summæ.

1 Fides cautionis non omninò nullius momenti efficietur, oppoſita intra legitimum tempus exceptione non numeratæ pecuniæ.
2 Reus in caſu huius tex. tenebitur edere actori, qui ex cautione egit.
3 Iuramentum petitori in caſu huius tex. deferendum erit, ſi per teſtes legitimè probauerit, ſe numeraſſe pecuniam debitori, cuius quantitatem ignorare ſe dicunt.
4 Iuramẽtum vtrum deferatur honeſtæ perſonæ in cauſis magnis ad ſupplendam probationem, ſi plus quàm ſemiplenè probauit.

PROBARE NVMERATAM. Sic videtur cautionis fides omnimodò eſſe eneruata per huiuſmodi exceptionis oppoſitionem. Lex tamen Regia d. libr. iiij. titu.
1 xlvij. §. pen. meritò † cautionis rationem habet: quaſi non penitùs inutilis maneat creditori, in hæc verba. Eem todos os caſos em que o creedor ha de prouar, à confiſſam do deuedor ſer verdadeira: po deloa prouar por teſtemunhas, cuqualquer outro modo. Porque pois eleia tem por ſi à eſcriptura, e ainda he cõſtrangido à prouar, que à ha confiſſam contheuda na dita eſcriptura he verdadeira: con iuſta razan deue ſer recebido à proualo por qualquer modo de proua que dar po-
2 der. Inducemus igitur, vt † reus officio Iudicis cogendus ſit actori rationes & inſtrumenta edere, non obſtante regula l. j. ſuprà De edendo, cap. j. De proba. quum vtique actor originem petitionis in cautione fundauerit. Et quanuis originaria præſumptio per exceptionem nõ numeratæ pecuniæ fuerit eliſa, remanent eius reliquiæ onus editionis in reum translaturæ, argumen. l. fina. & quod ibi Guliel. de Cune. & Bal. iiij. col. verſ. Et quintò ſuprà De edendo.
3 Sedetſi † petitor per teſtes probauerit, aliquam pecuniam ſe reo numeraſſe, etiam ſi illi non deponant circa quantitatem quę in cautione continebatur: obtinebit, ſibi iuſiurandum deferri quaſi in probationis ſupplementum, iuxta Barto. traditionem in l. Admonendi. nu. 40. ff. De iureiuran. vbi ſcripſit, quòd ſi probo, quòd tibi numeraui pecuniam per duos teſtes non deponentes de quantitate, & per alios probo, quòd petijſti à me centum mutua: ex his obtineo, vt mihi deferatur iuramentum. Et eſt receptiſsima hęc ſententia vt per Alex. inibi. num. 47. Dec. in l. fina. numero 24. ſuprà De edendo, Hyppoli. nota. cccxxij. Planè hoc Bartol. placito in propoſita ſpecie rectè vtemur, etiam ſi teſtes non ſint, qui petitam fuiſſe certam quantitatem iurati deponant: quum ſcilicèt hoc ipſum euidenter conſtet ex cautione.
4 Illud etiam vtiliter obſeruandum eſt, † quòd ſi inter pauperes cõtrouerſia ſit, & actor xxx. millia ex chirographo petat, quę ſibi non eſſe numerata reus excipiat, allegans ſpe futuræ numerationis ſe cauiſſe: iuramentum petenti actori, qui ſit honeſta perſona, Iudex deferet, ſi per vnum teſtem omni exceptione maiorem probauit numerationem. Idque euincet argumentum qualequale, quod ex chirographo colligitur contra reum. Nam ſola ſemiplena probatio in ea, quam propono facti ſpecie, Iudicem non moueret ad deferendũ actori iuramen

tum: quum habita ratione personarum huiusmodi causa magnã esset æstimanda, vt nota. in d. l. Admonendi, & habetur Ordina. lib. iij. titu. lxxxv. in princi. Atqui vbi plusquam semiplenè probatum est, admitti potest etiam in magnis causis iusiurandum, si honesta persona id sibi deferri petierit, vti ex aliorum sententia resoluit Iaso. in repe. d.l. Admonendi. numero 180. Stepha. Bertrandi cons. cxxij. n. fina. libr. j. & cons. lxxv. Ex incertis. n. 8. lib. ij. Lud. Goza. cons. xj. n. 18. Quãquam tex. in cap. Veniẽs. j. De testi. probare videatur prima facie, quòd in causa criminali ciuiliter intentata non defertur iuramentum actori in supplementum probationis, etiam si plusquàm semiplenè probauerit, vt inibi colligunt Areti. iiij. nota. & Felin. numero iiij. & Sozin. consil. cxxxvj. Pręstantissime. numero 6. & 7. lib. j. enixè contendat, etiam honestę personæ in causis magnis non esse deferendũ iusiurandũ in supplementum probationis, licèt maximè plusquã semiplenè probauerit.

1 Actor, qui numerationem probauit per vnum testem, confessionem verò aduersarij probauit per alterum, vtrum satis numerationem probasse videatur.
2 Intellectus cap. Cùm dilectus. De succesio. ab intesta.
3 Probationes duæ semiplenæ diuersæ speciei coniunguntur ad faciendam plenam probationem.
4 Testis vnus, qui deponit, se audisse confessionem factam principaliter propter se aduersario præsenti, probat semiplenè ipsam confessionem & per consequens actum de ductum in confessione.
5 Testis vnus de confessione facta aduersario præsentiam vtiliter probat semiplenè, quãduo testes deponentes de eadem confessione facta aduersario absente.
6 Mutuum an per vnum testem de numeratione & alterum de cõfessione facta creditori præsenti: non minus probetur, quàm depositum & alij contractus.
7 Veteres in l. ij. C. quæ sit longa consuetu. quomodò intelligendi.
8 Confessio facta ex causa mutui sine literis & sine stipulatione nec quidem abusiuè potest appellari mutuum ciuile.

QVAERO in materia cum Bald. hîc. xij. quæsti. † vtrùm actor, qui numerationem probauit per vnum testem, confessionem verò aduersarij probauit per alterum: satis numerationem probasse videatur? Et Bald. respondet, hos testes quasi singulares non probare, licèt faciant indicium: vt extra de succesio. ab intesta. capitul. Cùm dilectus. Et ratio (inquit) manifesta est & singularis: quia vnus deponit de auditu, alter de visu. Et sic differunt in sensu & sensato, vt plenè nota. per Cynum in leg. ij. infrà Quæ sit longa consuetu. Saly. etiam in vltima quęstio. idem respondet in eo, qui egit ex numeratione. Non obstat (inquit) quòd numeratio debet dici probata, quia ille, qui deponit de confessione, semiplenè probat confessionem, & per consequens semiplenè numerationem. nam si duo probassent confessionem, confessio probata probaret numerationem: quia respondeo, quòd testes, qui de confessione deponunt, non probant numerationem, nisi per medium confessionis, & sic per actum diuersum ab eo, qui numerari vidit: qui actus etiam necessariò non infert numerationem. Sed per actus diuersos non inducitur probatio vnius actus, qui etiam probabiliter ex illis induci posset, argu. l. Non

hoc,

hoc, infrà vnde legiti. Ad quod bene facit quod Cynus notat, infrà Quę sit longa consue. l. ij. Hæc Sali. Et ita habet, quòd Cynus post Petrum & Iacob. Rauenna in d. l. ij. prope antepen. col. versi. Sed quæro, resoluit, quòd siquis producit duos testes, quorum vnus dicit, quod reus est obligatus actori in decem, quia ei mutuauit: alter dicit, quòd est obligatus in decem, quia audiuit, quòd confessus erat, se esse obligatum actori in decem: hi duo testes, licèt in iure conueniant, quia vterque eorum dicit, aduersarium obligatum in decem, quia tamen disconueniunt in facto, in quo etiam vniformitas testium requiritur: ideo non probant, nec plenam fidem faciunt. Idem probauit Bald. in l. prima col. penulti. infrà De testa. referendo Petrum & Cynum in dicta l. ij. Pro qua sententia allegauit Specul. titul. De teste. § primo versiculo. Sed pone egi, & text. in capitul. finali De succesio. ab intesta. Idem Bald. in l. ij. §. finali. ij. colum. versicul. Quid autem. ff. Si certum petat. eandem Veterum sententiam probans scribit, hos testes esse singulares: vnum tamen fouere dictum alterius ad vehemens indicium per d. cap. fina. De succes. ab intesta. Bald. etiam in capitul. finali. iij. col. versicul. Tamen sciendum. De consuetu. allegatis eisdem Petro & Cyno in d. l. ij. subiecit, quòd & si huiusmodi testes non probent plenè: numerationē tamē probant plus quàm semiplenè: quia veritas & confesio versantur circa idem per text. singu. in dicto. capitu. fin. de succes. ab intesta. Alibi generaliter obseruauit idem Bald. in Rub. numero. 2. de controuer. inuesti. in vsibus feudo. quòd si vnus testis testificatur de veritate, alter de cōfesione, tunc quia vnus adminiculatur alteri, bene defertur iuramentum: vt extra De succesio. ab intestat. capitu. final. Adde quòd hæc veterum sententia receptissima est, vt constat ex Feli. in capit. Licèt ex quadam. nume. 2. De testi. Ias. in repet. l. Admonendi. nume. 260. ff. de iureiur. Philip. Dec. in cap. Cùm causam. nume. 11. de probatio.

Ego autem & si hactenùs non legerim, qui ausus sit, ab hac tam recepta sententia discedere, opinor, magis esse, vt actor in hoc casu quasi plenè probauerit, debeat obtinere, etiam si iusiurandum sibi deferri non petierit: non obstante Veterum ratione, quam Sali. hîc explicuit, nec text. in d. capitul. fina. de succesi. ab intestat. quem Bald. allegauit. Contra receptam hactenùs sententiam.

2 Imprimis igitur vidēdū est, †quomodò Bal. in capi. voluerit pro Veterum sententia inducere? Et mihi videtur, hoc ex eodem Bald. colligendum esse in Authen. Rogati, suprà de testi. vbi quærit, Pone quod duo testes deponunt de verò numerationis actu, & tres deponunt de confesione: an sit probatum per quinque testes? Et videtur, quòd sic: quia consonant in eundem finem, & si non in facto saltem in iure. Ergo dicuntur conteste. l. Qui sententiam, infrà De pœnis. Contrarium dico. Quia istę sunt diuersę species: vnde vna non vnitur alteri, iuxta nota. per Dinum & alios in l. ij. §. j. ff. de excusa. tuto. de hoc est casus cuiusdam Decretalis extra de succesio. ab intesta. capitul. Cùm dilectus.

Vbi ille Abbas probauerat per vnum testem de verò oblatiõis actu per plures autem testes probauerat de confessione oblationis:dicit ibi text. quòd ille testis est vnus & singularis. Vnde Abbas per illum non probat:sed probat per alios testificantes super confessione, qui erant plures. Vnde apparet, quòd si esset vnus de oblatione, vnus de confessione,non esset probatum. Et ratio est:quia non deponunt de eodem sed de diuerso. Non tamen nego, quòd non faciant maiorem fidem quàm vnus testis solus:quia confessio est iuncta cum iunctura veritatis. Et hoc est quod dicit ibi Papa, *Vehementer adminiculantes.* Hæc Bald. Qui intellexit, vnum testem de confessione adminiculari ea ratione,qua plures vehementer adminiculantur. sed hîc aduertendum censeo. Nam in specie text.in d.capi.Cùm dilectus, rectè docet, Bald. quòd si confessio Archiepresbyteri probata esset per vnum testem,diceretur plusquàm semiplenè probatum esse:& posset actori deferri iuramentum, vt idem Bald. scripsit in d.Rubr. de controuers. inuesti.& collegit Andr. Sicul.in d. capitul. Cùm dilectus. numero.11. versicu.Pondera tamen. Quod fortasis Bal.non sensit circa speciem. d.capitul.Cùm dilectus. Et tamen defendi & vtiliter explicari potest. Nam etsi vnus testis omni exceptione maior,qui audisset oblationem, non potuit solus adiuuare Abbatem actorem,nec quidem ad deferendum ei iuramentum in supplemẽtum probationis eò quòd causa magni momenti erat, vt tradunt inibi Gofre. Ioan. Andreæ & Panormi. in fine:obseruandum est,debuisse Abbati hoc petenti iusiurandum deferri in supplementum probationis, si præter vnum testem de oblatione habuisset alium solum testem, qui de confessione Archiepresbyteri testatus esset:quum vtique hoc casu plusquàm semiplenè probatum fuisset,iuxta ea,quæ in princip. huius scholij tractauimus. Denique Andr.Sicul.in d.capitul.fina.numero.11. sine iudicio scribit, non videri in hac specie necessariam delationem iuramenti:nisi ad cautellam: ex quo ambo testes tendunt ad vnum rei finem. Conuincitur enim verbis illius capitul.in quo Pontifex confessionem expendit probatam per plures testes.Igitur exemplo illius capi. respondendum est, quòd si numerationem probauero per vnum testem de visu, confessionem verò debitoris probauero per alium testem, confosionem vtique factã, absente vel etiã præsente me, dum tamẽ incidenter propter aliud facta sit: mihi petenti deferetur iuramẽtum etiam in magna causa,qui non quidẽ plenè, sed tamen plusquàm semiplenè intentionem meam probauerim.At verò quum numerationem probo per vnum testem,confessionem debitoris probo per alterũ testem,cõfessionem vtique factam principaliter propter se & me præsente & acceptante:hîc opinor aduersùs Antiquorum & Neotericorum sententias, Iudicem secundùm me debere sententiam ferre:quasi plenè probauerim. Constat enim,Iacobum.de Rauen.Petrum, Cynum, Bald. & omnes alios eo casu loqui, quo si debitoris confessio per duos testes esset probata,

Contra Andre.Sicul.

actor

actor deberet obtinere, vt euidēter explicauit Sali.hîc.Porro eorū ratio id euincit,hanc probationē,de qua quærimus,nō esse plenā ex duabus semiplenis probationibus eiusdem generis. sed non continuò euincet, hanc probationem plenam non videri ex duabus semiplenis probationibus generis diuersi. Ad hoc induco text. in d. capi. Cùm dilectus. de successio.ab intesta.quem fortiter contra Bald. retorqueo. Probatur namque in eo.capi. quòd diuersæ species probationis vniuntur ad faciendam plenam probationem.Et quicquid Bald.scripserit in d. Authen.Rogati.verum est,quòd Abbas actor tantum probauit per vnum illum testem de oblatione, quantum per plures alios de confessione. quum testes illi plures intentionem Abbatis non sufficienter probarent,sed tanquam vehementer adminiculantes eam plururimum adiurarent, vt text. habet. Et quid multis? Barto. commmuniter receptus in l. Admonendi. numero .48. ff. de iureiuran.in casu eius capitul.

3 putat,† duas semiplenas probationes diuersi generis coniungi ad faciendam plenam probationem.si quidem intellexit, confessionem illam Archiepresbiteri sufficienter per testes probatam fecisse duntaxat semiplenam probationem : quia absente parte facta fuerat,& quanquam text.dicat,in præsentia Abbatis factam confessionem, obtinuit, oblationem non fuisse plenè probatam per illam confessionem: quoniam confessio facta fuerat incidenter ad interrogationem alterius, vt ibi resoluit Panormita.numero.17. Quæ controuersia non onerat præsentem inspectionem.Satis est, quòd ex ratione capi.& recepta traditione Bartol. & Panor.illud consequitur, quòd si vltra vnum illum testem de oblatione fuisset alter, qui iuratus deposuisset, Archipræsbyterum confessum esse principaliter,se & sua obtulisse monasterio,idque præsente Abbate nomine ipsius monasterij acceptante con-

4 fessionem:Abbas ille non minùs obtineret. Quoniam † vtique hîc alter testis de confessione faceret semiplenam probationem confessionis,& per consequens oblationis:quum si duo testes faciunt plenā probationem,vnus faciat semiplenam:sic coniungerentur duæ semiplenæ probationes diuersi generis ad faciendam plenam probationem, quæ resultaret ex duobus testibus concordantibus in iure, licèt diuersi essent in facto.Hoc expressin tradit Alex.in l.Gallus. §. Ille casus. nume. 14.versi.sed pro istorum.ff.de libr. & posthu.allegan. Bald.in l.siquis ex Argentarijs,in princip.ff.de edendo.Et eundem Bald.sciens hoc similiter docuit Francis.Curti. in tracta. de testi.q.45. Idem voluit Castrensi. consi,109.Visa petitione prædicta.nu.2.ad finem,& cons.143. Viso processu & attestationibus.nu.3.lib.ij.Alex.cons.176.Viso libello producto. numero.4.libr.6. Ias.numero.560. Curti. Senior.numero. 19. Francis. Ripa. numero. 206. in repet. d.l. Admonendi, Carol. Ruin. consilio 72.Super eodem, numero. 4. libro. 4. Vnus duntaxat, quem legerim Bartho. Sozin. in dicta l. Gallus §. Ille casus,finali verb.ausus est tentare, quòd & si confessio aduersario presenti facta probet plenè

factum ipsum, modò per duos testes sufficienter probata sit: atsi per vnum solum testem semiplenè probetur, non videbitur ipsum factum semiplenè probatum esse. Denique scribit, se hoc non reperire. Ego autem existimo, hoc ferme reperiri in Authē. de instrumen. caute. & fide. §. si tamen quisquam, cum glo. in verbo. interuenerit. Colla. 6. Quem text. argutè inducebat Aret. in capitul. Cùm causam. nume. fina. de proba. deducens ex eo, quòd quando fit semiplena probatio illius actus, qui immediatè non est contractus, de quo quæritur, sed est probatio ipsius contractus, dicitur ipse contractus semiplenè probari: quemadmodum ipse contractus plenè probaretur per eundem actum plenè probatum. Vnde in proposito colligebat, vnum testem de confessione facta præsente aduersario facere semiplenam probationem contractus in confessionem deducti.

Soz. sententia reiecta.

Solus etiam Ioan. Baptis. de Cacialup. in repeti. d. l. Admonendi. numero. 158. &. 159. resoluit, hanc speciem differre ab illa, in qua actor probat plenè intentionem suam per vnum testem de visu, & duos de confessione, quæ se absente facta est. sed cùm ipse concedere videatur quòd vnus testis de confessione facta præsente aduersario probat semiplenè ipsum actum, de quo quæritur: non debuit negare, † quin huic semiplena probatio vnius testis de visu: non minus quàm si probatio semiplena resultasset ex confessione facta absente aduersario, quæ per duos testes sufficienter probata fuisset. Quod ratione comprobari videtur. Nam si ego numerationem probaui duntaxat per vnum testem, qui deposuit, reum præsente me confessum fuisse, quòd mihi decem deberet ex tali numerationis causa, & hæc semiplena probatio est: igitur petenti mihi deferendum est iusiurandum in supplementum probationis. Et si iurauero, obtinere debeo, vt mihi aduersarius condemnetur, secundùm ordinariam iuris regulam. Porrò quum non illud iurare debeam, aduersarium me præsente confessum esse, sed magis illud aduersarium mihi debere ex eo quòd numeraui: quo colore dicetur, testem omni exceptione maiorem in aliena causa iuratum non habere eandem vim probationis, quam quis in prodria causa habet?

Contra Ioā. Baptista. de Cacia lupo. 5

His igitur consequens est, vt Veterum sententia condemnari debeat. Nisi quòd Francis. Areti. in capitul. Cùm causam. numero 35. De probatio. eorum opinionem admittendam censet, quo casu loquuti videlicèt † in confessione ex causa mutui. Cæterum si causa depositi sit vel alia tunc putat, coniungi debere semiplenas probationes. Huius distinctionis illam scribit rationem esse, quòd mutui diuersæ sint species. Est enim mutuum merè naturale, quod numeratione contrahitur, & ciuile mutuum, quod fit per solam confessionem, vt nota in l. ij. §. finali. ff. Si certum petatur. Vnde quando in mutuo vnus testis deponit super vera numeratione, hîc vtique deponit de mutuo merè naturali. Alter autem testis, qui deponit de sola confessione, deponit de mutuo merè ciuili. Quare cùm de

6

ponant

ponant de diuersis speciebus, quæ non tendunt ad vnum & eundem finem, sed ad diuersum: non est mirum si tanquam singulares non probent. In alijs autem contractibus, quum cesset prædicta ratio, si vnus probet de vero actu, alter probet de confessione: hi testes quasi in vnum rei finem tendentes coniunguntur ad efficiendum plenã probationem. Hanc distinctionem ab Aret. scriptam Iason superioribus verbis expressit neminem allegans in d.l. Admonendi. numero. 260. vbi securè asseruit, hanc esse veritatem. Idem probauit ibi Curti. Senior. num. 190. sed & Cacialup. in repet. eiusdem l. nume. 159. versi. Quartus, hac distinctione vsus est circa cap. Cũ dilectus. de succesio. ab intesta. Is quum opinatur, veterũ (de qua agimus) sententiam generaliter in omni causa procedere siue mutui siue depositi siue aliqua quacunque, distinguit mutui causam ab alijs causis in propria specie. d. capitul. Cùm dilectus, vt vnus testis de ipso actu & confessio sufficienter per testes probata cogãtur ad faciendã plenã probationẽ oblatiõis, depositi, & similiũ causarũ. sed non idẽ iuris sit, vbi ex causa mutui facta esset cõfessio: quũ aliud sit mutuũ naturale, aliud sit mutuũ ciuile. & hãc differentiã inter mutui causam & aliàs cõprobat auctoritate Bal. cons. 256. Actum fuit depositi, & consi. 455. Quidam nomine, libr. j. adde quod Petrus ab Anchar. in d. cap. Cùm dilectus. in j. nota. hanc differentiam constituisse videtur ex doctrina Specul. titu. de teste §. j. versi. sed pone egi. vbi docuit, quòd siquis egit ex numeratione prætendendo mutui causam, & probauit de confessione non obtinet: quasi de alia reprobauerit. Andr. etiam Sicul. in d. capitul. Cùm dilectus. numero. 5. idem cum Petro Anchar. magis probauit. Quòd autem Specul. sententia in mutui sola causa procedat, non verò in causa depositi vel alijs, Bald. etiam auctor est consi. 25. Punctus. libro. iij. Alexand. consil. 25. Viso instrumento. col. pen. libro. ij. & consil. 76. in fine libr. 6. Sozi. consi. 9. In causa agitata. versic. sed adhuc, libr. j. Postremò superiorem distinctionem comprobauit Philip. Dec. in d. capitul. Cùm causam. numero. 11. secutus Franscis. Aret. inibi Et adiecit, Bal. hoc modo distinguere consil. 218. Præsupposito statuto. in fine, lib. j. rationem verò differentiæ in eo esse, quod in alio contractu quàm mutui confessio probat veram numerationem.

Ego autem talem distinctionem nequaquam probo, vt quæ nec veterum sententiæ accommodetur, nec per se considerata possit videri
7 iusta. Nam primùm † veteres in d.l. ij. infrà Quæ sit longa consuetu. quanquam in mutui causa loquuti fuerint: sententia tamen omnes causas per æquè comprehenderunt: sicuti ex verbis & ratione, quam reddunt, facilè potest æstimari. Quin & Bald. hîc & in omnibus alijs locis, de quibus .s. inducẽdo ad veterum sententiã. c. Cũ dilectus. de succesio. ab intesta. manifestè ostẽdit, quod illi in causa mutui scriptũ reliquerũt, in omni causa per eandẽ rationẽ procedere. Quod colligitur adhuc euidentiùs ex eo. Bal. in d. Rub. n. 2. de cõtrouers. inuestitu. quũ generaliter negauit, testẽ vnũ de veritate, alterũ de cõfessione coniungi ad plenam

Contra receptam distinctionem.

probationē vt meritò Feli.in d.c.Cū cauſam.n.10. de probatio.allegādo Bald.in ea Rubr.dubitauerit.vtrum Aretini differentia inter mutui cauſam & alias iuſta eſſet.adde quòd idem Bald.in l.publia.§.fi. fi. verbis. ff. depoſi. Vtrum ſententiā in depoſiti cauſa procedere intellexit. Et quòd gratioſum mihi fuit,inibi meliore iudicio aduersùs eos allegauit in argumentum text.in d.cap.Cùm dilectus, quem in alijs locis non rectè pro eorum ſententia induxiſſe videbatur.Et eam Bald.ſententiā retulit Ruinus.conſi.72.Super eo.nu.6.libr.4.Ludo.etiam Roma. & qui eum refert Cacialup.in d.l. Admonendi.nu. 152.& 158.Petri & Cyni opinionem generaliter acceperunt,vt etiam Bald.& Sali.hîc & Sozi.in l. Gal. lus.§.Ille caſus,fina.col.ff.de lib.& poſthu.

Item quòd hæc diſtinctio ſaporem iuris non habeat,illa ratione oſtenditur,quòd mutuum apud Iureconſultos vnum duntaxat reperitur quòd videlicèt re contrahitur.Præceptores autem docendi gratia mutuum ciuile appellarunt,quod verbis & quod literis contraheretur, vt nota.in l.ij.§.fina.ff.ſi certum peta.Sic vulgò dicitur mutuū tribus modis contrahi re,verbis,literis,vt per Bal.conſi.218.Præſuppoſito ſtatuto in fine,lib.j.Porrò†ſi confeſsio facta ſit ex cauſa mutui ſine ſtipulatione literis,abſurdè ſentiet,qui dixerit,eam confeſsionem poſſe vel abuſiuè mutuū ciuile appellari: quum vtique probet ſolummodò naturale mutuum,& non obliget,vt per eoſdem Petrum & Cynum.5.q.in l.Generaliter,infrà hoc titu. & omnes communiter ſuprà nominatim allegatos in j.ſcholio,in j.declaratione.Ergo quum Petri & Cyni ſententia, de qua diſputamus, manifeſtè relata ſit ad confeſsionem, quam teſtis probat per auditum:conſideratio mutui ciuilis videri poteſt inepta. denique ſpecul.ſententia in d.tit.de teſte.§.j.verſic. ſed pone egi, cui ſuperior diſtinctio innitur,qua ratione à pleriſque auctoribus dicta eſt in depoſiti cauſa & ſimilibus nō procedere,eadem quoque dicetur in mutui cauſa locum non habere,ſi confeſsio in voce ſit facta: quum æquè non obliget,ſed tantùm numerationem probet,vt Bal.agnoſcit conſil. 380.Tres ſunt caſus.nu.1.verſ.videamus,lib.j. Quid quòd probaliùs eſt dicere,Specul. dictum generaliter aduerſùs ipſius ſententiam accidi debere,ſiue mutui cauſa ſit,ſiue depoſiti. per ea, quæ reſoluit poſt Ioann. Imol.Alex.in l.Si ſtipulatus.§.Chryſogonus.nu.12.ff. de verbo.obliga. Iam verò ſiquis cōſideret,confeſsionē ex mutui cauſa factā,ab alijs differre in eo,quòd intra biennium non probat,quum ex alijs cauſis facta confeſsio ſtatim probet.l.Generaliter,infrà hoc titu.huic ego reſpondebo,id ita à Bal.conſideratum fuiſſe.d.conſi.445.Quidam nomine,libr.j. & hanc eadem ratione comprobatam fuiſſe ſuperiorem diſtinctionem

Contra Bal. & Philippū Dec.

à Dec.in d.cap.cùm cauſam,nu.11.nec tamen ſatis cum iudicio. Quippe veteres in d.l.ij. Quæ ſit longa conſue.apertè ſenſerunt,duos teſtes mutuum debitum probaturos fuiſſe,qui de confeſsione deponerent, & proinde congruerent in forma facti & iuris. Quod Salice. hîc expreſſit.numero fina.Et hoc verum eſſe,probat noſter text. in ver. *Exceptio-*

ne

nè opposita. Denique nisi reus confessionem suam agnouerit, & contra eam directò exceperit, quòd emissa fuit spe futuræ numeratiõis, nemo dubitauerit, quin æquè probetur semiplenè numeratio ex causa mutui atque si diceretur facta ex causa depositi, secundùm ea, quæ aliàs ostendimus.

Vltimò quòd text. in dict. cap. Cùm dilectus, inducatur ad causam mutui, auctoritate Panormita. ibidem comprobatur. nu. 6. quem Aret. Ias. Dec. & alij Nouiores vbi suprà, temerè improbarunt. l. ex eo. cap. securè collegit, quòd si per vnum testem probo, quòd tibi mutuaui decem, per alios probo, quòd fuisti confessus mutuum, licèt incidenter: hę duæ semiplenæ probationes coniungi debẽt, & plenè probãt mutuum. Quo exemplo idem quoque probandum est, si per vnum testem probem, quòd tibi mutuaui decem, per alterum probo, quòd fuisti confessus principaliter & mihi præsenti, quòd à me decem mutua receperas, vt in terminis allegando id cap. Cùm dilectus, respondit ex facto consultus Paul. Castr. cons. cccl xxx. Iudex. nu. 2. lib. j. Quẽ Philip. Dec. probando retulit cons. dcl. In causa (vt vulgò dicitur) Nouarię. nu. 10. Idem manifestè voluit Andr. Sicul. in l. j. Si quis ita, col. penul. vers. Item dicebam. ff. De verb. obliga. Neque meminerunt, se cõtra Veterum tam receptam sententiam dicere, Quæ fortasis deinceps in iudicijs non probabitur, si nostra hæc allegentur.

Panormita. sententia aduersus Nouiores defensa.

Summæ.

1 Ciuiliter duntaxat obligatus debitor vtrum possit intra biennium non solùm cõdicere cautionem, quam spe futuræ numerationis dedit, sed etiam petere liberationem à creditore.

2 Instrumentum emptionis seruorum sicuti si donetur & tradatur, videntur donati & traditi ipsi serui: ita quoque si is cui donatum est, reddiderit idem instrumentum ei à quo accepit, videbuntur omnia in pristinum statum reposita.

3 Pactum de non petendo liberat ipso iure debitorem, qui aduersus creditorem exceptione tutus erat.

4 Soluens creditori, à quo accipit instrumentum debiti, vtrum possit cogere eum ad vlteriorem liberationem.

ABSOLVTIO SEQVETVR. Castrens. interpretatur, hanc absolutoriam sententiam diffinitiuè, nõ verò ab obseruatione iudicij proferendam. Nostra autem Regia lex dict. titu. xlvij. §. j. addit, compellendum creditorem, qui numerationem non probauit, ad reddendam debitori cautionem & ad eundem liberandum. Quod nostri Accurs. auctoritate constitutum fuit. Scribit enim in præsenti, posse debitorem intra biennium condicere suam cautionem â creditore, & præterea cõpellere eundem ad omnimodam liberationem. Idque omnes sine vlla controuersia receperũt. Ego dubito. † Quoniam satis esse dicetur, si creditor debitori ciuili cautionẽ reddat: nec ad vlteriorẽ liberationẽ compellẽdus videtur. Nam etsi nõ sufficiat, instrumentũ debitori reddere, quẽ videlicèt tenetur creditor liberare, verum est, si debitor ex reddito sibi instrumẽto nõ manet ipso iure liberatus, sed tantũ ope exceptiõis, iuxta l. Labeo. ff. De pact. Quòd si quis reddito sibi instrumento liberatus omninò sit, sufficit

ei instrumentū à creditore reddi, secūdùm Bart. traditionē in l. Huiusmodi. §. Si ita legatū, in princip. in ij. oppos. ff. De lega. j. Porrò in specie proposita si creditor debitori, quē ciuiliter duntaxat obligatum habet, cautionem reddat, videtur eum omnimodò liberasse. Sic alia liberatio non erit necessaria, argum. l. Nihil tam naturale. ff. De regu. iuris. Cuius regulæ argumento Accurs. & Docto. in l. In contractibus, infrà hoc tit. & in princip. Instit. De litera. obliga. tradunt, literarum obligationem tolli ipso iure per alias literas creditoris. Planè ea regula non minus locum sibi vendicat, quando literas debitori creditor restituit, vt per Accurs. in l. Ab emptione, in verb. constituantur. ff. De pactis, notabiliter per eam regulam scribentem, quòd sicuti † instrumento emptionis ser- 2
uorum donato & tradito censentur serui donati & traditi. l. j. infrà De dona. ita per cōtrarium censentur omnia in pristinum statum reposita, si is, cui donatum est, reddat instrumentum eidem, qui donauit. Commendat Alexand. in l. iij. numer. ii. ff. De acquirenda possessione. Item videtur pro hac parte induci posse gloss. receptæ sententia in l. Legitima, in j. scholio. ff. De pactis, vbi dixit, quòd si creditor mulieri, quæ Velleiani exceptione tuta erat vel filiofamilias: qui exceptione Macedoniani Senatusconsulti defendi poterat, faceret pactum de non petendo, liberaret eos ipso iure: quanquàm ciuiliter & naturaliter antè essent obligati. Et eius rei illa est ratio, quòd † pactum de non petendo, 3
quo debitor nō solet ipso iure liberari, his casibus liberat ipso iure: quū videlicèt his personis fiat, quæ remoto pacto habebāt exceptionem, vt Ias. tradit in l. Si vnus. §. Pactus ne peteret. j. col. ff. De pactis. Ergo & si chirographi restitutio nō haberet in proposito nisi vim illā vulgarem pacti de nō petendo. l. Labeo. ff. De pactis, hîc tamen liberaret ipso iure debitorem, qui ciuiliter duntaxat obligatus erat, & non numeratæ pecuniæ exceptione se poterat tueri. Quare in iuris quæstione non malè tentabitur, satisfacturum creditorem ciuilem, si intra biennium reddat debitori cautionem, nec præterea teneatur ipsum liberare: quum eum vlterius obligatum non habeat. Bt huic opinioni congruere magis videntur l. Parti. verba in dict. l. ix. titul. j. Parti. v. Quòd autem ad facti quæstionem pertinet, sit debitoris proprium, sibi consulere, vt illius restitutionis probationes paret. Nam † & si creditori meo solui, & is mihi 4
restituat instrumentum debiti, nō cogetur vlterius me liberare: quum solutione eius, quod debeatur, appareat, sublatam fuisse omnem obligationem. Et tamen consentire tenebitur, vt illius solutionis conficiatur mihi publicum instrumentum ex Rapha. Cuman. contra Baldum, & alios sententia in dict. l. Huiusmodi. §. Si ita legatum, prout Ias. inibi. numer. 5. refert.

1 Debitor vtrùm ab eo, cui sub spe futuræ numerationis se literis obligauit, possit exigere mutuam pecuniam.

2 Intellectus l. Si voluntate, infrà De dotis promissio. & an procedat non tantùm in causa dotis, sed etiam mutui

3 Promittens, se alicui mutuam pecuniā daturū, ad faciendum magis se videtur obligare.

4 Nudò pacto promittens alicui se donatur vnum, vtrum ciuiliter obligetur.

VTILIOR

1 VTILIOR succedit quæstio, † vtrùm reus hîc diffinitiuè absolutus à petitione creditoris, possit ab eodē creditore mutuam petere pecuniam, quā illi creditor se mutuò daturū promisisse videbatur? Et Bal. in l. Qui pecuniam, in fine. ff. Si certum peta. respondit, debitorem confessum spe futurę numerationis posse agere cōtra creditorē, vt sibi mutuam det pecuniam, argumen. l. Si voluntate, infrà De dotis promiss. si. si modò nō erat statim restiturus, vt quia dilatio sibi data erat. Nam si statim restituturus erat, nō posset cum effectu agere: quoniā obstaret exceptio, Dolo facis, &c. Præterea, quod d. l. Si voluntate, inducatur ad causam mutui, colligitur ex Cyno inibi, ex eodem Bald. hîc col. ij. & in l. Cùm quis. numer. 19. suprà De iuris & facti ignorā. & in Margarita, in verb. Debitor. xvj. Ludo. Roma. in nota. 642. Fortu. in l. Si vnus. §. Pactus ne peteret. nu. 9. ff. De pactis. Sed tamen contrarium probari videtur in dict. l. Si voluntate, per argumētum ab speciali. Accurs. enim obseruat, dotis fauore mirabilem fictionē constitui: vt etiam Bald. & Paul. Castrē. vterque ij. col. in l. j. ff. Solu. matrimo, qui negant d. l. Si voluntate, procedere in cautione ex causa mutui. Et hoc Arexā. magis probare videtur in d. l. Qui pecuniā, fina. verb. dum scribit, hunc articulum tactū fuisse à Bart. in l. Si fideiussor creditori. col. ij. ff. De fideiusso. & à Bal. & Paul. in d. l. j. ff. Solu. Matrimo. Bart. tamen meliùs loquutum. Et quidē Bart. in dict. l. Si fideiussor creditori. nu. 5. scribit, quòd si creditor debitori, qui confessus est mutuam pecuniam accepisse, promisit mutuare per solennem stipulationē, tenebitur per l. Si pœnam. ff. De verb. obliga. Si verò (inquit Bar.) nō internenit stipulatio, sed fuit actum, quòd numeraret: istud est pactum nudum. Et nō vestitur cohærentia promissionis: quia promissio fiebat à debitore in fauorē creditoris, & ab ea non debet habere fomentū pactio aduersus eum. Credit tamen Bart. quòd teneatur creditor mutuare ex honestate, vt euitet verecundiam, quę esset ei, non obseruare promissa. l. Quintus. ff. Manda. l. Pecuniæ. ff. De alimen. & ciba. lega. Vnde infert ad quæstionem Sabbatinam, quòd si fideiussor debitoris denunciet creditori, ne numeret, potest tamen numerare inuito fideiussore, quem obligatum habet: quoniam ex honestate numerare tenebatur: nisi debitor factus esset nō soluendo. Hęc Barto. quem Ioan. Imol. etiam sequitur in cap. Eum pro quo. nu. pen. De fideiusso.

2 Ego resoluo, † tex. in d. l. Si voluntate, infrà De dotis promissi. etiam in causa mutui procedere, vt videlicèt creditor pactus esse videatur, se mutuam pecuniam daturū debitori, à quo cautionē recepit. Facit l. Cū vltra, in verb. *Placita*, infrà eo. Nec vlla mirabilis fictio est dotis fauore circa tacitā pactionem. Sed vtiq; circa vires pactionis differētia versatur. Singulare enim ius est dotis fauore cōstitutū, ꝙ actio dabitur ex pactione illa nuda, Ampliatio Imperatorū rescripto in l. Ad exactionē, eo tit. Sed si causa mutui sit, ex nuda pactiōe tacita nō aget quis, vt sibi mutua detur pecunia. l. Iurisgentiū. §. Igitur nuda, cum vulga. ff. De pactis. Quod ita Bal. & Raph. Fulgos. nu. 2. & 3. tradiderunt in d. l. Si voluntate.

Fulgoſ.tamen.de eo ingeniosè dubitat,vtrùm hodie cogatur quis ex pacto nudo mutuam dare pecuniam,quum ex nudo pacto donationis hodie poſsit agi l.Si quis argentū. §.pen.infrà de dona.& videatur hoc pactum cōtinere donationem interuſurij,argu.l.In ædibus.ff. De donatio.Sed hæc ſentētia ſcrupuloſa eſt,& in omnino refutanda.Bart. enim in l.Iuriſgentium.nu.2.ff.De pactis,qui agnoſcit,pactū de donando hodie vtile eſſe propter actionem.d.l.Si quis argentū.§.pen. Idem negat, pactum de mutuando & de cōmodando legis eiuſdem auxiliū habere. Nec lex correctoria facilè extendi debet.Prætereà qui promittit mutuam pecuniam ſe daturum,etiam ſi donator videri poſſet,non tamen obligaretur per d §.pen.qui nō procedit in promittente factum, vt per Guliel.de Cun.Bart.Alex.nu.2.in d.l.Iuregentium. §.Sed cū nulla:licèt Iaſ.nu.39.cum alijs teneat indiſtinctè contrarium.Planè † qui promiſit 3
mutuam pecuniam ſe daturū,promiſiſſe factum intelligendus eſt ſe. l. Si pœnā.& ibi Iaſ.nu.5.ad finē.ff.De verb.obliga.Quinimò & † qui nu- 4
do pacto promittit ſe donaturū,non cōſtat,an obligetur efficaciter per d.l.Si quis argentū.§.pen.Nametſi Accurſi.in l.§.Aliæ, in verb.manifeſtauerit,Inſtit.De dona.Bar.in d.l.Iuriſgētium.nu.2.ſentiant, hoc quoque caſu locum eſſe d.§.penul.vt etiam.Angel.ibidem, & Areti. in l. ij. col.ij.ff.De lega.j.Angel.Aret.in.§.In perſonam.nu.3.Inſtit.De actio.& ibi Ludo.Gomeſ.nu.41.Fortu.in l.Legitima,col.vj.ff.De pactis,& Franciſc.Ripa lib.iij.Reſponſo.reſponſo xij.qui dicit,hanc eſſe communem opinionē:at contrariam opinionē tenuerunt Franciſ.de Rampo. in l.fi. ff.De cōdict.ob cauſam,Ioan.Imol.in l.In ædibus. §.j.ff.De dona. Saly. in l.ij.ſuprà De condictio.ob cauſ.Alex.in d.l.Iuriſgentium.nu.11.& ibi Iacob.de Sancto Georg.in j.lect.nu.17.& in ij.lect.nu.pen.Sozi.in l.Legem,ante.nu.14.ſuprà De pactis,Curt.Iuni.in Rubr.eiuſdem titu.nu.13. Galiau.in Rubr.ff.De verb.obliga.nu.61.Andr. Alcia. qui ſcribit, hanc eſſe cōmunem opinionē, in l.Si pacto quo pœnam,col.j.s̄.De pactis.Et profectò hæc ſententia probabilior videtur, ſecundū ea,quæ adductis hinc inde argumentis Deo dante reſoluemus in d. l. Iuriſgentium. Igitur ſi is,qui promittit pacto nudo ſe donaturū,non obligatur ciuiliter, minùs obligabitur, qui ſe mutuaturum certam pecuniæ quantitatem conuenerit.

Fulgoſij opinio reiecta.

1 Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrum regulariter locum habeat etiam in alijs cauſis, quàm mutui.
2 Interpretatio l. In contractibus in princip. hoc titu.
3 Intellectus l. Antiquæ.§.Sin autem,ſuprà ad Velleian.
4 Interpretatio.§.Sed quoniam.l.In contractibus,infrà hoc titu.
6 Interpretatio l.pen.hoc titu.
7 Literarum obligatio non fuit reſtricta ad cauſam mutui.
8 Dotis cauſa cur ſeparationem recepit ab alijs cauſis circa exceptionem non numeratæ pecuniæ.

NOVISSIMAE operæpretium facturū me exiſtimaui, ſi ſtudioſos illud admonerē,quòd etſi noſtra l.& huius exceptionis materia omnium ferè iuris auctorum interpretatione ſit reſtricta ad cauſam mutui

sam mutui,idque etiam leges Regnorum Hispaniæ fuerint secutæ:fortasis verius est, † Imperatores generaliter etiã in alijs causis æquè exceptionẽ nõ numeratæ pecuniæ cũ suo priuilegio admisisse.Neq; enim Cæsarum leges ad mutui causam se duntaxat retulerunt:quanquam in mutuò frequẽtioris vsus gratia ad occurrẽtes casus sępius rescripserint

Contra communem opinionem.

1

2 Pro hac opinione facit primò † l.In contractibus, infrà, hoc tit.vbi Iustinia.sic exorditur,*In contractibus in quibus pecuniæ vel res numeratæ vel datæ esse conscribuntur*.Dura etenim videtur interpretatio,siquis hæc verba coarctet ad causam mutui, & res intelligat consistentes in pondere vel mensura:quum rei appellatio generalis sit l. Rei appellatio.ff.De verb.signifi.& possit exceptio non numeratæ pecuniæ ad omnes res pertinere.l.Pecuniæ.ff.De verb.signifi.& quod idem Iustinia.tradit in l.ij. §.pen.s̃.De constitu.pecu.Facit optimè.l.fin.infrà hoc titu.Et hanc opinionẽ tenuerunt Simon Vincenti.& Iacob.Butrig. quos Albe. ri.retulit in l.Generaliter,in princip.infrà hoc tit.adijciens, quòd hanc opinionẽ vsus approbat.Sed & Bald.in l.Si ex pretio,ad finem, suprâ Si certũ peta.ita scribit,Quærit hîc Cynus,nunquid chirographũ operetur in alijs cõtractibus idẽ,quod in cõtractu mutui,vt si spe futuri contractus aliquid confiteor in quocunque contractu,oporteat querelam opponere infrà biennium?Glo.videtur se referre solùm ad cõtractum mutui,vt instit.De litera.obliga.Cynus verò secundũ Iacob.de Rauen. dicit,quòd idem in omni cõtractu.Quod est notabile.Hæc Bald. Saly. etiã ibi.nu.10.sic scribit.Quæro quartò cũ Cyno, si chirographũ emanat spe futuræ celebrationis alterius cõtractus quã mutui,nunquid eodem modo obligat quo in mutuo:vt sic eodẽ modo possit opponi exceptio?Et dicit quòd sic secũdùm Iacob.de Rauen.Sed glo.sentit oppositum Instit.De litera.obliga.in princi. Ideo maturius cogitãdum relinquo.Angel.etiã Perus.cons.clvj.Domina Angelina,secũdùm hanc opinionem ex facto videtur respondisse. Sed & Rapha.Fulgos. in l. Cũ de indebito.nu.pen.in fi.ff.De proba.retulit,aliquos fuisse Doct.qui acciperent generaliter d.l.In cõtractibus:sed quòd oportet cũ glo.transire. Licèt (inquit) eorũ opinioni plurimũ alludat prima facies &literarum figura.Idem Fulgos.in l.Generaliter.nu.2.infra eo.scribit,semper sibi in disputatione placuisse hãc opinionem.Et pro ea fortiter inducit text.in l.Antiquæ.§.Sinautẽ,suprà Ad Velleia.vbi si mulier cõfessa fuerit,se pecuniam vel res accepisse pro intercessione:ea confessio regulariter mulieri nõ nocet.Deniq; creditor si velit obtinere,probare debet,mulierẽ res vel pecunias accepisse.Sed cõmunem opinionem tenẽdo, quam sequi se ait contra secretũ conscientiæ, respondet ad eum.§. In muliere speciale esse.Quoniam qua fragilitate intercedit,eadem cõfitetur. Itẽ cùm grauetur mulier in eo, quòd si instrumentũ tribus testibus signatum sit,omnimodò ei statur:in alio fuit releuata,ne statim præiudicaret confessio.Subiungit idem Doctor,bellissimã quęstionem esse, nunquid illa exceptio,quæ datur mulieri contra suam cõfessionem in hoc,

vt creditor teneatur probare, finiatur biennio? Et respondet, quòd l. In cõtractibus, loquitur in mutuo: ideo videtur nullo tẽpore finiri. Quod satis reputat difficile. Idem Fulgos. in d. l. In contractibus. nu. 2. pro hac opinione Simonis Vincenti. expendit glo. ibi in j. scholio, vt repetijt in .§. Sed quoniam, eiusdem. l. vers. Nota argumentũ. Sed tamen text. qui Fulgosium implicauit, in d. l. Antiquæ. §. Sinautẽ, † expeditam interpre 3
tationẽ habet: vt nõ videatur oneraturus præsentẽ inspectionem. Nec enim mulier eo casu exceptionem habet non numeratæ pecuniæ, quæ in spe futuræ numerationis fundamentũ habet: vt aliàs diximus ex Bal. traditione in l. j. suprà De condict. ob turpẽ causam. Sed simpliciter negando tuta est, si stipulator nõ probet, eam pecunias vel res accepisse. Sic biennij quæstio superuacua est: quum mulier eo casu nõ habeat exceptionem. Facit quod in simili notauit Bald. pen. col. vers. Vlterius habetis, in Authen. Hoc ius, suprà De sacrosan. eccles.

Secundò pro hac opinione fortissimum argumentum præstat † .§. 4
Sed quoniam. d. l. In contractibus, infrà eod. Vbi Iustinianus à generali regula, quã in princip. l. tradiderat, excepit confessionẽ debitoris rerum vel pecuniarum apud se depositarum: vt contra huiusmodi confessionem nõ sit ei danda exceptio non numeratæ pecuniæ. Ergo si exceptio debet esse de regula, conuincitur, regulam ad omnes causas regulariter pertinere, nõ verò ad causam mutui duntaxat. Quo argumento præcipuè Simon Vincenti. & Fulgos. vsi sunt. Sed etsi huius argumenti formidine Accurs. & interpretes eum text. retulerint ad creditoris confessionem, qui scriberet, res à se depositas sibi fuisse restitutas: verba tamen solum debitorem manifestè respiciunt, vt aliàs cum Odofre. & Bartol. diximus. Quorum auctoritas ad hanc quam tentamus opinionẽ rectè inducitur. Præterea Ioan. Petrus Ferra. in Pract. Papien. in forma libel in actio. hypotheca. in verb. In deposito, Ias. Rimin. al. Curti. Iunior. Alcia. in l. j. suprà De edendo. Thomas Parpal. in l. ij. nu. 9. ff. Si certũ peta. priuilegium in cõfessione depositi esse dixerũt expressum in eo. §. quòd huiusmodi confessio nõ sit irrita per exceptionẽ non numeratæ pecuniæ. Igitur eisdem consequens fuit, hoc agnoscere, exceptionem nõ numeratæ pecuniæ regulariter in omnibus causis locum habere. Alioqui nullum esset priuilegium in confessione facta ex causa depositi.

Tertiò grande huius opinionis argumentum colligitur ex. §. Super cæteris. d. l. In contractibus. Probatur enim ad cõtextum literæ, & agnoscunt omnes, quod exceptio non numeratæ pecuniæ, quæ creditori intra xxx. dies conceditur, locum habet non solùm in pecunia numerata & rebus, quæ consistunt in pondere vel mensura, sed etiam in speciebus & in omnibus causis, quæ nec mutui sint, nec dotis. Planè quum Iustinianus in. §. Sed quoniam, expresserit, velle se coarctare exceptionem hanc, quę creditori datur: verosimile non est, quòd eam in tẽpore coarctauerit, in rebus verò & causis extenderit. Præsertim quum litigatores exceptionem datam debitoribus niterentur extendere ad securitates,

facto

facto argumento à regula d. l. In contractibus, in princi. Vt appareat, non minus generaliter pecunias & res accipiendas esse in d. l. In contra cticus, in princi. quàm expressum sit in dict. §. Super cęteris. Denique Bartol. in noua additione in dict. §. miratur, cur differentia recepta sit inter creditoris & debitoris exceptionem, vt debitor tantùm ex cau sa mutui habeat exceptionem fauorabilem: creditor autem generaliter ex omnibus causis sibi solutum fuisse confessus habeat exceptionem. Et cogitandum, super hoc reliquit.

5 Quartò facit regula † text. in l. Aduersus, infrà hoc titu. declarantis, ibi habere locum exceptionem non numeratę pecunię, vbi quasi credita pecunia petitur. Igitur quum verbum credendi, generale sit, nec ad mutui causam ex proprietate restringi debeat. leg. ij. §. Creditum. ff. Si certum peta. exceptio non numeratę pecunię etiam in alijs causis locum habet.

6 Quintò Iustiniani verba exprimere videntur hanc sententiam † in l. pen. infrà. eod. quum ait, *Cui competit huiusmodi exceptio vel dotis*
7 *vel alterius causæ nomine*. Quę verba ostendunt, debitorum exceptionem vel querelam de non numerata pecunia ad mutui causam non restringi. Nam & si alter de duobus dicatur, vt in notabili specie obseruat Angel. Aret. in tracta. maleficio. in verb. Et dicto maleficio sem per adstitit. numero 5. & tradunt Nouiores in l. Si creditores, in verb. *Alter pro altero* suprà de pactis, illud verum est, si relatiuè sumi queat. Igitur quum in dict. l. penul. nulla esset facta mentio causę mutui. verbum, *Alterius*, generaliter accipiendum est, vt etiam in dict. leg. In contractibus. §. Super cęteris, in verb. *Alterius*. Facit text. cum glo. in l. Ancillę, & ibi Bal. j. col. notat, infrà De furtis, text. cum glo. vbi Aret. in l. Si duo rei, in verb. altera. ff. De duobus reis.

Sextò & vltimò induco text. in princip. Insti. De litera. obliga. vbi Iustinianus scribit, exceptionem non numeratę pecunię locum habe-
7 re, quoties quis scriptura obligaretur. Igitur si ostendero, † literarum obligationem generalem fuisse, consequetur, tam generaliter exceptionem non numeratę pecunię accipiendam, quàm latè patuit obligatio literarum. Quòd autem literarum obligatio efficax fuerit non tantùm ex mutui causa sed etiam ex alijs causis, verba Iustiniani indicare videntur in d. princip. scribentis, *Olim scriptura fiebat obligatio, quæ nominibus Fieri dicebatur, quæ nomina non sunt in vsu*: quum nominis appellatio ad omnem contractum & obligationem pertineat l. Nominis. ff. De verb. signifi. Prętera sicut verborum obligatio varijs causis aptatur, & pendet ex negotio contracto. l. v. ff. De verb. obliga. Sic & literarum obligatio, argumen. l. Non figura. ff. De actio. & oblig. l. j. in fi. ff. De annu. lega. §. fin. Insti. De obliga. Hoc constat ex Theophilo gręco interprete in dict. princip. Scribit enim, literarum obligationem olim fuisse veteris nominis in nouum creditum per solennes literas transformationem, vt si quis ex locationis aut emptionis

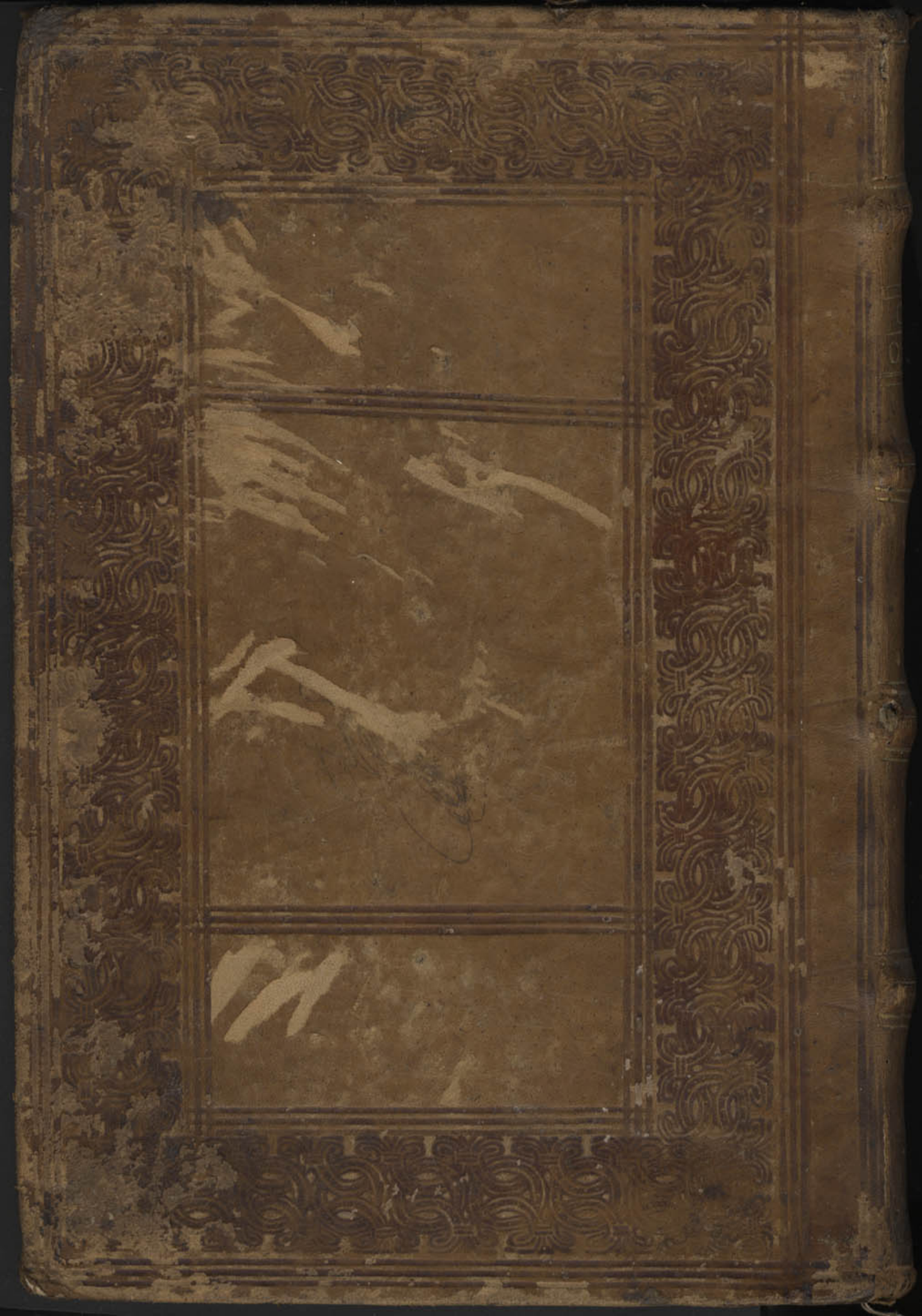
aut mutui aut stipulationis causa mihi esset obligatus, inciperet extincta priore obligatione mihi idem debere ex literarũ obligatiõe. Quod est notabile ad intellectum l. Aduersus, infrà hoc titu. Idem expressim tenuerunt Iacob. de Rauen. & Cynus, quos Bald. inibi ad finem secutus est in l. Si ex pretio, suprà Si certum peta. Hoc & Bart. probauit in d. l. In contractibus, & in l. Vna. nume. 9. ff. De cõdicti. ex leg. vbi Iason. n. 8. idem ex eius sententia collegit.

His itáque argumentis publicè olim defendi, exceptionem non numeratæ pecuniæ cum sua prerogatiua generaliter competere in omnibus cõtractibus, in quibus pecuniæ vel res numeratæ vel datæ esse conscribuntur. Et duo receptæ vulgò sententiæ potissima argumenta dicebam non obstare. Alterum ex l. Generaliter, infrà eo. quoniam re vera Iustinianus ibidem non distinguit causam mutui ab alijs causis secundùm ea, quæ suprà tradidi in pagina 100. Alterum etiam argumentum negabam obstare, quod colligi videbatur ex tit. De dote cauta non nume. & ex. §. In omni, in fine l. In contractibus, infrà eod. Respondebam enim, † causam dotis non idcirco separatam fuisse ab alijs causis quòd 8
in alijs cessaret nostra non numeratæ pecuniæ exceptio: sed magis illo nomine, quòd in causa dotis diuersa tempora fuerunt statuta, vt probatur in l. fina. infrà De dote cau. non numer. in Rub. & princip. De tempori. non solu. pecuniæ super dote Colla. vij.

Et per hæc apparet, huius leg. materiam tam in theorica quàm in praxi clariùs & pleniùs traditam esse scholaribus in noua Conimbricensi Academia commorantibus.

LAVS DEO.

In his Commentarijs nihil esse, quod religioni Christianæ repugnet, iudicauit D. *Pellagius Rodericus sacræ Theologiæ Doctor doctissimus.*



C STA
COMMEN